

# De Nederlandse civiele rechters en Europese staatssteunregels 2017-2022

– Prof. dr. mr. J. Langer, mr. T.E. Hovius, mr. T.F.T. Naber en mr. T. Groot<sup>1</sup>

## 1. Inleiding

Nationale rechterlijke instanties vervullen een belangrijke functie bij het toezicht op de naleving en handhaving van het Europese staatssteunregime.<sup>2</sup> Daarbij kan met name gedacht worden aan rechtsbescherming tegen miskenning van de in art. 108 lid 3 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie ('VWEU') voorziene aanmeldingsverplichting voor nationale autoriteiten en het verbod tot uitvoering van de steunmaatregelen in kwestie.<sup>3</sup> Voor de nationale rechters een belangrijke taak, nu de aanmeldingsplicht en het verbod - in de ogen van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) - zien op 'een van de fundamentele aspecten van het bij het VWEU ingevoerde controlesysteem op het gebied van staatssteun'.<sup>4</sup>

In *TBR* 2021/138 verscheen eerder van onze hand een artikel over het toezicht van Nederlandse bestuursrechters op de naleving en handhaving van de Europese staatssteunregels in 2016-2021. 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 2017-2022. Dit artikel behandelt alle ons bekende uitspraken van Nederlandse civiele rechters waarin het Europese staatssteunrecht in onze ogen op noemenswaardige wijze aan

de orde is gekomen.<sup>5</sup> De in dit artikel besproken uitspraken hebben betrekking op zeer uiteenlopende sectoren en onderwerpen. Zo hebben de zaken betrekking op onder meer gevolgen van onrechtmatige staatssteun, aankoop en verkoop van gronden, afvalverwerking, herontwikkeling, aankoop en verkoop van gronden en de exhibitieplicht van art. 843a Rv.

Niet als bij hun administratieve collega's<sup>6</sup>, laten de door ons onderzochte uitspraken zien dat civiele rechters hun staatssteunrechtelijke taak serieus nemen, niettegenstaande dat een 'staatssteunberoep' slechts in ongeveer 9% van de onderzochte zaken slaagt. Het algemene beeld is dat civiele rechters op een doortastende wijze recht doen aan hun zelfstandige rol binnen het staatssteunrecht, hoewel hun optreden niet immuun is voor kritiek. Wij zien doorgaans 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 in deze kroniekperiode - anders dan de vorige periode - niet de weg naar Luxemburg te vinden. 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.<sup>7</sup> Wij behandelen onder (2) de (belangrijkste) uitspraken van de HR en daarna onder (3) die van gerechtshoven, gevolgd onder (4) door die van de

<sup>1</sup> 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 en Naber als juridisch medewerker. Deze bijdrage is afgerond op 28 november 2022. Dit artikel is geschreven op persoonlijke titel en is niet toe te schrijven aan de organisaties of het kantoor waarvoor de schrijvers werkzaam zijn.

<sup>2</sup> Zie o.m. HvJEU 5 oktober 2006, C-368/04, ECLI:EU:C:2006:644 (*Transalpine Ölleitung*), r.o. 38, HvJEU 11 maart 2010 C1/09, ECLI:EU:C:2010:136 (*CELF/SIDE II*), r.o. 30 en HvJEU 21 november 2013, C-284/12, ECLI:EU:C:2013:755 (*Deutsche Lufthansa*), r.o. 28.

<sup>3</sup> Mededeling van de Commissie van 9 april 2009 over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties, 2021/C 5372, par. 1.

<sup>4</sup> Zie o.m. HvJEU 24 november 2020, C-445/19, EU:C:2020:952 (*Viasat Broadcasting UK*), r.o. 18 en 19.

<sup>5</sup> Voor dit artikel is via [www.rechtspraak.nl](http://www.rechtspraak.nl) met als zoekterm 'staatssteun' gezocht naar civielrechtelijke uitspraken in de periode 1 januari 2017 t/m 1 oktober 2022 van de Hoge Raad, Gerechtshoven en rechtbanken. De zoekopdracht levert in onze ogen 64 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](mailto:hovius@stijladvocaten.nl). Naast dit jurisprudentieonderzoek, is voor dit artikel ook de relevante vakliteratuur ter zake geanalyseerd en verwerkt.

<sup>6</sup> J. Langer, T.E. Hovius, T.F.T. Naber en T. Groot, 'Toezicht Nederlandse bestuursrechters op de naleving en handhaving van de Europese staatssteunregels 2016-2021', *TBR* 2021/138, pp. 1110 en 1118.

<sup>7</sup> 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.

rechtbanken.<sup>8</sup> 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

In de onderzoeksperiode 2017-2022 heeft de HR 4 arresten gewezen waarin staatssteun een rol speelt. Het kwam aan bod in zaken op het gebied van onrechtmatige steun (par. 2.1), garantstellingen (par. 2.2), voorlopig getuigenverhoor en bewijsvorming (par. 2.3) en in de Didam-zaak (par. 2.4).

### 2.1 Spaans vs gem. Harlingen: gevolgen onrechtmatige steun

Een staatssteunbetoog is geregeld ingezet door gemeenten om van een civielrechtelijke overeenkomst af te komen.<sup>9</sup> Weliswaar is dit voor het rechtsverkeer en de rechtszekerheid wellicht onwenselijk, maar dat is geen reden om aan gemeenten een beroep op het Europese staatssteunrecht te ontzeggen. Gemeenten zullen zich dan echter wel bewust moeten zijn van de civielrechtelijke consequenties van het oordeel dat er sprake is van onrechtmatige staatssteun, zo leert de zaak Spaans tegen de gemeente Harlingen (waarover wij al eerder schreven<sup>10</sup> alsook veel anderen<sup>11</sup>).

Wat was er ook alweer aan de hand? In deze zaak gaat het om de aankoop door de gemeente Harlingen van de grond van Spaans, een bouwbedrijf dat moest verhuizen. Na diverse onderhandelingen over de prijs, kwamen partijen in juni 2009 overeen dat de gemeente Harlingen het perceel voor €8,5 miljoen zou gaan kopen. Evenals de rechtbank<sup>12</sup>, is het hof van oordeel dat deze prijs niet marktconform is en dat er sprake is van on-

rechtmatige staatssteun<sup>13</sup>. De steunmaatregel is in strijd met art. 108 lid 3 VWEU niet gemeld bij de Europese Commissie (hierna 'Commissie').

De hiertegen door Spaans gericht klachten in het incidentele cassatieberoep, slagen volgens de conclusie van A-G Drijber niet.<sup>14</sup> Belangrijker voor de praktijk is het principale cassatieberoep van de gemeente Harlingen over gehele dan wel partiële nietigheid als remedie voor de schending van de meldplicht van art. 108 lid 3 VWEU. Het hof oordeelt dat gehele nietigheid een passend middel is om de door de onrechtmatige staatssteun veroorzaakte concurrentievervalsing weg te nemen. Anders dan de rechtbank (alsmede de gemeente), acht het hof partiële nietigheid in casu onmogelijk.

Het is de eerste keer dat de Hoge Raad zich moet uitspreken over de doorwerking van de schending van art. 108 lid 3 VWEU in het vermogensrecht sinds de Residex 2-zaak.<sup>15</sup> Een aantal kenmerken van deze zaak zijn voor de beoordeling relevant. In de eerste plaats is er geen besluit van de Commissie waar rekening mee moet worden gehouden. In de tweede plaats gaat het hier om een koopovereenkomst en niet om een garantieverstrekking zoals in Residex 2. In de derde plaats valt op dat de verlener van de steun, de gemeente Harlingen, partiële nietigheid voorstaat en de ontvanger van de steun gehele nietigheid bepleit.

Het oordeel van het hof dat in dit geval geen sprake kan zijn van partiële nietigheid van de koopovereenkomst berust op twee gronden. Als eerste grond heeft het hof geoordeeld dat de strekking van art. 108 lid 3 VWEU eraan in de weg staat dat de koopovereenkomst partieel nietig wordt verklaard. Als tweede grond heeft het hof geoordeeld dat partiële nietigheid niet mogelijk is omdat de koopprijs niet splitsbaar is en in onverbreekelijk verband staat met de rest van de koopovereenkomst.

Reeds de eerste grond houdt volgens de A-G stand. Partiële nietigheid kan afbreuk doen aan het nuttig effect van art. 108 lid 3 VWEU, nu daar in dit concrete geval een verminderde prikkel voor de gemeente van kon uitgaan om de steunmaatregel aan te melden. De zaak kan volgens A-G Drijber echter ook, en waarschijnlijk beter, op de tweede grond worden beslist. In beginsel is de koopprijs namelijk een onsplitsbaar beding. A-G Drijber acht het oordeel van het hof dat ook in deze concrete zaak de koopprijs ondeelbaar is, niet onbegrijpelijk. Evenals het hof acht A-G Drijber het daarbij van belang dat Spaans nimmer de bedoeling heeft

**8** 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.

**9** M. Fokkema, 'Staatssteun en de gecontracteerde gebiedsontwikkeling: doeltreffend breek- en nuttig smeedijzer?', in: *TA* 2017/69 en G.J. van Midden, 'De staatssteunregels als contractueel breekijzer' in: *JUTD* 2014/123.

**10** Zie hierover reeds J. Langer, T.E. Hovius en T. Groot, 'De Nederlandse civiele rechtens en Europese staatssteunregels 2011-2016', *TBR* 2017/111, par. 4.3.2.

**11** Zie A.J. Metselaar, *Drie rechtens 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 Spaans: de vermogensrechtelijke nasleep van een steunsage', in: *JUTD* 2016/22, J.W.M. Hagelaars en E. Janssen, 'Staatssteun en onteigening: wanneer is volledige schadeloosstelling toegestaan?', in: *VGR* 2016/1 en A. Outhuijse, 'Kroniek - Bestuurs- en civielrechtelijke rechtspraak mededingingsrecht 2015', in: *SEW* 2016/6.

**12** Rb. Noord-Nederland 1 juli 2015, ECLI:NL:RBNNE:2015:3300 (Spaans), *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, *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.

**13** Hof Arnhem-Leeuwarden 6 november 2018, ECLI:NL:GHARL:2018:9636.

**14** Conclusie 8 mei 2020, ECLI:NL:PHR:2020:466.

**15** HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY0539, *NJ* 2013/433, m.nt. Mok, *JOR* 2013/231 m.nt. Ligteringen en daarover J. Langer, T.E. Hovius en T. Groot, *TBR* 2017/111, par. 2.2.1.

gehad het Spaans-terrein voor een lager bedrag aan de gemeente Harlingen te verkopen. Ook om deze (tweede) reden is partiële nietigheid in deze zaak dus niet mogelijk, aldus de A-G.

Dat algehele nietigheid leidt tot een groot incassorisico voor de gemeente is volgens de A-G door de gemeente onvoldoende onderbouwd. Evenmin is onjuist het oordeel van het hof dat de (praktische) bezwaren die aan algehele nietigheid kleven (zo heeft de gemeente kennelijk al een aantal opstallen verwijderd en delen van het terrein aan derden doorverkocht) in de risicosfeer van de gemeente liggen, aldus de A-G.

In zijn uitspraak van 9 oktober 2020 bevestigt de Hoge Raad de uitspraak van het hof, zonder een nadere motivering te geven.<sup>16</sup> Voor de motivering daarvan zij verwezen naar de (uitvoerige) conclusie van de A-G.

## 2.2 Staatssteun in de Rotterdamse haven: garanties Commerzbank

In ons vorige artikel *TBR* 2017/111 zijn wij onder par. 2.2 reeds uitvoerig ingegaan op de garantstelling van het Havenbedrijf Rotterdam inzake Residex en Commerzbank.

In de onderhavige kroniekperiode is de Hoge Raad opnieuw verzocht om een oordeel te geven over garanties die - het toenmalige hoofd van - het Rotterdamse Havenbedrijf in 2003 en 2004 heeft afgegeven aan financiers van het voormalige RDM-concern, waaronder Commerz. Lang is geprocedeerd over de vraag of deze garanties al dan niet verboden staatssteun opleveren. Hiertoe is onder andere nodig dat het verstrekken van de garanties kan worden toegerekend aan de gemeente Rotterdam en daarmee aan de lidstaat Nederland. Op 26 april 2013<sup>17</sup> heeft de Hoge Raad hierover prejudiciële vragen gesteld aan het Hof. Het arrest van het Hof van 19 september 2014 neigde naar het aannemen van toerekenbaarheid.<sup>18</sup> Maar dit liet - gelet op door de Hoge Raad in de prejudiciële vraag genoemde specifieke omstandigheden - de optie open dat de garanties toch niet toerekenbaar zijn aan de gemeente Rotterdam. De Hoge Raad heeft vervolgens de zaak terugverwezen naar het

hof Amsterdam op 27 mei 2016.<sup>19</sup> Dit hof heeft het Havenbedrijf Rotterdam grotendeels gelijk gegeven.<sup>20</sup> Commerz kan zich hiermee niet verenigen en gaat in cassatie. A-G Drijber adviseert de Hoge Raad blijkens zijn conclusie evenwel niet te casseren.<sup>21</sup>

Alvorens wordt ingegaan op het oordeel van de Hoge Raad, schetsen wij kort de casus. Bij overeenkomst van 5 november 2003 stelt Commerz een krediet van €25 miljoen ter beschikking aan RDM Vehicles B.V. (het Vehicles-krediet). Op dezelfde dag ondertekent de directeur van het Gemeentelijk Havenbedrijf Rotterdam een garantie waarin dit havenbedrijf zich jegens Commerz garant stelt voor de nakoming van de verplichtingen van RDM Vehicles uit hoofde van het krediet. Met ingang van 1 januari 2004 gaat het Gemeentelijk Havenbedrijf Rotterdam op in de naamloze vennootschap Havenbedrijf Rotterdam, waarvan de gemeente enig aandeelhouder wordt. Op 27 februari 2004 stelt Commerz nog eens twee kredieten ter beschikking aan RDM Finance I B.V. en RDM Finance II B.V. Ook voor deze kredieten stelt het Havenbedrijf Rotterdam zich garant.

Op 26 april 2004 wordt RDM Technology B.V. failliet verklaard. Hierop wendt Commerz zich op 4 mei 2004 tot de gemeente in verband met de garantie van 5 november 2003. De gemeente bleek echter niet op de hoogte te zijn van het bestaan van deze garantie. Op 4 juni 2004 verleent de enig bestuurder van het Havenbedrijf Rotterdam ten behoeve van Commerz een nieuwe garantie voor het Vehicles-krediet. Deze garantie wordt op 22 juni 2004 door de raad van commissarissen van het Havenbedrijf Rotterdam alsnog goedgekeurd. Op 20 augustus 2004 zegt Commerz het Vehicles-krediet op en verzoekt RDM Vehicles het openstaande bedrag af te lossen. Aangezien RDM Vehicles vervolgens niet betaalt, spreekt Commerz het Havenbedrijf Rotterdam aan tot betaling. In de procedure die daarop volgt stelt het Havenbedrijf Rotterdam dat alle door hem verstrekte kredietgaranties zijn aan te merken als verboden staatssteun ex art. 107 VWEU en dat het Havenbedrijf Rotterdam daarom niet gehouden is aan de in die garanties neergelegde verplichtingen.

Het Hof Amsterdam had geoordeeld dat de garantie van 4 juni 2004, verleend door de enig bestuurder van het Havenbedrijf Rotterdam, moet worden toegerekend aan de gemeente, nu de raad van commissarissen de garantieverlening op 22

<sup>16</sup> HR 9 oktober 2020, ECLI:NL:HR:2020:1587, *JG* 2020/36, m.nt. Al Khatib en Walon, *TvS* 2021/3/4.

<sup>17</sup> HR 26 april 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY6102, *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.

<sup>18</sup> HvJEU 19 september 2014, ECLI:EU:C:2014:2224, *NJ* 2015/42, m.nt. M.R. Mok.

<sup>19</sup> HR 27 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:994, *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.

<sup>20</sup> Hof Amsterdam 9 juli 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:2263, *JOR* 2020/101 m.nt. Van der Heul, *TvS* 2020/2.

<sup>21</sup> Conclusie A-G Drijber 2 oktober 2020, ECLI:NL:PHR:2020:886.

juni 2004 heeft goedgekeurd. Uit deze goedkeuring blijkt dat de gemeente niet alleen op papier de mogelijkheid had om het Havenbedrijf Rotterdam te controleren, maar dat deze controle in dit concrete geval ook daadwerkelijk werd uitgeoefend. Hieruit leidde het hof af dat de gemeente bij de garantieverlening betrokken was of dat onwaarschijnlijk is dat zij daarbij niet betrokken was. De tegen dit oordeel gerichte cassatiegrievens falen. Het hof heeft volgens A-G Drijber met juistheid overwogen dat elke aanwijzing relevant is om te bepalen of in het concrete geval de overheid betrokken is geweest bij de vaststelling van een maatregel of dat het onwaarschijnlijk is dat de overheid daarbij niet betrokken is geweest. Het hof heeft daarmee een juiste maatstaf gehanteerd. Ook aanwijzingen die dateren van ná de steunmaatregelen kunnen relevant zijn, zoals in dit geval de goedkeuring door de raad van commissarissen. Dat de controle (achteraf) door deze raad de garantieverlening zelf niet had kunnen voorkomen of teniet had kunnen doen, maakt niet dat de controle door de Gemeente niet heeft plaatsgevonden. Het door Commerz aangevoerde criterium van 'informed consent', in de zin dat de raad van commissarissen volledig op de hoogte moet zijn geweest van de gang van zaken en zodoende welbewust de garantie heeft goedgekeurd, wijst A-G Drijber van de hand. Het is veelal niet goed doenlijk te bewijzen dat alle informatie op tafel lag en (desondanks) wilens en wetens met een steunmaatregel is ingestemd. Een dergelijk criterium zou dus afbreuk doen aan de doeltreffendheid van de staatssteunregels.

Het hof had voorts geoordeeld dat Commerz door de garantie van 4 juni 2004 is begunstigd. Ook die conclusie is volgens A-G Drijber terecht. De garantie van 4 juni 2004 verleende aan Commerz (een rechtsgeldige) dekking die tot die tijd ontbrak.

Daarnaast oordeelde het hof dat nietigverklaring een passende en proportionele maatregel is om de mededingingssituatie van voor de steunmaatregel te herstellen. Voor partiële nietigheid of vermindering van de vordering van Commerz is geen plaats, gezien het omvangrijke gegarandeerde bedrag en het hoge risico van de garantie. In cassatie heeft Commerz geen klachten gericht tegen de nietigheidssanctie als zodanig. Zij beroept zich wel op verjaring van de bevoegdheid van de nationale rechter om de nietigheidssanctie in dit geval toe te passen. Ook die klachten falen. De Procedureverordening (Verordening 659/1999) bevat (in art. 17) een verjaringstermijn van 10 jaar, maar die verordening beperkt niet de bevoegdheden van nationale rechterlijke instanties. Ook in de situatie waarin de rechtsgeldigheid van een rechtshandeling voorwerp vormt van geschil bij de nationale rechter, is art. 17 van de Procedureverordening niet van toepassing. Het nuttig effect van art. 108 lid 3 VWEU wordt pas aangetast indien het verstrijken

van de tienjarige verjaringstermijn tot gevolg zou hebben dat onrechtmatige staatssteun niet meer geheel, maar slechts gedeeltelijk zou kunnen worden teruggevorderd.

In het arrest van 5 februari 2021 heeft de Hoge Raad, zonder nadere motivering, de conclusie van A-G Drijber gevolgd en dus niet gecasseerd.<sup>22</sup> Dat kunnen wij goed volgen. Op het essentiële punt van toerekening, schreven wij in *TBR* 2017/11 namelijk al dat het '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.'<sup>23</sup>

### 2.3 Stichting Karmedia, verzoek om voorlopig getuigenverhoor en bewijsvorming

Noemenswaardig is het - in cassatie bekrachtigde - oordeel van het hof Den Haag van 16 juli 2019 dat de stichting Karmedia geen belang heeft bij het verzoek om een voorlopig getuigenverhoor om bewijs te vergaren voor een staatssteunprocedure.<sup>24</sup> Karmedia is een stichting die onder meer de naleving van het staatssteunverbod beoogt te controleren. Karmedia heeft een bodemprocedure bij de rechtbank Rotterdam aangehangig gemaakt, omdat de gemeente Rotterdam bij de ontwikkeling van de Markthal staatssteun aan ontwikkelaar Provastgoed Nederland B.V. zou hebben verstrekt. Met het oog op die procedure heeft Karmedia de rechtbank verzocht een voorlopig getuigenverhoor te bevelen. De rechtbank heeft dat verzoek afgewezen en Karmedia heeft tegen die afwijzing hoger beroep ingesteld.

De gemeente heeft onder meer als verweer gevoerd dat Karmedia geen belang heeft bij het voorlopig getuigenverhoor, omdat zij geen zicht heeft op een succesvolle vordering in de bodemprocedure. Karmedia vertegenwoordigt namelijk niet de belangen van partijen die (concurrentie) nadeel ondervinden van de vermeende steunverlening. Het staatssteunverbod strekt dus niet tot de bescherming van de belangen waar Karmedia voor stelt op te komen.

Het hof gaat daarin mee. Karmedia heeft haar vorderingen in de bodemprocedure ingesteld op grond van art. 3:305a BW. Hoewel het hof niet uitsluit dat een stichting als bedoeld in art. 3:305a BW een beroep kan doen op art. 108 lid 3 VWEU, is daarvoor wel nodig dat de stichting ingevolge

<sup>22</sup> HR 5 februari 2021, ECLI:NL:HR:2021:183, *S&E Staatssteun* 2021/2 m.nt. Custers, *TvS* 2021/1.

<sup>23</sup> M.G.J. van der Velden, 'Commerz Nederland/Havenbedrijf Rotterdam: toerekenbaar, wat nu?', *TvS* 2015/2.

<sup>24</sup> Hof Den Haag 16 juli 2019, ECLI:NL:GHDHA:2019:1806, *TvS* 2020/3 en daarover Heijnsbroek e.a., 'Kroniek Europese en nationale jurisprudentie staatssteunrecht 2018-2019', *TA* 2020/34, par. 11.

haar statuten de belangen behartigt van personen wiens belangen door de standstill-bepaling worden beschermd. Anders zou via de weg van art. 3:305a BW de rechtsbescherming van art. 108 lid 3 VWEU kunnen worden uitgebreid tot personen die volgens de rechtspraak van het Hof niet behoren tot de kring van justitiabelen die de bepaling beoogt te beschermen.<sup>25</sup>

Karmedia behartigt volgens haar statuten het algemeen belang, namelijk het bevorderen van eerlijke concurrentie tussen bedrijven, het controleren van de naleving van het staatssteunverbod en het onderzoeken van onrechtmatige overheidshandelingen. Deze belangen gaan de reikwijdte van de rechtsbescherming van art. 108 lid 3 VWEU ver te buiten, aldus het hof. Hieruit volgt dat Karmedia geen belang heeft bij het voorlopig getuigenverhoor omdat zij geen zicht heeft op een succesvolle vordering in de bodemprocedure. Het hof bekrachtigt derhalve de bestreden beschikking van de rechtbank.

Bij arrest van 11 december 2020 heeft de Hoge Raad het tegen dat oordeel ingestelde cassatieberoep van Karmedia verworpen.<sup>26</sup> Het oordeel van het hof dat Karmedia zich richt op de behartiging van belangen die de reikwijdte van de rechtsbescherming ingevolge art. 108 lid 3 VWEU ver te buiten gaan, geeft volgens de Hoge Raad geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting, gezien de in cassatie niet bestreden vaststelling van het hof dat Karmedia zich opstelt als behartiger van het algemeen belang. Een opvolgend niet ontvankelijkheidsoordeel in de door Karmedia aangespannen bodemprocedure is te vinden in de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 12 mei 2021.<sup>27</sup>

## 2.4 Didam-arrest

Wij ontkomen er niet aan om ook het Didam-arrest te vermelden.<sup>28</sup> De impact die dit arrest heeft gehad op de Nederlandse vastgoedmarkt zal niemand zijn ontgaan. Over dit arrest is al veel geschreven. Het wordt hier daarom niet uitgebreid besproken. Zie voor een overzicht onder meer het artikel van de hand van Den Uyl-Slagter en Wieland.<sup>29</sup> In deze zaak werd niet alleen een beroep

gedaan op de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, maar ook op staatssteun. Het staatssteun betoog faalde.

In de kwestie Didam hebben eisers tevergeefs aangevoerd dat de prijs die Bruil Groenstaete Projectontwikkeling voor de grond van het oude gemeentehuis in Didam heeft betaald niet marktconform is. Het hof oordeelt daarover:

‘De Gemeente en [geïntimeerde 2] hebben voldoende toegelicht dat voor de gemeentehuislocatie een marktconforme prijs is betaald, die door middel van een taxatie is onderbouwd, een en ander conform de Mededeling Staatsteun van de Europese Commissie in de zin van art. 107 lid 1 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (2016/C262/01). Een dergelijke gang van zaken is volgens de Mededeling in beginsel voldoende om staatssteun bij verkoop van gronden te voorkomen, zodat van het onrechtmatig verlenen van staatssteun in de zin van art. 107 VWEU door de Gemeente voorshands geen sprake is.

Onder bijkomende omstandigheden zou niettemin van staatssteun sprake kunnen zijn, maar dat dergelijke omstandigheden zich hier voordoen heeft [appellanten] niet voldoende aannemelijk gemaakt. Bovendien: zelfs al zou komen vast te staan dat de Gemeente onrechtmatige staatsteun aan [geïntimeerde 2] zou hebben verleend, dan ontstaat daarvoor nog niet de door [appellanten] gevorderde verplichting van de Gemeente om alle geïnteresseerden een kans te geven de gemeentehuislocatie te verwerven. In een dergelijke situatie dient [geïntimeerde 2] immers (slechts) de steun inclusief het tot de terugbetaling genoten rentevoordeel aan de Gemeente terug te betalen.’

Het cassatiemiddel dat tegen dit oordeel is gericht, treft geen doel.

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

In de onderzoeksperiode 2017-2022 heeft de HR 14 arresten gewezen waarin staatssteun speelt. Het slagingspercentage is 50%.

## 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 fosfaatreductieplannen (par. 3.1), afvalverwerking en inlichtingen van de Commissie (par. 3.2), inbesteding afvaldiensten en raadplegen Commissie (par. 3.3), toetsing van taxaties (par. 3.4), NIPT testen (par. 3.5) en een te laat beroep op staatssteun door de overheid (par. 3.6).

<sup>25</sup> Het belang om artikel 108 lid 3 VWEU ‘zuiver’ uit te leggen en niet uit te breiden tot andere actoren komt ook aan de orde in de uitspraak van 10 november 2021 van het Gerecht in zaak T678/20, ECLI:EU:T:2021:780 (*Solar Electric Holding*), met name r.o. 26.

<sup>26</sup> HR 11 december 2020, ECLI:NL:HR:2020:2007, *JBPR* 2021/23, m.nt. Van Malssen en Van Schaijk, *NJ* 2021/146 m.nt. Keus en daarover Heijnsbroek e.a., ‘Kroniek Europese en nationale jurisprudentie staatssteunrecht 2020’, *TA* 2021/20, par. 1.3.

<sup>27</sup> Rb. Rotterdam 12 mei 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:4616, *TvS* 2021/3/4.

<sup>28</sup> HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778, *NJ* 2022/149 m.nt. C.E.C. Jansen.

<sup>29</sup> Den Uyl-Slagter & Wieland, ‘Eén jaar Didam-arrest: gamechanger of een storm in een glas water?’, *BR* 2022/84

### 3.1 Regeling fosfaatreductieplan 2017: geen verboden staatssteun

Op 1 maart 2017 is de Regeling fosfaatreductieplan 2017 in werking getreden. Het doel van de Regeling is dat melkveehouders het aantal vrouwelijke runderen op hun bedrijf verminderen tot het peil van 2 juli 2015. Slagen de melkveehouders daar niet in, dan moeten zij een heffing betalen. Verschillende melkveehouders zijn een kort geding tegen de Staat gestart. Daarin vragen zij om de Regeling voor hen buiten toepassing te verklaren. Een van de stellingen die zij aanvoeren is dat de Regeling verboden staatssteun bevat. De voorzieningenrechter van de rechtbank Den Haag heeft deze stelling verworpen, kort gezegd, omdat eisers niet hadden weersproken dat de bonusregeling onder de de minimis-drempel valt.

In hun incidenteel appel tegen dit vonnis, voeren geïntimeerden aan dat de Regeling onverbindend is omdat deze anticipeert op het stelsel van fosfaatrechten, welk stelsel in strijd is met het verbod van ongeoorloofde staatssteun. Deze grief slaagt ook niet blijkens de uitspraak van het hof Den Haag van 31 oktober 2017.<sup>30</sup> Als het stelsel van fosfaatrechten inderdaad in strijd komt met het verbod van ongeoorloofde staatssteun, is daarmee volgens het hof nog niet gezegd dat de Regeling, die een andere systematiek kent, ook met dat verbod in strijd komt. Nog afgezien hiervan hebben geïntimeerden hun stelling dat van ongeoorloofde staatssteun sprake is volstrekt onvoldoende onderbouwd. Van onmiskenbare onverbindendheid is in ieder geval geen sprake, aldus het hof.

Overigens heeft de Commissie, 7 weken na dit arrest, het stelsel van verhandelbare fosfaatrechten voor melkvee in Nederland goedgekeurd. Dit op basis van de EU-richtsnoeren inzake staatssteun ten behoeve van milieubescherming en energie 2014-2020, nu met de maatregel een duidelijke milieudoelstelling wordt nagestreefd.<sup>31</sup>

### 3.2 Shanks, afvalverwerking en inlichtingen van de Commissie

In par. 3.7 van ons artikel *TBR* 2017/11 zijn wij reeds uitvoerig ingegaan op de (tussen)uitspraken van de rechtbank en hof Den Bosch in de zaak Shanks. Die heeft betrekking op een overeenkomst die verscheidene Brabantse gemeenten hebben gesloten met afvalverwerker Attero.<sup>32</sup> Deze afval-

verwerker 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.

In het arrest van het hof Den Bosch van 16 mei 2017 is specifiek aan de orde de vordering van Shanks om aan de gesloten overeenkomst geen verdere uitvoering te geven.<sup>33</sup> Dit totdat is komen vast te staan dat de Commissie op de hoogte is gebracht van de verleende overheidssteun aan Attero en de Commissie heeft kunnen onderzoeken en beoordelen of de steunmaatregelen in overeenstemming zijn met art.107 en 108 VWEU. Het hof had reeds bij tussenarrest van 17 februari 2015 bepaald dat de griffier van het hof bij de Commissie informatie zou inwinnen over de stand van zaken inzake de door Shanks bij de Commissie ingediende klacht dat staatssteun was verleend aan Attero. De Commissie heeft vervolgens bij brief aan het hof geantwoord dat er op het eerste gezicht geen sprake is van onrechtmatige staatssteun. Het hof oordeelt dat het niet zo is dat het hof zich nu nog grondig over de staatssteunrechtelijke aspecten van het geschil dient te buigen. Er is immers sprake van een onverbreeklijk verband tussen het gevorderde verbod enerzijds en het op de hoogte brengen van de Commissie dat er sprake is van de gestelde staatssteun en het vervolgens door de Commissie in te stellen onderzoek anderzijds. Nu de Commissie zowel op de hoogte is gebracht van de beweerdelijke overheidssteun en zij heeft kunnen onderzoeken of de staatssteunmaatregelen in overeenstemming zijn met art. 107 en 108 VWEU, kan het door Shanks gewenste verbod niet meer door het hof worden gegeven.

### 3.3 Inbesteding afvaldiensten en raadplegen Commissie

De twee arresten van het hof Den Bosch van 21 augustus 2018 hebben betrekking op dezelfde casus en zijn nauw met elkaar verweven. In die zaken komt de vraag aan de orde of de inbesteding van bepaalde afvalverwerkingsdiensten via een gemeenschappelijke onderneming als bedoeld in art. 3.25 Aanbestedingswet 2012 leidt tot de verlening van ontoelaatbare staatssteun aan de marktpartij (DONG) met wie de gemeenschappelijke regeling (Cure) voornemens is een gemeenschappelijke onderneming aan te gaan.<sup>34</sup> Concurrent Attero is onder meer van mening dat de looptijd van de overeenkomsten met de gemeenschappelijke onder-

<sup>30</sup> Hof Den Haag 31 oktober 2017, ECLI:NL:GHDHA:2017:3067, TvS 2018/1.

<sup>31</sup> Besluit Europese Commissie van 19 december 2017, inzake SA.46349.

<sup>32</sup> Voor een meer uitgebreide bespreking van het geschil, zie A.J. Met-selaar, *Drie rechters en één norm*. Deventer: Kluwer 2016, pp. 264-26, 318, 349-359, 392-393 en 481 en Van den Berge e.a. 'Kroniek Europese en nationale jurisprudentie aanbestedingsrecht en adviezen van de Commissie van Aanbestedingsexperts 2017' in: TA 2018/26, par. 16.

<sup>33</sup> Hof Den Bosch 16 mei 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:2127.

<sup>34</sup> Hof Den Bosch 21 augustus 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:3448 en ECLI:NL:GHSHE:2018:3449 en daarover Van den Berge e.a. 'Kroniek Europese en nationale jurisprudentie aanbestedingsrecht en adviezen van de Commissie van Aanbestedingsexperts 2018', TA 2018/26, par. 16.

neming van twintig jaar staatssteun vormt. Attero vordert in dit kader een verkorting van de looptijd. Omdat Cure toezegt de Commissie te raadplegen om er zeker van te zijn dat aan het Europese (staatssteun)recht wordt voldaan, wijst het hof in één van de twee zaken de vordering af. In de andere zaak heeft Attero als gevolg van voormelde toezegging haar staatssteunbezwaren ter gelegenheid van het pleidooi ingetrokken.

### 3.4 Maankwartier, taxaties en deskundigen

In par. 4.3.5 van ons vorige artikel *TBR* 2017/111 zijn wij reeds ingegaan op het oordeel van de rechtbank in de Maankwartier-zaak. In deze onderzoeksperiode heeft het hof in deze zaak arrest gewezen op 18 december 2018.<sup>35</sup> Het gaat om de koop van kantoorruimte in het herontwikkelingsproject Maankwartier te Heerlen. Koper is de gemeente Heerlen. Verkoper is Maankwartier Heerlen B.V. De koopprijs bedraagt circa €10 miljoen. Volgens appellanten Metroprop B.V. en de Stichting tot behoud van monumenten Laurentius en Petronella zou deze koopprijs niet marktconform zijn en zou er sprake zijn van staatssteun. Eerder heeft de rechtbank Limburg overwogen dat appellanten dit niet aannemelijk hebben gemaakt.<sup>36</sup>

In hoger beroep voeren appellanten in de eerste plaats aan dat de rechtbank ten onrechte de stelplicht en bewijslast volledig bij hen heeft gelegd. Het hof volgt dat standpunt niet. Deze procedure wordt, op grond van het beginsel van de nationale procedurele autonomie, gevoerd op basis van het Nederlandse procesrecht. De Nederlandse bepaling over bewijslastverdeling in art. 150 Rechtsvordering is van toepassing. Op grond van dit artikel dragen appellanten in beginsel de stelplicht en bewijslast van de door hun gestelde feiten of rechten en daaruit voortvloeiende rechtsgevolgen. Appellanten hebben niet aangevoerd dat het onmogelijk of uiterst moeilijk is om in deze zaak bepaald bewijs te leveren en dat om die reden, gelet op het doeltreffendheidsbeginsel, een andere bewijslastverdeling moet worden gehanteerd, aldus het hof.

Het meest verstrekkende verweer van de gemeente en Maankwartier Heerlen B.V. is dat appellanten niet-ontvankelijk dienen te worden verklaard wegens een gebrek aan belang (art. 3:303 BW). Zij voeren aan dat Maankwartier Heerlen B.V. en appellanten geheel verschillende ondernemingen zijn,

die, voor zover zij beiden actief zijn op de kantorenmarkt, zich in elk geval niet in hetzelfde marktsegment begeven. Om die reden zouden appellanten niet wezenlijk en individueel door de koopovereenkomst zijn geraakt en dus niet vallen binnen het Europeesrechtelijke belanghebbende-criterium van art. 108 lid 2 VWEU. Het hof gaat hier niet in mee. Het hof stelt voorop dat de aanwezigheid van procesbelang moet worden verondersteld en dat het alleen in uitzonderingsgevallen kan ontbreken. De rechter dient dit terughoudend te toetsen. Tegen die achtergrond oordeelt het hof dat appellanten - allebei eigenaar van kantoorruimte - voldoende belang hebben bij hun vorderingen, omdat het voor hun positie verschil maakt of de ingestelde vorderingen (al dan niet, geheel of gedeeltelijk) worden toegewezen.

Het hof gaat vervolgens na of sprake is van een steunmaatregel waarop de stand still-bepaling van toepassing is. Partijen zijn het erover eens dat de aankoop van de kantoorruimte is bekostigd door een overheidsorgaan (de gemeente) en dat geïntimeerde (Maankwartier Heerlen B.V.) een ondernemer is. Verder overweegt het hof dat de steunmaatregel het handelsverkeer tussen lidstaten kan beïnvloeden. Appellanten hebben hun stelling dat aan deze voorwaarde is voldaan onder meer onderbouwd met verschillende recente voorbeelden van vastgoedtransacties in Zuid-Limburg met niet-Nederlandse marktpartijen. Dat de gegeven voorbeelden geen betrekking hebben op de specifieke kantorenmarkt acht het hof niet van belang. Indien de koopovereenkomst een niet-marktconform voordeel heeft opgeleverd, is volgens het hof eveneens voldaan aan de voorwaarde dat de mededinging moet zijn verstoord. Blijft dus over de vraag of sprake is van een niet-marktconform voordeel en wat de omvang daarvan is (in verband met de de minimis-verordening).

Volgens de gemeente en Maankwartier Heerlen B.V. is sprake van een marktconforme koopprijs, omdat de kantoorruimte is getaxeerd conform de (inmiddels vervallen) Mededeling grondtransacties uit 1997. Appellanten stellen daarentegen dat als de gemeente een openbare biedprocedure had gevolgd, de vierkante-meter-prijs veel hoger zou zijn uitgevallen. Appellanten gaan er volgens het hof met die stelling echter aan voorbij dat de Mededeling grondtransacties uitgaat van twee methoden ter vaststelling van een reële marktprijs. De gemeente heeft gekozen voor de taxatie-methode. Anders dan appellanten betogen, is het volgens het hof daarbij niet bezwaarlijk dat de onderhandelingen hebben plaatsgevonden vóór het gereedkomen van de taxatie. De verbindende voorwaarden uit de koopovereenkomst maakte het mogelijk alsnog af te zien van de koop, als de uitkomst van de taxatie daartoe aanleiding zou geven.

<sup>35</sup> Hof Den Bosch 18 december 2018, ECLI:NL:GHSHE:2018:5278, Tvs 2019/1 en daarover Heijnsbroek e.a., 'Kroniek Europese en nationale jurisprudentie staatssteunrecht 2018-2019, TA 2020/34, par. 6.

<sup>36</sup> Rb. Limburg 3 augustus 2016, ECLI:NL:RBLIM:2016:6765. Zie ook uitspraak waarbij de rechtbank de vordering heeft afgewezen die strekte tot het op grond van art. 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, alsmede de uitspraak in kort geding: Rb. Limburg 26 september 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:8299.

Een aantal andere gronden van appellanten zijn gericht tegen de taxatieopdracht en, in het verlengde daarvan, de uitkomst van het taxatierapport. Volgens het hof zijn de gemeente en Maankwartier Heerlen B.V. er toe de uitspraak van 18 december 2018 niet in geslaagd deze bezwaren te weerleggen. Zo vraagt het hof zich daarin af waarom de sale and lease back-constructie zo duidelijk is vooropgesteld in de opdracht aan de taxateurs. Het hof acht het bezwaarlijk dat de gemeente niet heeft toegelicht waarom zij de opdracht zo heeft geformuleerd, ook omdat zelfs als het voornemen tot sale and lease back destijds al zou hebben bestaan, dit uiteindelijk niet is uitgevoerd. Ook het bezwaar van appellanten dat de in de taxatieopdracht vooropgestelde huurprijs (die het UWV als huurder aan de gemeente zou betalen<sup>37</sup>) niet marktconform zou zijn, is onvoldoende weerlegd. Volgens het hof blijkt uit het taxatierapport dat de vooropgestelde huurprijs naar de mening van de taxateurs 'meer dan marktconform' (dus te hoog) was.

Om te kunnen beoordelen of er daadwerkelijk sprake is van een niet-marktconform voordeel, heeft het hof behoefte aan deskundige voorlichting. Het hof wil niet een nieuwe taxatie opdragen, maar wil uitsluitend door deskundigen, indien mogelijk wetenschappelijk onderbouwd, worden geïnformeerd over de verstrekte taxatieopdracht en de taxatie. Volgens het tussenarrest van 27 augustus 2019 hebben partijen zich hierover kunnen uitlaten.<sup>38</sup>

De deskundigen hebben volgens het eindarrest van 1 juni 2021 geconstateerd dat het taxatie-rapport van de gemeente niet de marktwaarde, maar de beleggingswaarde heeft vastgesteld.<sup>39</sup> Dat is een subjectieve benadering, waarbij wordt uitgegaan van een door de belegger veronderstelde rendementseis, in tegenstelling tot de marktwaarde waarbij uitgegaan dient te worden van een marktconform bruto of netto aanvangsrendement en/of investeringsvoet. Daarnaast was de toevoeging 'met sale-and-lease-back constructie' in de taxatieopdracht volgens de deskundigen niet op zijn plaats, gelet op de Mededeling grondtransacties. Om daaraan te voldoen had volgens de deskundigen moeten worden getaxeerd in de staat waarin de gemeente - en andere partijen - het pand hadden kunnen kopen: leeg, in casco+ staat en zonder inbouwpakket. Ook plaatsten de deskundigen kanttekeningen bij de vermelding van een (aanvangs)huurprijs in het taxatierapport. Uiteindelijk taxeerden de deskundi-

gen de marktwaarde van de kantoorruimte op circa €7.470.000,- vrij op naam (exclusief btw).

Op basis van het deskundigenrapport past het hof vervolgens het market economy operator principle toe, aan de hand waarvan wordt getoetst of een particuliere investeerder in vergelijkbare omstandigheden ertoe zou kunnen worden gebracht een even grote kapitaalbreng te doen. Het hof benadrukt dat daarbij moet worden geabstraheerd van omstandigheden waarin het overheidslichaam verkeerde 'als overheid', zoals van beleidsmatige redenen om de transactie aan te gaan. Met het deskundigenrapport als uitgangspunt komt het hof tot de conclusie dat Maankwartier Heerlen B.V. een niet-marktconform voordeel heeft genoten bij de aankoop van de kantoorruimte door de gemeente. Aan alle in art. 107 lid 1 VWEU opgenomen voorwaarden voor de aanwezigheid van staatssteun is volgens het hof voldaan.

De aankoop had daarom op grond van art. 108 lid 3 VWEU door de gemeente moeten worden aangemeld bij de Commissie, waarna de gemeente de standstill-verplichting in acht had moeten nemen. De vraag die vervolgens aan de orde komt is welke consequenties schending van die verplichting heeft voor de koopovereenkomst. Ter motivering verwijst het hof naar de eerdere Residex-zaak (zie par. 2.2 van ons artikel TBR 2017/111). In die zaak had de Hoge Raad overwogen dat de nationale rechter 'kan' overgaan tot nietigverklaring van de rechtshandeling die de basis vormt voor de staatssteun en dat de nietigverklaring kan worden beschouwd als een doeltreffend middel om de vereiste mededingingssituatie te herstellen. Onder omstandigheden kan, met toepassing van art. 3:41 BW, volgens het hof echter worden volstaan met een partiële nietigverklaring. Daarbij is van belang of het geldige deel van de rechtshandeling, gelet op inhoud en strekking van de rechtshandeling als geheel, in een onverbreekelijk verband staat met het nietige deel ervan. Daarbij kunnen van belang zijn de aard, de inhoud en de strekking van de rechtshandeling, de mate waarin de onderscheiden onderdelen met elkaar verband houden, en hetgeen partijen met de rechtshandeling hebben beoogd.

De gemeente bepleitte partiële nietigverklaring, waarbij zij onder meer verwees naar een uitdrukkelijke afspraak in de koopovereenkomst ingeval van strijd met Europese wet- en regelgeving op grond waarvan partijen 'overleg plegen, teneinde een vervangende regeling te treffen die wel rechtsgeldig is en zo veel mogelijk aansluit bij de strekking van de vervangende regeling'. Het hof is echter van oordeel dat er in dit geval geen goede redenen zijn om te volstaan met een partiële nietigverklaring, die erop zou neerkomen dat uitsluitend de bepaling inzake de koopprijs (gedeeltelijk) nietig wordt verklaard. In het algemeen gesproken is de hoogte van de koop-

<sup>37</sup> Zie daarover Hof Amsterdam 11 juni 2019, ECLI:NL:GHAMS:2019:1954, TvS 2020/1 en Heijnsbroek e.a., 'Kroniek Europese en nationale jurisprudentie staatssteunrecht 2018-2019', TA 2020/34, par. 5.

<sup>38</sup> Hof Den Bosch 27 augustus 2019, ECLI:NL:GHSHE:2019:3176, TvS 2020/4.

<sup>39</sup> Hof Den Bosch 1 juni 2021, ECLI:NL:GHSHE:2021:1607, TvS 2021/3/4.



prijs een onsplitsbaar beding. De koopprijs in de overeenkomst wordt aangeduid in één bedrag, dat geldt als tegenprestatie voor één - op het eerste oog onsplitsbare - prestatie van Maankwartier Heerlen B.V.. De gemeente heeft onvoldoende gemotiveerd hoe de overeenkomst zich leent voor een opsplitsing in een nietig deel (de koopprijs voor zover inhoudende staatssteun) en een geldig deel (de koopprijs voor het overige). Het hof neemt daarbij ook de strekking van art. 108 lid 3 VWEU om te verzekeren dat steunmaatregelen worden beoordeeld voor het moment waarop er uitvoering aan wordt gegeven in overweging. Bij partiële vernietiging zou de gemeente namelijk worden beloofd voor het schenden van de standstill-verplichting. Daarmee zou afbreuk worden gedaan aan het nuttige effect van art. 108 lid 3 VWEU, omdat van de partiële nietigheid een verminderde prikkel uitgaat om de in de koopovereenkomst besloten steunmaatregel aan te melden bij de Commissie. Concluderend verklaart het hof de koopovereenkomst inzake het appartementsrecht integraal nietig wegens strijd met art. 108 lid 3 VWEU.

### 3.5 Subsidieregeling NIPT conform staatssteunregels (DAEB)

Op 11 december 2018 heeft het hof Den Haag in kort geding de vorderingen van Gendia CVBA tegen de Staat over de Subsidieregeling NIPT afgewezen.<sup>40</sup> De NIPT is een test waarbij door middel van onderzoek van het bloed van de moeder het syndroom van Down, Edwards en Patau bij een ongeboren kind kan worden ontdekt. Gendia is een Belgisch bedrijf dat de NIPT aanbiedt. De kosten voor de test bij dit bedrijf bedragen circa €600,- en worden niet uit de basisverzekering vergoed. In Nederland bestaat het NIPT Consortium, een landelijk samenwerkingsverband dat is opgericht om de mogelijkheid te onderzoeken om in Nederland zwangere vrouwen met een verhoogde kans op een kind met het syndroom van Down, Edwards en Patau de NIPT aan te bieden. De acht UMC's maken deel uit van dit consortium.

Op 1 april 2017 is het NIPT Consortium begonnen met de Trident-2 studie. Binnen deze studie kan iedere zwangere vrouw kiezen voor de NIPT als eerste prenataal onderzoek. Het onderzoek is er onder meer op gericht na te gaan hoe een zo goed mogelijke inrichting van het aanbod van NIPT in Nederland kan worden bereikt. Op diezelfde dag is de Subsidieregeling NIPT van de minister van Volksgezondheid Welzijn en Sport in werking getreden. Op grond van deze subsidieregeling kunnen de UMC's van 2017 tot en met 2019 jaarlijks subsidie ontvangen voor het verrichten van de NIPT in

het kader van de Trident-2 studie. Als voorwaarde voor het verkrijgen van de subsidie geldt dat aan de betreffende zwangere vrouw een bedrag van €175,- voor de NIPT in rekening wordt gebracht.

Gendia vordert in hoger beroep een verbod van de subsidieregeling die volgens haar verboden staatssteun inhoudt. Gendia voert onder andere aan dat de NIPT geen dienst van algemeen economisch belang (DAEB) is en dat de voorwaarden voor verlening van de dienst als DAEB niet proportioneel en noodzakelijk zouden zijn. Volgens Gendia is er geen legitieme reden voor het aanbieden van de NIPT aan iedere zwangere vrouw. Bovendien is het uitvoeren van de NIPT in het kader van de Trident-2 studie geen dienst maar een onderzoek, waardoor er geen sprake kan zijn van een dienst van algemeen economisch belang.

Het hof begint met de overweging dat tussen partijen niet in geschil is dat de subsidieregeling een steunmaatregel in de zin van art. 107 lid 1 VWEU is. Op grond van art. 108 lid 3 VWEU dient elk voornemen tot invoering van steunmaatregelen bij de Commissie te worden aangemeld. De lidstaat mag de voorgenomen steunmaatregel niet ten uitvoer leggen, zolang de Commissie geen besluit heeft genomen (standstill-verplichting). Wanneer een steunmaatregel voldoet aan de voorwaarden van het DAEB-vrijstellingsbesluit, is de maatregel evenwel vrijgesteld van de aanmeldingsplicht en geldt ook de standstill-verplichting niet.

Op grond van art. 3 DAEB-vrijstellingsbesluit is staatssteun die aan de voorwaarden van het besluit voldoet, verenigbaar met de interne markt en vrijgesteld van de aanmeldingsplicht, 'mits die steun ook aan de uit het Verdrag (...) voortvloeiende verplichtingen voldoet'. Gelet hierop is er discussie mogelijk over de vraag of er ruimte is om de maatregel, naast de voorwaarden uit het besluit, te toetsen aan de proportionaliteitstoets van art. 106 lid 2 VWEU. Deze proportionaliteitstoets komt erop neer dat de maatregel de mededinging niet verder mag beperken dan nodig is om de onderneming in staat te stellen de DAEB te verwezenlijken. Het Hof heeft deze vraag in de Europese rechtspraak nog niet beantwoord. Het hof meent dat binnen de kaders van het kort geding het niet nodig is om prejudiciële vragen naar Luxemburg te sturen. Het hof komt daarom zelf tot de conclusie dat, indien is voldaan aan de voorwaarden van het DAEB-vrijstellingsbesluit, geen ruimte is voor de proportionaliteitstoets. Anders zou het DAEB-vrijstellingsbesluit niet de rechtszekerheid kunnen verschaffen die wordt beoogd.

Het hof toetst vervolgens of aan de voorwaarden van het DAEB-vrijstellingsbesluit is voldaan. Het Hof heeft in zijn rechtspraak duidelijk gemaakt dat het bij diensten van algemeen economisch

<sup>40</sup> Hof Den Haag 11 december 2018, ECLI:NL:GHDHA:2018:3331, TjS 2019/1 en daarover W. den Ouden, M.J. Jacobs en J.E. van den Brink, *Subsidierecht*, Deventer: Kluwer 2021, par. 4.6 en 17.2.3.

belang gaat om diensten die, als zij niet zouden worden gecompenseerd, door de betrokken ondernemingen niet op dezelfde voorwaarden zouden worden uitgevoerd. De lidstaten beschikken over een ruime beoordelingsmarge als het gaat om het omschrijven van een DAEB. Die beleidsvrijheid is met name groot bij diensten in het kader van de gezondheidszorg.<sup>41</sup> De Commissie of de nationale rechter dient te toetsen of de lidstaat met de aanwijzing van een dienst als DAEB een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.

De Staat heeft ten aanzien van dit punt aangevoerd dat de uitvoering van de NIPT binnen de Trident-2 studie een DAEB is, omdat marktpartijen de NIPT niet aanbieden op een voor eenieder betaalbare wijze. Bovendien bieden marktpartijen bij het verrichten van de test ook geen ‘counseling’ aan. De prijs van een dienst is inderdaad een factor die in de beoordeling of een dienst een DAEB is, kan worden betrokken. Gendia heeft niet beargumenteed dat de NIPT door haar of andere marktpartijen voor een vergelijkbare prijs en in combinatie met ‘counseling’ wordt aangeboden. Daarom is er volgens het hof sprake van een dienst die zonder steunmaatregel niet of niet onder dezelfde voorwaarden zou worden verleend. Het hof is daarom van oordeel dat, mede gelet op de beleidsvrijheid die de Staat heeft, niet kan worden gezegd dat de Staat een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij het aanwijzen van de dienst als DAEB.

### 3.6 Vaststelling huurprijs

Ok besprekenswaardig is het oordeel van het Hof Arnhem-Leeuwarden van 9 november 2021<sup>42</sup> over de vaststelling van de huur voor van grond door de gemeente Dronten. Appellante huurt grond van de gemeente Dronten. Op de grond ligt deels een tankstation, dat door appellante met toestemming van de gemeente wordt onderverhuurd aan de firma Bol. Bol exploiteert het tankstation onder de naam SuperTank. De huurovereenkomst dateert van 7 september 1978. De huurprijs is in ruim veertig jaar slechts twee keer geïndexeerd. De gemeente is voornemens (alsnog) stapsgewijs toe te groeien naar een marktconforme huur, berekend op basis van een extern taxatierapport. Appellante is niet bereid deze (stapsgewijze) verhogingen te betalen. Daarop heeft de gemeente een verklaring voor recht gevorderd dat zij de huur jaarlijks marktconform mag vaststellen en aan appellante in rekening kan brengen. De huur wordt in stappen verhoogd van €8.000,- in 2018 tot €16.000,- in 2023. Deze vorderingen zijn door de rechtbank

toegewezen op 26 februari 2020. Tegen dit vonnis komt appellante in (hoger) beroep.

Op basis van een uitleg van de huurovereenkomst, concludeert het hof dat de gemeente niet vrijelijk een marktconforme huur mag vragen. Wel is het hof van oordeel dat de redelijkheid en billijkheid onder de gegeven omstandigheden meebrengen dat de huurprijs vanaf 1982 jaarlijks kon worden geïndexeerd. Art. 3 lid 2 van de huurovereenkomst biedt ook die mogelijkheid. Zowel in eerste aanleg als in hoger beroep heeft appellante berekend dat een jaarlijkse indexering met 4% per 2019 zou resulteren in een jaarhuur van €4.231,77, en dat een indexering aan de hand van het CBS prijsindexcijfer lager zou uitkomen. Noch deze berekening, noch die conclusie is door de gemeente bestreden. Het komt het hof redelijk en billijk voor appellante in deze berekening te volgen, en vanaf 2019 de door de gemeente voorgestelde CPI index voor consumentprijzen tot uitgangspunt te nemen voor de invulling van art. 3 lid 2 van de overeenkomst.

Het hof heeft het bestreden vonnis daarom vernietigd en bepaald dat de huur voor 2019 €4.231,77 bedraagt te verhogen met inflatiecorrectie op basis van het CBS Prijsindexcijfer. Dat is dus een lagere huurprijs dan de marktconforme huurprijs op basis van de taxatie. Omdat de gemeente gebonden is aan de door haar met de (rechtsvoorganger van) appellante overeengekomen tarieven, kan zij zich er volgens het hof evenwel niet (na verloop van decennia) op beroepen dat die tarieven strijdig zijn met art. 107 VWEU (ongeoorloofde staatssteun).

### 3.7 Hoe vaak slaagt een staatssteungrond bij de gerechtshoven?

Van de 23 onderzochte zaken in de periode 2017-2022 hebben gerechtshoven 4 maal een staatssteunberoep gegrond verklaard (17%). 19 keer faalt het staatssteunberoep (83%).

## 4. Procedures over staatssteun bij rechtbanken

Het Europese staatssteunrecht kwam in de onderzoeksperiode 2017-2022 bij rechtbanken in verschillende zaken aan de orde. In deze paragraaf wordt dit stapsgewijs per twee jaar uitgewerkt.

### 4.1 Staatssteun bij rechtbanken in 2017 en 2018

In de periode 2017-2018 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over onder meer de taxatie van grondprijs in de gemeente Woerden (par. 4.1.1), de aankoop van het EYE-gebouw (par. 4.1.2), het verzoeken van inlichtingen aan de Commissie (par. 4.1.3) en bij een zaak die ziet op het gebruik van de exhibitieplicht van art. 843a Rv (par. 4.1.4).

<sup>41</sup> Gerecht van Eerste Aanleg van 12 februari 2008 in zaak T-289/03 (BUPA e.a./Commissie), r.o. 167.

<sup>42</sup> Hof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2021:10446, Tvs 2022/1.

#### 4.1.1 Gemeente Woerden, taxatie grondprij

De gemeente Woerden heeft via een Europese aanbestedingsprocedure aan gedaagde gronden voor €2.307.000,- verkocht.<sup>43</sup> Tussen de gemeente Woerden en gedaagde komt vervolgens een ontwikkelingsovereenkomst tot stand. Nadat deze overeenkomst tot stand is gekomen treden partijen met elkaar in overleg om te komen tot een (verdere) optimalisatie van het ontwikkelingsplan. Naar aanleiding hiervan wordt de grondprijs verhoogd naar vier miljoen euro. Nadat zij hierover overeenstemming hadden bereikt spreken partijen af om een taxatie te laten uitvoeren om te voorkomen dat de aankoop van de grond als staatssteun wordt aangemerkt. Hiertoe spreken partijen af dat de waarde van de grond door drie onafhankelijke deskundigen zal worden getaxeerd. Na deze afspraak is het ontwikkelingsplan verder aangepast op een zodanige wijze dat deze de prijs van de grond verlaagden. De nieuwe koopprijs is €2.850.000,-. Vervolgens vindt de afgesproken taxatie plaats en wordt de grond gewaardeerd op €3.500.000,-.

De taxatie heeft echter op onjuiste wijze plaats gevonden. De taxateurs hebben geen rekening gehouden met de verplichtingen die zijn voortgekomen uit de gewijzigde bouwplannen. Hierbij verwijst de rechtbank naar de Mededeling grondtransacties (thans Mededeling staatssteun (2016/C 262/01)). In de Mededeling staatssteun is opgenomen:

‘Aan de verkoop kunnen in het algemeen belang speciale voorwaarden worden verbonden in verband met de gronden en gebouwen (...). Het economisch nadeel van een dergelijke verplichting dient door onafhankelijk taxateurs afzonderlijk te worden geraamd en kan in de aankoopprijs worden doorberekend.’

Nu dat in deze casus niet is gebeurd kan de taxatie niet als staatssteuntoets worden gezien, aldus de rechtbank. Omdat de gemeente ondanks verschillende verzoeken daartoe van de zijde van gedaagde niet heeft willen meewerken aan het uitvoeren van een staatssteuntoets conform de oorspronkelijke bedoeling van partijen, laat de rechtbank een nader inhoudelijk oordeel over staatssteun achterwege. De rechtbank overweegt dat ervan uit moet worden gegaan dat de overeengekomen staatssteuntoets geen verandering in de koopprijs brengt en stelt de koopprijs vast op €2.850.000,-.

#### 4.1.2 Aankoop EYE-gebouw en het wel of niet ontplooiën van economische activiteiten

In deze uitspraak klaagt eiser dat een door de Staat verleende hypotheek met garantstelling aan

de Stichting Film Instituut Nederland verboden staatssteun oplevert.<sup>44</sup> Deze stichting is sinds 1 januari 2017 belast met de zorg voor het beheer van museale cultuuroederen van de Staat en/of andere cultuuroederen ex art. 2.8 van de Erfgoedwet. Het Filmmuseum in het EYE-gebouw te Amsterdam wordt eveneens door deze stichting geëxploiteerd. De stichting koopt het EYE-gebouw voor €17.000.000,-. De Staat verleent aan de stichting ten behoeve van de financiering van deze aankoop een hypothecaire lening. Eiser is zelf ook geïnteresseerd in het EYE-gebouw en heeft sinds 2011 diverse biedingen gedaan, die telkens zijn afgewezen. In deze procedure stelt eiser dat de verleende hypothecaire lening staatssteun is. In dat geval had de lening niet verleend mogen worden zonder voorafgaande melding bij en goedkeuring van de Commissie.

De voorzieningenrechter gaat niet met dit betoog mee. Gebruik makend van de Mededeling staatssteun<sup>45</sup> overweegt de rechtbank dat bepaalde activiteiten op het gebied van cultuur en de instandhouding daarvan op niet economische wijze worden georganiseerd en daarmee niet economisch van aard zijn. Indien bezoekers een kleine financiële bijdrage leveren maakt dit het niet anders. Ook wanneer er andere economische activiteiten worden ontplooid leidt dit nog niet meteen tot een andere conclusie. Wel dienen deze andere economische activiteiten onlosmakelijk te zijn verbonden met de niet-economische activiteiten en mogen zij niet meer dan 20% van het totaal aan activiteiten van de stichting opleveren, overweegt de rechtbank op basis van een werkdocument van de Commissie.<sup>46</sup> Aldus heeft het feit dat de stichting zalen verhuurt, een museumwinkel en een horecagelegenheid heeft in het EYE-gebouw geen invloed op de conclusie dat de lening geen verboden staatssteun oplevert.

#### 4.1.3 Gemeente Meerssen, verzoek om informatie aan de Commissie

De gemeente Meerssen en de provincie Limburg verstrekken voor ruim €2.000.000,- aan subsidies voor het realiseren van het Project Centrumplan Bunde. Dit project omvat onder andere een supermarkt en parkeerplaatsen. Diverse middenstanders uit Bunde, waaronder een andere supermarkt, dienen een klacht in bij de Commissie. Ondertussen vorderen zij bij de rechtbank Limburg dat een verbod op uitkering van de subsidie wegens strijd met het staatssteunrecht.

<sup>44</sup> Rb. Den Haag 3 april 2017, ECLI:NL:RBDHA:2017:9251, TvS 2017/3-4.

<sup>45</sup> Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'staatssteun' in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, 2016/C 262/01.

<sup>46</sup> Infrastructure analytical grid for culture, heritage and nature conversation, 2016-2017.

<sup>43</sup> Rb. Midden-Nederland 11 januari 2017, ECLI:NL:RBMNE:2017:231, TvS 2017/2.

In deze zaak heeft de rechtbank gebruik gemaakt van de mogelijkheid om informatie op te vragen bij de Commissie. Een rechtelijke instantie kan op grond van paragraaf 89 van de Mededeling van de Commissie over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties<sup>47</sup> de Commissie om inlichtingen verzoeken.

Met een tussenuitspraak vraagt de rechtbank eerst aan partijen naar de stand van zaken omtrent hun klacht bij de Commissie met de volgende motivering<sup>48</sup>:

‘Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie zijn de nationale rechterlijke instanties niet bevoegd om een steunmaatregel verenigbaar met het Verdrag te verklaren (zie o.a. de Mededeling van de Commissie over de handhaving van de staatssteun door de nationale rechterlijke instanties (2009/C 85/01), §20). De rechterlijke instanties hebben wel tot taak de rechten van de justitiabelen te beschermen die door een onwettige uitvoering van een steunmaatregel worden geschaad (de Mededeling van de Commissie over de handhaving van de staatssteun door de nationale rechterlijke instanties (2009/C 85/01), §21 aanhef en onder a). Gelet daarop overweegt de rechtbank om, indien de reactie van [eiseressen] c.s. daartoe aanleiding geeft, bij de Europese Commissie om inlichtingen te verzoeken (...).’

Uit de door de eiseres overgelegde stukken blijkt dat de Commissie vooralsnog van oordeel is dat er geen sprake is van staatssteun. De Commissie stelt onder meer:

‘Het betreft investeringen in het openbaar domein (wegen, bomen, meubelen, verlichting enz.). Met betrekking tot de parkeerplaatsen is de investering van de gemeente beperkt tot de markering van parkeerplaatsen in het openbaar domein. Er zijn geen andere investeringen van de gemeente Meerssen in dit project. Vandaar kan er ook geen sprake zijn van rechtstreekse staatssteun van de gemeente aan Linders Supermarkten. Ten tweede wordt de subsidie van de provincie rechtstreeks uitbetaald aan de gemeente en volledig overgedragen aan Wonen Meerssen. Er is geen rechtstreekse staatssteun van de provincie aan Linders Supermarkten.’

De rechtbank is echter nog niet geheel overtuigd en wil nadere inlichtingen en houdt de zaak in afwachting daarvan aan:<sup>49</sup>

‘Het komt de rechtbank nog steeds geraden voor om allereerst een definitieve beslissing van de Europese Commissie (hierna EC) af te wachten. Ten eerste omdat de rechtbank uit de brieven van de EC niet kan afleiden dat zij in haar antwoorden heeft betrokken het besluit van de Gemeente Meerssen van 11 mei 2017, voor zover inhoudende dat aan Wonen Meerssen verleend wordt ‘in hoedanigheid van toegelaten instelling in de zin van artikel 19 van de Woningwet, een incidentele subsidie van maximaal € 978.158,- (...).

Ten tweede acht de rechtbank het ongewenst dat de rechtbank omtrent de onderhavige problematiek oordeelt terwijl het nog alleszins mogelijk is dat de EC, als ter zake kundige, nog tot een definitieve beslissing komt. Ten derde zijn [eiseressen] c.s. het eens met het voornemen van de rechtbank om inlichtingen te verzoeken bij de EC en ziet de rechtbank aan de zijde van gedaagden, overheidsinstanties, geen belangen die dermate groot zijn dat van hen niet kan worden gevergd om die beslissing af te wachten.’

De Commissie heeft bij besluit van 14 september 2018 de staatssteunklacht die tegen de gemeente Meerssen en de provincie Gelderland was ingediend afgewezen.<sup>50</sup> Zaak gesloten dus.

#### 4.1.4 Exterion Media, art. 843a Rv

De rechtbank Gelderland wijst in deze uitspraak een beroep op de exhibitieplicht van art. 843a Rv af.<sup>51</sup>

JCDecaux heeft een overeenkomst met de gemeente Arnhem waarbij zij voor 20 jaar de exclusieve exploitatierechten voor het plaatsen van reclamedragende voorzieningen heeft verkregen. Deze overeenkomst is tot stand gekomen na een onderhandse onderhandelingsprocedure. Concurrent Exterion Media, vermoedt dat er sprake is van staatssteun aan JCDecaux en verkrijgt via een Wob procedure onder andere de exploitatieovereenkomst die is gesloten tussen de gemeente Arnhem en JCDecaux. Hierin zijn diverse delen zwartgelakt, waaronder de prijsgegevens. Exterion Media probeert in deze procedure de volledige exploitatieovereenkomst en andere bescheiden te krijgen die kunnen bijdragen aan het bewijs dat JCDecaux staatssteun in de zin van art. 107 VWEU zou hebben ontvangen. Zij probeert dit door deze met behulp van art. 843a Rv te vorderen van de gemeente Arnhem.

Exterion Media moet hiervoor aannemelijk maken dat de gemeente Arnhem JCDecaux in de gegeven omstandigheden in strijd met art. 107 lid

<sup>47</sup> Mededeling van de Commissie over de handhaving van de staatssteunregels door de nationale rechterlijke instanties of Europese Commissie 2009/C/85/01.

<sup>48</sup> Rb. Limburg 28 februari 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:1870, TvS 2018/2.

<sup>49</sup> Rb. Limburg 15 augustus 2018, ECLI:NL:RBLIM:2018:7705, TvS 2018/4.

<sup>50</sup> Besluit Europese Commissie 14 september 2018, SA.46491.

<sup>51</sup> Rb. Gelderland 26 april 2018, ECLI:NL:RBGEL:2018:2856, TvS 2018/3.

1 VWEU heeft bevoordeeld. Aan het aannemelijk maken kunnen niet al te hoge eisen worden verbonden nu art. 843a Rv ertoe strekt om bewijs te vergaren. Aan de andere kant, zo overweegt de rechtbank, kunnen ook niet al te lage eisen worden gesteld omdat art. 843a Rv er ook niet voor is om zonder goede grond informatie te verkrijgen.

In deze zaak heeft Exterior Media diverse omstandigheden aangevoerd. Echter, deze zijn op zichzelf danwel tezamen genomen onvoldoende om de vereiste aannemelijkheid te bewijzen. De omstandigheid dat de overeenkomst niet via een aanbesteding tot stand is gekomen maar onderhands, betekent niet direct dat de overeengekomen afdracht niet marktconform is. Dit geldt evenmin indien er slechts met één partij onderhandeld is. Het is dan heel goed mogelijk, en volgens de voorzieningenrechter bij zakelijke contractanten zelfs aannemelijk, dat zij zich voldoende op de hoogte stellen van wat marktconforme tarieven zijn alvorens met elkaar te contracteren, aldus de rechtbank. Volgens de rechtbank dienen daarnaast alle rechten en plichten uit de overeenkomst te worden gewogen. De vraag of de hoogte van de exploitatievergoeding niet marktconform is en dus staatssteun oplevert, kan niet los worden gezien van de overige rechten en plichten die uit de overeenkomst voortvloeien volgens de rechtbank.

Tot slot, overweegt de voorzieningenrechter dat partijen kennelijk in een hevige concurrentiestrijd zijn verwickeld waardoor bij toewijzing van de vordering concurrentiegevoelige gegevens bij een concurrent terecht zouden komen die zij in voornoemde concurrentiestrijd ook voor andere doeleinden kan gebruiken. Ook dit is een reden voor de rechtbank om de vordering af te wijzen.

## 4.2 Staatssteun bij rechtbanken in 2019 en 2020

In de periode 2019-2020 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over onder meer de aankoop van een monumentaal pand in de gemeente Oldambt (par. 4.2.1), staatssteun bij inbesteden (par. 4.2.2), het slagen in het leveren van tegendeelbewijs bij een vermoeden van staatssteun (par. 4.2.3) en de inzet van deskundigen (par. 4.2.4).

### 4.2.1 Binnenstadhoeve B.V., effect op interstatelijke handel

In de volgende zaak diende de rechtbank Noord-Nederland te beoordelen of de koop van een monumentaal pand in de provincie Groningen in strijd is met staatssteun regels.<sup>52</sup>

Eiser, Blauwstadhoeve B.V. (BSH) exploiteert een groepsaccommodatie die ligt op 1500 meter van

het litigieuze pand. Dat pand is een monument getaxeerd op een waarde van €575.000,-. In dit pand exploiteren gedaagden eveneens een groepsaccommodatie. Gedaagden kopen het litigieuze pand van de gemeente Oldambt voor €1,- waarbij wordt afgesproken dat gedaagden het pand zullen restaureren als rijksmonument en aan het hoofdgebouw ervan een 'toeristische invulling' zullen geven. Deze restauratie dienen zij, behoudens overmacht, binnen 2 jaar te realiseren. Lukt dat niet dan zijn ze een boete van €100.000,- aan de gemeente Oldambt verschuldigd. Eiser wil de koop torpederen met als meest verstrekkende verweer dat sprake is van staatssteun.

De rechtbank toetst aan de elementen van staatssteun. Met betrekking tot het effect op de interstatelijke handel overweegt de rechtbank dat toerisme bij uitstek een economische activiteit is die zich niet louter richt op de eigen gemeente maar juist op publiek van elders. De rechtbank is echter stellig in zijn conclusie dat de gemeente Oldambt niet kan worden gezien als toeristische trekpleister. Uit het Trendrapport toerisme, recreatie en vrije tijd 2016 van het CBS blijkt dat in 2014 slechts 154.000 buitenlandse toeristen de provincie Groningen bezochten. De gedaagden en de gemeente Oldambt hebben becijferd dat in totaal 32 buitenlanders in groepsaccommodaties in de provincie Groningen hebben verbleven. Dit zou resulteren in een marktaandeel van gedaagden van <1% in de markt voor groepsaccommodaties in Nederland. Dat aandeel zou volgens de gemeente nog kleiner zijn wanneer naar de Europese markt zou worden gekeken.

Nu BSH deze cijfers niet heeft weersproken concludeert de rechtbank onder verwijzing naar een besluit van de Commissie<sup>53</sup>, dat de steun aan de gedaagden een zodanig marginaal effect op de interstatelijke handel heeft dat deze niet als staatssteun is te kwalificeren.

De rechtbank komt wel tot de conclusie dat de gemeente onzorgvuldig heeft gehandeld met de verkoop van het pand. Ze heeft op grond van art. 3:14 BW onrechtmatig gehandeld jegens BSH door het bevoordelen van een direct concurrent. De schade die BSH heeft geleden dient vervolgens in een schadestaatprocedure te worden vastgesteld. Een van de voorlopers van het Didam-arrest dus.

### 4.2.2 Afvalverwerking en een dubbele quasi-inbesteding

De gemeenten Barendrecht, Albrandswaard en Ridderkerk werken samen op het gebied van afvalverwerking door middel van een door hun opgericht bedrijf, NV BAR. De gemeenten Capelle aan

<sup>52</sup> Rb. Noord-Nederland 17 april 2019, ECLI:NL:RBNNE:2019:1681, TvS 2019/3.

<sup>53</sup> Besluit Europese Commissie 26 november 2015, inzake SA.43250, Portugal Cruiseship terminal Porto de Leixões.

den IJssel, Schiedam, Rozenburg en Vlaardingen werken eveneens samen op het gebied van afvalverwerking via het bedrijf Irado. NV BAR wenst vanaf 1 januari 2020 de afvalverwerking via quasi-inbesteding door Irado te laten uitvoeren, waarbij Irado op haar beurt de afvalverwerking uitbesteedt aan AF AVR als commerciële afvalverwerker komt hiertegen op en vordert vernietiging van deze overeenkomsten wegens strijd met het aanbestedingsrecht en staatssteun.

In een kort geding wordt reeds geconcludeerd dat deze constructie, die bestaat uit een ‘dubbele quasi-inbesteding’, voldoet aan de eisen van art. 2.24 Aw 2012.<sup>54</sup> De vraag of er staatssteun is verleend dient volgens de voorzieningenrechter in de bodemprocedure te worden beantwoord. De voorzieningenrechter overweegt al wel dat het enkele feit dat er niet gekozen is voor een openbare aanbesteding in dit verband niet voldoende is om aan te nemen dat staatssteun is verleend.

In de bodemprocedure komt de rechtbank tot eenzelfde conclusie<sup>55</sup>:

‘Gedaagden hebben daarbij de door AVR ingenomen stellingen, die erop neerkomen dat sprake is van een prijs die (veel) hoger is dan marktconform, onderbouwd betwist. Nu AVR in dit verband geen nadere stellingen naar voren heeft gebracht en ook geen gericht bewijsaanbod heeft gedaan ten aanzien van de eerder ingenomen stellingen, is niet komen vast te staan dat mogelijk sprake is van voordeel in de zin van artikel 107 VWEU. De vordering die is gegrond op de stelling dat sprake is van door artikel 107 VWEU verboden staatssteun zal dan ook reeds daarom worden afgewezen.’

#### 4.2.3 Gemeente Deurne en geslaagd tegendeelbewijs

De gemeente Deurne verkoopt in 2010 twee percelen grond aan een onderneming. In deze zaak stelt de gemeente Deurne dat zij daarbij verboden staatssteun heeft verleend.<sup>56</sup> Eén perceel heeft de gemeente Deurne verkocht voor een prijs van €3.939.460,- (€133,- per m<sup>2</sup>). Daarnaast wordt in een allonge afgesproken het tweede perceel om niet in bruikleen te geven en deze na 5 jaar voor koopprijs van €1,- aan de onderneming aan te bieden. Er is bij deze constructie een vermoeden van staatssteun zo concludeert de rechtbank. De grondprijs voor beide percelen gezamenlijk is namelijk significant lager (€117,- per m<sup>2</sup>) dan de minimale grondprijs die de gemeente Deurne in het jaar van

de verkoop hanteert (tussen de €133,- per m<sup>2</sup> en €139,- per m<sup>2</sup>). Verder heeft de gemeente Deurne de percelen niet vooraf getaxeed en heeft er geen openbare biedprocedure plaatsgevonden.

Als nationale rechter moet de rechtbank materieel kunnen beoordelen of de percelen grond geleverd zijn tegen een marktconforme prijs. Daarmee komt het door de onderneming te leveren tegenbewijs praktisch neer op het leveren van tegendeelbewijs, dat wil zeggen bewijs op grond waarvan als vaststaand kan worden aangenomen dat geen sprake is geweest van ongeoorloofde staatssteun, aldus de rechtbank. De onderneming slaagt daarin met een onderzoeksrapport. De rechtbank zegt daarover:

‘Het BrightOrange-rapport kan aldus worden samengevat: rondom de peildatum was het algehele economische beeld somber. Er was onder meer sprake van vraaguitval in de vastgoedsector met grote financiële gevolgen voor de gemeentelijke grondexploitaties, waaronder die van de gemeente Deurne. Hierdoor heeft het grondbedrijf van de Gemeente in 2009 en 2010 voorzieningen voor verlieslatende grondexploitaties moeten treffen en extra geld moeten lenen van de Algemene Dienst van de Gemeente. Door de grondtransactie kon de Gemeente in één keer het aantal in 2010 verkochte m<sup>2</sup> in [X 1] aan derden nagenoeg verdubbelen. Met deze transactie verleende de Gemeente een “korting” van 12% op de door de Gemeente beleidsmatig vastgestelde prijslijst. BrightOrange merkt hierbij op dat de door de Gemeente vastgestelde prijzen niet tot stand zijn gekomen op basis van vraag en aanbod, maar op basis van jaarlijkse indexatie. Dit betekent, aldus BrightOrange, dat niet gezegd kan worden dat die vastgestelde prijzen marktprijzen zijn, waarop de Gemeente korting zou hebben verleend. Tegen de achtergrond van deze omstandigheden had een economisch handelende particuliere verkoper, die zich in dezelfde situatie bevond als de Gemeente, volgens BrightOrange de keuze uit twee scenario’s: het feitelijke scenario, waarbij een ‘korting’ op de beleidsmatig vastgestelde grondprijs werd geaccepteerd (i) en het scenario waarbij verkoop werd uitgesteld en werd gewacht tot er een betere opbrengst voor de grond zou kunnen worden ontvangen (ii). BrightOrange komt aan de hand van berekeningen en verwachtingen op de peildatum met betrekking tot de toekomstige verkoop van bedrijfsgrond tot de slotsom dat een economisch handelende particuliere verkoper voor scenario (i) zou hebben gekozen.’

In deze uitspraak staat de rechtbank uitgebreid stil bij de toepassing van het MEO-criterium en past dit toe op de feiten. Zo bepaalt zij of de overheidsinstantie heeft gehandeld zoals een marktdeelnemer in een markteconomie in een vergelijkbare situatie had gedaan. De conclusie luidt bevestigend in dit geval.

<sup>54</sup> Rb. Rotterdam 31 januari 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:791, Tvs 2020/2.

<sup>55</sup> Rb. Rotterdam 23 december 2020, ECLI:NL:RBROT:2020:12395, Tvs 2021/2.

<sup>56</sup> Rb. Den Haag 23 december 2020, ECLI:NL:RBDHA:2020:13367, Tvs 2021/2.

#### 4.2.4 Gemeente Zwolle vs JCDecaux, deskundigenbericht

De gemeente Zwolle en (de rechtsvoorganger van) JCDecaux sluiten in 1990 een overeenkomst voor 20 jaar voor de exploitatie van reclameobjecten. In 2003 en 2009 - dus binnen de looptijd van 20 jaar - sluiten partijen nadere overeenkomsten. Na uitgebreid onderzoek, stelt de gemeente Zwolle in 2016 dat zij bij de overeenkomsten in 2003 en 2009 staatssteun heeft verleend. De gemeente Zwolle start daarom een procedure om kort gezegd de overeenkomsten te vernietigen wegens strijd met het staatssteunrecht.

In deze zaak geeft de rechtbank een eindvonnis na een deskundigenbericht te hebben gelast.<sup>57</sup> De rechtbank wenst door een onafhankelijke deskundige te worden voorgelicht nu er onvoldoende aanknopingspunten waren gegeven door partijen om de rechtbank in staat te stellen om vast te kunnen stellen of de gemeente Zwolle aan JCDecaux een voordeel in de zin van art. 107 VWEU heeft verleend.<sup>58</sup>

De door de rechtbank benoemde deskundige acht van belang dat de overeenkomst uit 1990 de onderhandelingsmogelijkheden van partijen bij de latere overeenkomst sterk begrensdde. De overeenkomst uit 1990 zou nog 10 jaar doorlopen en dus had JCDecaux geen reden om voorwaarden die nadeliger waren dan die reeds in 1990 in de overeenkomst waren vastgelegd te accepteren. Verder had de deskundige de *internal rate of return* (IRR) vergeleken met een door hem uitgevoerde benchmarkanalyse. Ten aanzien van de overeenkomsten uit 2003 en 2009 komt die de deskundige niet bovenmatig voor. Er is dus geen staatssteun volgens de deskundige. Over de voorwaarden uit overeenkomst uit 2009 laat de deskundige zich niet uit:

‘Men kan zich natuurlijk de vraag stellen of de overeenkomsten uit 1990 zelf wel marktconform (vrij van staatssteun) waren, opnieuw gerekend vanuit het perspectief van hun totstandkoming (1990). Deze vraag valt, zover ik kan inschatten, buiten het bestek van de vraag van de rechtbank en valt ook amper nog te beantwoorden (bijna 30 jaar na dato).’

Zonder daar veel woorden aan vuil te maken, neemt de rechtbank de conclusies van de deskundige over: geen sprake van staatssteun.

#### 4.3 Staatssteun bij rechtbanken in 2021 en 2022

In de periode 2021-2022 kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken over de wijze van het vaststellen koopprijs (par. 4.3.1) en bij een beroep op het coronagarantiefonds (par. 4.3.2).

##### 4.3.1 Porta Prima en het vaststellen van de koopprijs

Winkelcentrum De Aarhof in Alphen aan den Rijn is eigendom van SB. De gemeente Alphen aan den Rijn en SB willen dit winkelcentrum herontwikkelen. Daartoe heeft de gemeente het voornemen een drietal percelen aan SB te verkopen. Porta Prima, een concurrent van SB, heeft op een van de percelen in kwestie een bod gedaan. In kort geding<sup>59</sup> stelt Porta Prima dat de gemeente door de opdracht onderhands te gunnen in strijd met het aanbestedingsrecht handelt. Porta Prima eist daarom dat de gemeente de verkoop van de percelen staakt en deze via een aanbestedingsprocedure in de markt zet. Verder stelt Porta Prima dat de verkoop staatssteun oplevert en deze ten onrechte niet is gemeld bij de Commissie.

Na te concluderen dat er geen sprake is van een aanbestedingsplichtige overheidsopdracht voor werken - er is namelijk geen bouwplicht afgesproken - beoordeelt de voorzieningenrechter of er sprake is van het verlenen van staatssteun. Doorslaggevend daarbij is of de grondtransactie marktconform is. Om dit te beoordelen neemt de voorzieningenrechter de volgende punten in overweging; (i) de koopprijs in de overeenkomst is een indicatieve koopprijs, (ii) de gemeente en SB hebben afgesproken dat het verkochte wordt getaxeerd zodra er een definitief ontwerp is gemaakt, en (iii) de uitkomst van deze taxatie is bindend voor beide partijen en bepaalt aldus definitieve koopprijs. Volgens de voorzieningenrechter is dit afdoende om te bewerkstelligen dat sprake is van een marktconforme koopprijs. Mede daarom is het feit dat er geen taxatie voorafgaand aan de onderhandelingen met SB heeft plaatsgevonden, niet van belang voor de beoordeling of er sprake is van staatssteun, aldus de voorzieningenrechter.

Tot slot betoogt Porta Prima dat de gemeente haar eigen grondbeleid niet volgt. Het grondbeleid schrijft voor dat er voorafgaand aan onderhandelingen een taxatie dient te plaats te vinden. Dit betoog slaagt niet. De voorzieningenrechter overweegt:

‘De gemeente heeft onweersproken aangevoerd dat haar grondbeleid geen rechtens direct bindende regels bevat, maar uitgangspunten die ten dienste staan aan de marktconformiteit. Gelet daarop kan niet

<sup>57</sup> Rb. Overijssel 5 februari 2020, ECLI:NL:RBOVE:2020:1116, TvS 2020/2.

<sup>58</sup> Zie hiervoor de tussenvonnissen Rb. Overijssel 14 maart 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:788, TvS 2018/2 en Rb. Overijssel 18 juli 2018, ECLI:NL:RBOVE:2018:2880, TvS 2018/4.

<sup>59</sup> Rb. 11 oktober 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:11041, TvS 2022/1.

worden aangenomen dat de gemeente gehouden is deze uitgangspunten onder alle omstandigheden rigide te volgen. De gemeente heeft gemotiveerd aangevoerd waarom het in dit geval niet mogelijk was om voorafgaand aan de onderhandelingen met SB een taxatie te verkrijgen. Bovendien is de ratio van het grondbeleid van de gemeente dat wordt verzekerd dat grond tegen een marktconforme prijs wordt verkocht. Zoals hiervoor al overwogen, kan niet worden geconcludeerd dat de gemeente in strijd handelt met dit doel.<sup>60</sup>

De voorzieningenrechter concludeert aldus dat er geen sprake is van onrechtmatige staatssteun.

### 4.3.2 D-rt en standstill bepaling art. 108 lid 3 VWEU

In Nederland werd in het begin van 2021 een kredietfaciliteit opgetuigd ten behoeve van reisorganisaties die pakketreizen en gekoppelde reisarrangementen aanbieden. Nog voordat dit pakket met steunmaatregelen is goedgekeurd door de Commissie probeert D-rt via een kort geding een beroep op de steunmaatregelen te doen.<sup>60</sup> D-rt zat op dat moment door de coronacrisis in grote financiële problemen. De vordering stuit op de standstill bepaling van art. 108 lid 3 VWEU. Deze houdt in dat een voorgenomen steunmaatregel in afwachting van een beslissing van de Commissie op de aangeelde steun niet ten uitvoer mag worden gebracht. Daarop kan in een nationale gerechtelijke procedure geen uitzondering worden gedaan. De voorzieningenrechter wijst de vordering van D-rt dan ook af. Partijen moeten de beslissing van de Commissie afwachten. De Commissie heeft uiteindelijk op 30 maart 2021, 6 dagen na deze uitspraak de kredietfaciliteit goedgekeurd.<sup>61</sup> De goedkeuring komt echter te laat voor D-rt. Zij gaat op 6 april 2021 failliet.

### 4.4 Hoe vaak slaagt een staatssteungrond bij rechtbanken?

Van de 37 onderzochte zaken zijn er 2 waarin het beroep van een justitiabele op de staatssteunregels is gehonoreerd (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 2017-2022. Daarbij is respectievelijk gekeken naar de op [www.rechtspraak.nl](http://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 omschre-

ven in art. 108 lid 3 VWEU of anderszins. Van de 64 onderzochte zaken zijn er 7 waarin het 'staatssteunberoep' slaagde (ongeveer 9%), hetgeen zelfs iets lager is dan het slagingspercentage van 11% in de vorige kroniekperiode.

Bij de HR kwam het staatssteunrecht aan de orde in zaken op het gebied van onrechtmatige steun (par. 2.1), garantstellingen (par. 2.2), voorlopig getuigenverhoor en bewijsvorming (par. 2.3) en in de Didam-zaak (par. 2.4).

De gerechtshoven werden met staatssteun geconfronteerd in zaken op het gebied van onder meer de Regeling fosfaatreductieplan 2017, afvalverwerking, herontwikkeling, taxaties en de Subsidieregeling NIPT. Van de 23 onderzochte zaken in de onderzoeksperiode is er 4 keer het staatssteunberoep (van een overheidsinstantie) gegrond verklaard. 19 keer faalde het beroep van een justitiabele op het staatssteunrecht (83%). Bij rechtbanken werd ook geprocedeerd over staatssteun in zaken op het gebied van onder meer de aankoop van een monumentaal pand, afvalverwerking, verhuur van grond, herontwikkeling, de exploitatie van reclaimedragende voorzieningen en de exhibitieplicht van art. 843a Rv. Bij 2 van de 37 onderzochte zaken is het beroep op staatssteun gehonoreerd (5%).

Een en ander geeft ons het volgende beeld. Net als bij hun administratieve collega's<sup>62</sup>, laten de door ons onderzochte uitspraken zien dat ook civiele rechters hun staatssteunrechtelijke taak serieus nemen, ook al lijken de voornoemde (lage) percentages van geslaagde staatssteunberoepen iets anders te suggereren. Het algemene beeld dat wij hebben is dat (ook) civiele rechters op een doortastende wijze recht doen aan hun zelfstandige rol binnen het staatssteunrecht en toezicht houden op de verplichtingen die voortvloeien uit art. 108 lid 3 VWEU en daarmee zorgen voor gedegen rechtsbescherming binnen de Nederlandse rechtsorde.

Anders dan hun administratieve rechters, beslechten civiele rechters 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.<sup>63</sup> De stel- en bewijsplicht geldt immers onverkort in staatssteunzaken. Zo draagt een justitiabele - zoals een concurrent of een overheidsinstantie - bij de ci-

<sup>62</sup> 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, pp. 1169 en 1187.

<sup>63</sup> 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.

<sup>60</sup> Rb. 24 maart 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:2558, Tvs 2021/2.

<sup>61</sup> Besluit Europese Commissie 30 maart 2021, inzake SA.62271.



viele rechter op basis van art. 150 Rv de stelplicht en zo nodig de bewijslast indien hij zich beroept op het staatssteunrecht. 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. Een reden hiervoor is dat de mogelijkheden beperkt zijn om bijvoorbeeld via art. 843a Rv de afgifte van bescheiden te vorderen om aan de hand daarvan te onderzoeken of er wellicht sprake is van staatssteun. Zoals ook in de vorige kroniekperiode is geconstateerd, zien wij dat het in civiele zaken lastig blijft om de 'zaak' rond te krijgen, zeker in kortgedingzaken. Dit alles heeft volgens ons implicaties voor de processtrategie van partijen alsmede hun bewijsvoering. Het is 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. 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.

In deze kroniekperiode is duidelijk geworden 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 art. 3:40 BW anderzijds.

Ondanks het overduidelijke Europese karakter van de staatssteunregels weten civiele rechters in deze kroniekperiode de weg naar Luxemburg niet te vinden. Dit is allicht atypisch gelet op het feit dat Nederlandse rechters over het algemeen de weg naar het Hof goed weten te vinden.<sup>64</sup> 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. ●

<sup>64</sup> 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)>.