

Gst. 2017/81

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 2 november 2016, nr. 201601363/1/R4

(Mrs. B.J. van Ettekovén, S.J.E. Horstink-von Meyenfeldt en E.J. Daalder)

m.nt. S. van der Heul¹

(Art. 3.1.6. Bro; art. 107 en 108 VWEU)

RVR 2016/118

ABkort 2016/412

Module Ruimtelijke ordening 2016/7653

Module Ruimtelijke ordening 2016/7658

NJB 2016/2132

ECLI:NL:RVS:2016:2892

Beroep op staatssteun door omwonenden in het kader van de financiële uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan stuit af op het relativiteitsvereiste.

Tussenuitspraak met toepassing van artikel 8:51d van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: de Awb) in het geding tussen:

[appellant], wonend te Ballum, gemeente Ameland, en anderen,

appellanten,

en

de raad van de gemeente Ameland,

verweerder.

Procesverloop

Bij besluit van 26 oktober 2015 heeft de raad het bestemmingsplan “De Hagen Hollum” vastgesteld.

Tegen dit besluit hebben [appellant] en anderen beroep ingesteld.

De raad heeft een verweerschrift ingediend.

[appellant] en anderen hebben een nader stuk ingediend.

De Afdeling heeft de zaak ter zitting behandeld op 26 juli 2016, waar [appellant] en anderen, van wie [appellant] in persoon, bijgestaan door mr. V. Platteeuw, advocaat te Amsterdam, en de raad, vertegenwoordigd door R. Korvemaker, werkzaam bij de gemeente, zijn verschenen.

Voorts zijn ter zitting gehoord de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid DGA Supermarkt [partij A] en de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [partij B] (hierna tezamen en in enkelvoud: Coöp supermarkt), beide vertegenwoordigd door [partij A], vergezeld door [persoon].

Overwegingen

Inleiding

1. De raad wil een bestaand parkeerterrein in het centrum van Hollum vergroten en het aantal parkeerplaat-

sen uitbreiden. Hiermee beoogt hij een bestaand parkeerprobleem te verhelpen. Het parkeerterrein wordt vooral gebruikt door klanten van Coöp supermarkt en is openbaar toegankelijk. De raad wil het parkeerterrein aanleggen in het verlengde van de bestaande parkeerplaats naast de supermarkt. Op deze gronden, die eigendom zijn van de gemeente, bevinden zich vier woningen die tot voor kort door het gemeentelijk woningbedrijf Ameland werden verhuurd. Om het nieuwe parkeerterrein te realiseren, zullen deze woningen gesloopt moeten worden. De gemeente wil de gronden, zodra deze als parkeerterrein zijn heringericht, verkopen aan Coöp supermarkt.

2. Het plan maakt de uitbreiding van het parkeerterrein juridisch-planologisch mogelijk.

3. [appellant] en anderen wonen en/of hebben eigendommen in de directe omgeving van het plangebied. Hun beroep is gericht tegen het hele plan.

Ontvankelijkheid

4. Het beroep is mede ingesteld door [persoon]. Als huurder van het gemeentelijk woonbedrijf heeft deze appellant in één van de vier te slopen woningen in het plangebied gewoond. Inmiddels is hij verhuisd. Niet is gebleken dat [persoon] anderszins nog belang heeft bij de beoordeling van het beroep. Gelet op het voorgaande zal het beroep, voor zover ingesteld door [persoon], in de einduitspraak niet-ontvankelijk worden verklaard.

Het plan

5. Het plangebied beslaat een langwerpige strook grond ter plaatse van de percelen Hagen 1 t/m 7. Aan de gronden in het plangebied is de bestemming “Detailhandel” toegekend. Het plan staat erven en terreinen ten behoeve van detailhandel toe met onder meer de daarbij behorende parkeervoorzieningen. Het bouwen van gebouwen en overkappingen is niet toegestaan.

Toetsingskader

6. Bij de vaststelling van een bestemmingsplan heeft de raad beleidsvrijheid om bestemmingen aan te wijzen en regels te geven die de raad uit een oogpunt van een goede ruimtelijke ordening nodig acht. De Afdeling toetst deze beslissing terughoudend. Dit betekent dat de Afdeling aan de hand van de beroepsgronden beoordeelt of aanleiding bestaat voor het oordeel dat de raad zich niet in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat het plan strekt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Voorts beoordeelt de Afdeling aan de hand van de beroepsgronden of het bestreden besluit anderszins is voorbereid of genomen in strijd met het recht.

Noodzaak van het parkeerterrein

7. [appellant] en anderen betwisten de noodzaak van een nieuw parkeerterrein in het centrumgebied van Hollum en voeren aan zelf geen parkeerdruk te ervaren. Volgens hen had de raad een parkeerdrukmeting moeten laten uitvoeren om de noodzaak van een nieuw parkeerterrein aan te tonen.

¹ Sjaak van der Heul is advocaat bij Dirkzwager.

7.1. De raad stelt dat het centrumgebied van Hollum kampt met een parkeerprobleem dat in ieder geval wordt veroorzaakt door parkeerbehoefte vanwege de supermarkt. Om dit op te lossen is het volgens de raad nodig om 30 extra parkeerplaatsen aan te leggen.

7.2. In de nota van zienswijzen heeft de raad de parkeerbehoefte vanwege de bestaande supermarkt inzichtelijk gemaakt. Hiervoor heeft hij gebruik gemaakt van de publicatie nr. 317 "Kencijfers parkeren en verkeersgeneratie" van het CROW. Ervan uitgaande dat de supermarkt over 1.300 m² bvo beschikt en uitgaande van een parkeernorm van 4 parkeerplaatsen per 100 m² bvo, heeft de raad berekend dat de parkeerbehoefte vanwege de supermarkt (4 x 13 =) 52 parkeerplaatsen bedraagt. Coöp supermarkt beschikt reeds over 22 parkeerplaatsen op eigen terrein, zodat de parkeerbehoefte waarin niet op eigen terrein kan worden voorzien 30 parkeerplaatsen bedraagt. Volgens de raad is er in de openbare ruimte onvoldoende plek om deze resterende behoefte op te vangen. Over het openbare parkeerterrein aan de Jan Jacobsweg heeft de raad verklaard dat supermarktklanten daar niet parkeren vanwege de te grote loopafstand tot de supermarkt van ongeveer 200 m. De raad verklaart de door hem gestelde parkeerdruk op het centrumgebied zo dat deze in ieder geval mede wordt veroorzaakt door de parkeerbehoefte vanwege de supermarkt die niet op eigen terrein kan worden opgevangen.

In de nota van zienswijzen staat verder dat de gemeente de afgelopen jaren diverse klachten heeft gehad over parkeeroverlast van auto's. Ter zitting heeft de raad toegelicht dat deze parkeeroverlast vooral in de buurt van het zorgcentrum De Stelp, ten zuidwesten van het plangebied, wordt ervaren.

Ter nadere onderbouwing van het parkeerprobleem in het centrumgebied van Hollum, heeft de raad bij zijn verweerschrift een rapport van de hoofdagent van de politie, Eenheid Noord-Nederland, district Fryslân, basisteam Noordoost-Fryslân, gevoegd. In dit rapport bevestigt de hoofdagent dat er te weinig parkeerterruimte op aanvaardbare loopafstand tot de supermarkt voorhanden is en dat dit parkeerprobleem met de jaren alleen maar groter is geworden.

7.3. De parkeerbehoefteberekening, de klachten over parkeeroverlast en het rapport van de hoofdagent in onderlinge samenhang beziend, heeft de raad naar het oordeel van de Afdeling voldoende inzichtelijk gemaakt dat er in het centrumgebied van Hollum sprake is van een parkeerprobleem dat in belangrijke mate wordt veroorzaakt door de parkeerbehoefte vanwege de supermarkt. De Afdeling ziet dan ook geen aanleiding voor het oordeel dat de raad de noodzaak van het realiseren van een parkeerterrein niet voldoende inzichtelijk heeft gemaakt. Het betoog faalt.

Geluidhinder

8. [appellant] en anderen betogen dat de geluidhinder vanwege het in het plan mogelijk gemaakte parkeerterrein ten onrechte niet is onderzocht. Volgens hen had de raad een akoestisch onderzoek moeten laten uitvoeren, nu niet wordt voldaan aan de richtafstand van 30 m uit de Handreiking "Bedrijven en milieuzonering" van de Vereniging van

Nederlandse Gemeenten van 2009 (hierna: VNG-brochure) die geldt voor een omgevingstype rustige woonwijk.

8.1. De raad stelt zich op het standpunt dat in de plan-toelichting is ingegaan op de geluidssituatie en dat hij niet was gehouden akoestisch onderzoek te laten verrichten.

8.2. De raad heeft bij de beoordeling van de aanvaardbaarheid van een parkeerterrein aansluiting gezocht bij de VNG-brochure. In de VNG-brochure wordt voor autoparkeerterreinen een richtafstand van 30 m aanbevolen tot geluidgevoelige functies. Indien een gebied is aan te merken als een omgevingstype gemengd gebied als bedoeld in de VNG-brochure kan deze richtafstand met één afstandsstep worden verlaagd. In dat geval geldt een richtafstand van 10 m. Het begrip gemengd gebied wordt in de VNG-brochure omschreven als een gebied met matige tot sterke functiemenging waarin direct naast woningen andere functies voorkomen zoals winkels, horeca en kleine bedrijven. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad de omgeving van het plangebied terecht niet in verschillende straatgedeelten opgeknipt, zoals volgens [appellant] en anderen wel had moeten, maar integraal gezien en als gemengd gebied in de zin van de VNG-brochure getypeerd. In de omgeving van het plangebied in het centrum van het dorp is op korte afstand van elkaar een groot aantal verschillende functies aanwezig, te weten woningen, een supermarkt, horeca, een school en diverse winkels. De raad is derhalve terecht uitgegaan van een indicatieve richtafstand van 10 m. Nu de afstand tussen het voorziene parkeerterrein en de dichtstbijzijnde woning ongeveer 15 m bedraagt, wordt aan deze richtafstand voldaan. Gelet hierop heeft de raad zich in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de geluidssituatie vanwege het parkeerterrein aanvaardbaar is en heeft hij een akoestisch onderzoek achterwege kunnen laten. Het betoog faalt.

Waterhuishouding

9. [appellant] en anderen betogen dat de effecten op de waterhuishouding als gevolg van het plan onvoldoende inzichtelijk zijn gemaakt. Hiertoe voeren zij aan dat niet duidelijk is met hoeveel vierkante meter het verharde oppervlak zal toenemen. Evenmin is duidelijk of het waterschap bij het opstellen van het wateradvies met de juiste verhardingstoename rekening heeft gehouden. [appellant] en anderen verwachten dat het verharde oppervlak zodanig zal toenemen dat watercompensatie nodig is.

9.1. De raad heeft ter zitting naar voren gebracht dat deze beroepsgrond gelet op artikel 8:69a van de Awb geen bespreking behoeft, omdat deze niet tot vernietiging van het bestreden besluit kan leiden.

9.2. In artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) staat dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept.

Blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (Kamerstukken II, 2009/10,

32 450, nr. 3, blz. 18-20) heeft de wetgever met artikel 8:69a van de Awb de eis willen stellen dat er een verband moet bestaan tussen een beroepsgrond en het belang waarin de appellant door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad. De bestuursrechter mag een besluit niet vernietigen wegens schending van een rechtsregel die kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van de appellant.

9.3. Het belang van [appellant] en anderen als omwonenden en/of grondeigenaren is gelegen in het behoud van een goed woon- en leefklimaat, waarbij ook het voorkomen van wateroverlast op hun percelen hoort. Zij beroepen zich met hun betoog op de norm van een goede ruimtelijke ordening die vanuit het oogpunt van een aanvaardbaar woon- en leefklimaat mede het aspect waterhuishouding omvat. Dit aspect van een goede ruimtelijke ordening strekt mede tot de bescherming van de belangen van [appellant] en anderen. Artikel 8:69a van de Awb staat in zoverre dan ook niet aan een mogelijke vernietiging van het bestreden besluit in de weg. De Afdeling zal de beroepsgrond daarom inhoudelijk behandelen.

9.4. Uit het dossier blijkt dat de raad aan het waterschap heeft doorgegeven dat het bestaande verharde oppervlak vanwege het plan met 145 m² zal worden vergroot. Het waterschap heeft op basis daarvan de watertoetsen uitgevoerd en een advies uitgebracht. Ter zitting is gebleken dat de feitelijke uitgangspunten waarop het advies is gebaseerd niet juist zijn, in die zin dat het bestaande verharde oppervlak met méér dan 145 m² zal worden vergroot. De raad heeft dit niet onderkend, zodat hij zich niet zonder meer heeft kunnen conformeren aan het wateradvies van het waterschap waaruit volgt dat watercompensatie niet nodig is. Gelet op het voorgaande is het bestreden besluit op dit aspect niet met de vereiste zorgvuldigheid voorbereid. Het betoog slaagt.

Archeologie

10. [appellant] en anderen betogen dat ten onrechte geen archeologisch onderzoek is uitgevoerd. Hiertoe voeren zij aan dat onvoldoende zeker is dat de grond tot 30 cm diepte, en niet dieper, zal worden geroerd.

10.1. Voor de tekst van artikel 8:69a van de Awb en de geschiedenis van totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursrecht wordt verwezen naar hetgeen is overwogen onder 9.2.

10.2. Ingevolge artikel 38a van de Monumentenwet 1988 houdt de raad bij de vaststelling van een bestemmingsplan en bij de bestemming van de in het plan begrepen grond rekening met de in de grond aanwezige dan wel te verwachten monumenten.

10.3. [appellant] en anderen beroepen zich met hun betoog op artikel 38a van de Monumentenwet 1988. Dit artikel strekt tot het behoud van monumenten van archeologie. De belangen van [appellant] en anderen zijn echter gelegen in het behoud van een goed woon- en leefklimaat. Artikel 38a van de Monumentenwet 1988 strekt daarom kennelijk niet tot bescherming van hun belangen. Gelet hierop kan het betoog van [appellant] en anderen niet leiden tot vernietiging

van het bestreden besluit, zodat de Afdeling afziet van een inhoudelijke bespreking daarvan.

Ruimtelijke inpassing

11. [appellant] en anderen betogen dat de voorwaardelijke verplichting in artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels onvoldoende duidelijk is, zodat een goede ruimtelijke inpassing van het parkeerterrein niet is geborgd. Volgens hen had de voorwaardelijke verplichting bovendien een percentage voor de aanplant van groen en bomen moeten bevatten, zodat een minimale hoeveelheid aanplant zou zijn geborgd.

11.1. De raad heeft in artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels ambtshalve de volgende voorwaardelijke verplichting opgenomen: "De gronden mogen niet eerder in gebruik worden genomen dan nadat een goede ruimtelijke inpassing en aankleding van het terrein is gerealiseerd, hetgeen tot uitdrukking komt door de juiste toepassing van materiaal en de aanplant van groen en bomen".

11.2. Ter zitting heeft de raad naar voren gebracht dat het parkeerterrein zal worden ingericht zoals weergegeven op het inrichtingsplan dat als bijlage bij het verweerschrift is gevoegd. De Afdeling stelt vast dat dit planologisch niet is geborgd, nu artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels geen verwijzing naar het inrichtingsplan bevat, zodat de inhoud van dat plan niet kan worden betrokken bij de vraag of de in het plan opgenomen voorwaardelijke verplichting voldoende duidelijk is. Naar het oordeel van de Afdeling is zonder nadere uitwerking, die ontbreekt, niet duidelijk wat in lid 3.4.1 onder "een goede ruimtelijke inpassing en aankleding van het terrein" en "de juiste toepassing van materiaal en de aanplant van groen en bomen" moet worden verstaan. Daardoor is ook niet duidelijk in welke gevallen handhavend kan worden opgetreden tegen ingebruikname van de gronden als parkeerterrein. Gelet op het voorgaande is lid 3.4.1 in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel. Het betoog slaagt.

Uitvoerbaarheid

Ongeoorloofde staatssteun

12. [appellant] en anderen betogen dat de financiële uitvoerbaarheid van het plan niet vaststaat, omdat de Europese Commissie (hierna: de Commissie) nog op de hoogte moet worden gebracht van ongeoorloofde staatssteun die, gelet op de te lage koopprijs van de gronden, aan Coöp supermarkt wordt verleend. Om terugvordering van een geldbedrag door de Commissie te voorkomen, zal Coöp supermarkt een hoger bedrag voor de gronden moeten betalen dan waartoe zij in staat is. Gelet hierop zal Coöp supermarkt zich als koopster van de gronden moeten terugtrekken, aldus [appellant] en anderen.

12.1. De Afdeling stelt vast dat [appellant] en anderen zich beroepen op strijdigheid met artikel 108, derde lid, van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) en dat zij hiertoe aanvoeren dat er sprake is van staatssteun in de zin van artikel 107, eerste lid, van het VWEU.

12.2. Ingevolge artikel 108, derde lid, van het VWEU moet de Commissie op de hoogte worden gesteld van een voornemen tot invoering van een staatssteunmaatregel en mag deze maatregel niet worden uitgevoerd voordat de Commissie deze heeft goedgekeurd.

12.3. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen in haar uitspraak van 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, kan de vraag of sprake is van ongeoorloofde staatssteun in een procedure als deze slechts indirect aan de orde komen en wel in het kader van de vraag of staatssteun mogelijk een beletsel vormt voor de financieel-economische uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan. De vraag of sprake is van staatssteun is immers niet relevant in het kader van de beoordeling van de ruimtelijke effecten van het bestemmingsplan.

12.4. De Afdeling ziet zich gesteld voor de vraag of [appellant] en anderen zich als omwonenden, die geen concurrent zijn van de Coöp supermarkt, in het kader van hun beroep tegen het plan kunnen beroepen op de staatssteunregels uit het VWEU of dat hen het in artikel 8:69a van de Awb vervatte relativiteitsvereiste moet worden tegengeworpen. Om deze vraag te beantwoorden zal de Afdeling onder 12.6 nagaan of artikel 108, derde lid, van het VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van [appellant] en anderen.

12.5. Voor de tekst van artikel 8:69a van de Awb en de geschiedenis van totstandkoming van de Wet aanpassing bestuursrecht wordt verwezen naar hetgeen is overwogen onder 9.2.

12.6. Uit het arrest van het Hof van Justitie van 13 januari 2005, Streekgewest Westelijk Noord-Brabant, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10, punt 19, volgt dat niet alleen concurrenten er belang bij kunnen hebben zich voor de nationale rechter te beroepen op de rechtstreekse werking van artikel 108, derde lid, van het VWEU, maar dat ook justitiabelen die worden onderworpen aan een heffing die integrerend deel uitmaakt van een steunmaatregel die in strijd met artikel 108, derde lid, van het VWEU tot uitvoer is gebracht hier belang bij kunnen hebben.

Het belang van [appellant] en anderen in hun hoedanigheid van omwonenden en/of grondeigenaren is gelegen in het behoud van een goed woon- leefklimaat. Ter zitting hebben [appellant] en anderen aangevoerd dat zij vrezen dat de gemeentelijke belastingen zullen worden verhoogd, omdat de gemeente ten behoeve van de realisering van het parkeerterrein grote kosten zal moeten maken. De Afdeling stelt vast dat de gemeentelijke belastingen waarop [appellant] en anderen doelen geen integrerend onderdeel uitmaken van de door hen gestelde steunmaatregel als bedoeld in het hierboven aangehaalde arrest van 13 januari 2015. Gelet op het voorgaande is de Afdeling van oordeel dat artikel 108, derde lid, VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van [appellant] en anderen.

Het relativiteitsvereiste, zoals vervat in artikel 8:69a van de Awb, brengt met zich dat belanghebbenden die zich niet kunnen beroepen op artikel 108, derde lid, van het VWEU omdat die bepaling kennelijk niet strekt tot bescherming van hun belangen, evenmin schending van dat artikel aan hun betoog dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is

ten grondslag kunnen leggen (vergelijk de uitspraak van 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2015:75). De Afdeling ziet dan ook af van een inhoudelijke bespreking van dat betoog. Nu [appellant] en anderen geen rechten ontleen aan artikel 108, derde lid, VWEU, is de tegenwerping van het relativiteitsvereiste reeds daarom niet in strijd met de eisen die het Unierecht volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie stelt aan de toepassing van het nationaal procesrecht in Unierechtelijke zaken (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1295).

Bodemverontreiniging

13. [appellant] en anderen betogen voorts dat de uitvoerbaarheid van het plan onzeker is, omdat de bodem niet is onderzocht op verontreiniging.

13.1. De aanwezigheid van verontreinigingen in de bodem, de noodzaak van sanering van verontreinigde locaties en de wijze waarop deze saneringen moeten worden uitgevoerd, zijn geregeld in afzonderlijke wetgeving met eigen procedures, die thans niet ter beoordeling staan. Dat doet er niet aan af dat de raad het plan niet heeft kunnen vaststellen indien en voor zover de raad op voorhand in redelijkheid had moeten inzien dat de aanwezige bodemverontreiniging aan de uitvoerbaarheid van het plan in de weg staat. De raad heeft in het verweerschrift naar voren gebracht dat gelet op historisch onderzoek geen bodemverontreiniging is te verwachten in het plangebied. [appellant] en anderen hebben dit niet weersproken. Verder heeft de raad gesteld dat eventuele bodemverontreiniging geen belemmering vormt voor het gebruik van de gronden als parkeerterrein. Dit hebben [appellant] en anderen evenmin weersproken. Gelet op het voorgaande ziet de Afdeling in het aangevoerde geen aanleiding voor het oordeel dat bodemverontreiniging op voorhand aan de uitvoerbaarheid van het plan in de weg staat. Het betoog faalt.

Flora- en faunawet

14. [appellant] en anderen betogen dat het plan niet uitvoerbaar is, nu de aanwezigheid van vleermuizen op het perceel niet valt uit te sluiten.

14.1. De vragen of voor de uitvoering van het bestemmingsplan een vrijstelling geldt dan wel een ontheffing op grond van de Flora- en faunawet (hierna: Ffw) nodig is en zo ja, of deze ontheffing kan worden verleend, komen in beginsel pas aan de orde in een procedure op grond van de Ffw. Dat doet er niet aan af dat de raad het plan niet heeft kunnen vaststellen, indien en voor zover hij op voorhand in redelijkheid had moeten inzien dat de Ffw aan de uitvoerbaarheid van het plan in de weg staat.

De raad heeft erop gewezen dat er met een inspectie in het plangebied geen vleermuizen zijn aangetroffen. Verder is volgens de raad niet aannemelijk dat vleermuizen zich ophouden in het plangebied dat een kleine oppervlakte heeft en dat niet verstoken is van mensen. De raad heeft aangegeven dat voorafgaande aan de sloop nogmaals zal worden gecontroleerd op de aanwezigheid van vleermuizen. Indien uit die afsluitende controle toch blijkt dat vleermuizen in het plangebied aanwezig zijn, zal een ontheffing van de

Ffw worden aangevraagd. Naar het oordeel van de Afdeling heeft de raad zich gelet op het voorgaande in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de Ffw op voorhand niet aan de uitvoerbaarheid van het plan in de weg staat. Het betoog faalt.

Conclusie

15. Gelet op hetgeen is overwogen onder 9.4 is het bestreden besluit in strijd met artikel 3:2 van de Awb genomen.

Gelet op hetgeen is overwogen onder 11.2 is het bestreden besluit, voor zover het ziet op de vaststelling van artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels, in strijd met het rechtszekerheidsbeginsel genomen.

Opdracht

16. De Afdeling ziet in het belang bij een spoedige beslechting van het geschil aanleiding de raad op te dragen de onder 9.4 en 11.2 geconstateerde gebreken te herstellen. De raad dient daartoe:

- a. binnen de hierna te noemen termijn
 - te bepalen met hoeveel vierkante meter het bestaande verharde oppervlak vanwege het plan zal worden vergroot, te onderzoeken of watercompensatie vanwege deze extra verharding nodig is en zo nodig een gewijzigde planregeling vast te stellen;
 - artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels zodanig te wijzigen dat de daarin vervatte voorwaardelijke verplichting tot ruimtelijke inpassing van het parkeerterrein voldoende duidelijk en handhaafbaar is;
- b. de wijziging van het bestreden besluit op de wettelijk voorgeschreven wijze bekend te maken, en
- c. de Afdeling en partijen de uitkomst mede te delen.

Bij de voorbereiding van het besluit tot wijziging hoeft afdeling 3.4 van de Awb niet opnieuw te worden toegepast.

Uitleg van deze uitspraak

17. De beroepsgronden over waterhuishouding en over ruimtelijke inpassing slagen. De Afdeling past op deze punten de zogenoemde bestuurlijke lus toe. Dit betekent dat de Afdeling een tussenuitspraak doet waarin hij de raad opdraagt de geconstateerde gebreken in het bestreden besluit te herstellen binnen de in de beslissing genoemde termijn. Met deze tussenuitspraak is de procedure bij de Afdeling nog niet beëindigd. De raad moet eerst nog de door de Afdeling geconstateerde gebreken herstellen. Daarna zal de Afdeling einduitspraak doen, waarmee de procedure bij de Afdeling tot een einde komt.

Het gevolg van deze tussenuitspraak is dus dat de raad een herstelbesluit moet nemen.

Proceskosten en griffierecht

18. In de einduitspraak zal worden beslist over de proceskosten en de vergoeding van het betaalde griffierecht.

Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State:

- I. draagt de raad van de gemeente Ameland op om:
 - a. binnen 16 weken na de verzending van deze tussenuitspraak
 - te bepalen met hoeveel vierkante meter het bestaande verharde oppervlak vanwege het plan zal worden vergroot, te onderzoeken of watercompensatie vanwege deze extra verharding nodig is en zo nodig een gewijzigde planregeling vast te stellen;
 - artikel 3, lid 3.4.1, van de planregels zodanig te wijzigen dat de daarin vervatte voorwaardelijke verplichting tot ruimtelijke inpassing van het parkeerterrein voldoende duidelijk en handhaafbaar is;
 - b. de wijziging van het bestreden besluit op de wettelijk voorgeschreven wijze bekend te maken, en
 - c. de Afdeling en partijen de uitkomst mede te delen.

Naschrift

1. Het komt regelmatig voor dat belanghebbenden zich in bestemmingsplanprocedures² op het standpunt stellen dat onrechtmatig staatssteun (meestal aan een ontwikkelaar) is verleend ter financiering van de uitvoering van het plan. Op grond van artikel 107 lid 1 in combinatie met 108 lid 3 van het Verdrag betreffende de Werking van de EU (VWEU) is staatssteun onrechtmatig als het wordt verleend voordat het voornemen daartoe is gemeld bij de Europese Commissie en de Europese Commissie haar goedkeuring heeft gegeven (de zogenaamde “Standstillverplichting”).³ Onrechtmatig verleende staatssteun moet door de steunverlenende overheid, vermeerderd met een (boete)rente, bij de begunstigde worden teruggevorderd.

Omdat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hierna: de Afdeling) in het kader van bestemmingsplanprocedures als uitgangspunt slechts de ruimtelijke effecten van het plan beoordeelt, toetst de Afdeling op grond van vaste jurisprudentie niet rechtstreeks of: (i) staatssteun is verleend; en zo ja (ii) of de steunverlenende gemeente aan de Standstillverplichting heeft voldaan. Via een door de Afdeling aangelegde omweg kan staatssteun alsnog de uitkomst van een bestemmingsplanprocedure beïnvloeden. Die omweg ziet er als volgt uit.

2. Op grond van artikel 3.1.6 Bro moet het bestemmingsplan onder meer een toelichting bevatten over de financiële uitvoerbaarheid van het plan. Het verbod tot het verlenen van onrechtmatige staatssteun komt in beeld op het moment dat een appellant aannemelijk kan maken dat het bestemmingsplan zonder de vermeende staatssteun niet zou (kunnen) worden uitgevoerd gedurende de planperiode. In dat geval voldoet de gemeenteraad bij de voorbereiding van het plan met betrekking tot de financiële uitvoerbaarheid niet aan haar zorgvuldigheidsverplichting. Als gevolg van de indirecte toepassing van de Standstillverplichting kon het verlenen van onrechtmatige staatssteun

2 In dit naschrift beperk ik mij tot de procedure met betrekking tot een bestemmingsplan. Voor (provinciale) inpassingsplannen geldt veelal hetzelfde.

3 Zie bijvoorbeeld, ABRvS 15 februari 2012, m.nt. P.C.M. Heinen en J.M.H.F. Teunissen, Gst. 2012/66.

– ook voor de hierboven weergegeven uitspraak – lang niet altijd in bestemmingsprocedures ter discussie worden gesteld. De financiële uitvoerbaarheid komt namelijk niet in het gedrang door (vermeende) staatssteun, maar door het risico dat het plan zonder de vermeende staatssteun niet zou (kunnen) worden uitgevoerd. Gelet op het ruime tijdvak van de gehele planperiode (in de regel 10 jaar) kunnen gemeenten voor diverse ankers gaan liggen. Zij kunnen betogen dat: (i) geen sprake is van meldingsplichtige staatssteun; (ii) de beoogde ontwikkelaar het plan ook zonder eventueel meldingsplichtige staatssteun zou uitvoeren⁴; en (iii) derden en/of de gemeente zelf in staat zullen zijn om gedurende de planperiode een rendabele ontwikkeling uit te voeren.⁵ Dat legt de bewijslast zeer hoog voor een appellant die zich tegen het plan verzet op grond van de staatssteunregels.

De hoge bewijsdrempel voor appellanten wordt in bestuursrechtelijke procedures uiteraard enigszins gereduceerd. Op grond van het zorgvuldigheidsbeginsel rust op bestuursorganen de verplichting om zelfstandig onderzoek te doen naar mogelijke staatssteun, zeker als belanghebbenden daarop een beroep doen. Om die reden zijn er in het verleden diverse bestemmingsplannen vanwege mogelijke staatssteun gesneuveld door vernietiging van het plan of schorsing⁶ van het vaststellingbesluit. Bestuursorganen krijgen sinds 1 januari 2010 van rechters vaak de kans om een motiveringsgebrek ter zake van vermeende staatssteun via een bestuurlijke lus te repareren.⁷

3. Vóór de hier besproken uitspraak konden alle belanghebbenden een beroep doen op een schending van de Standstillverplichting om de financiële uitvoerbaarheid van het plan ter discussie te stellen. In de praktijk zijn dat vaak (ook) omwonenden. De Afdeling paste vervolgens – ongeacht welke belanghebbende zich op de Standstillverplichting beriep – indirect en via artikel 3.1.6 Bro de staatssteunregels toe. De uitspraak van 2 november 2016 betekent een belangrijke overwinning voor gemeenten. Zij hoeven geen rekening meer te houden met de mogelijkheid dat belanghebbende omwonenden via de omweg van artikel 3.1.6 Bro een beroep doen op de staatssteunregels. Als de financiële uitvoerbaarheid door omwonenden aan de kaak wordt gesteld via de band van staatssteun, stuit hun beroep volgens de Afdeling namelijk af op het relativiteitsvereiste (artikel 8:69a Awb). Dat vereiste is per 1 januari 2013 in werking getreden en houdt in dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt vanwege strijd met een geschreven of ongeschreven rechtsregel of een algemeen rechtsbeginsel, indien deze kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept. Gemeenten lopen niet langer het risico dat de staatssteunregels in bestemmingsplanprocedures als breekijzer worden ingezet.⁸

4 ABRvS 26 september 2007, ECLI:NL:RVS:2007:BB4338.

5 ABRvS 13 april 2011, m.nt. R.D. Boesveld, Gst. 2011/108.

6 ABRvS 15 maart 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ4922.

7 ABRvS 15 februari 2012, m.nt. P.C.M. Heinen en J.M.H.F. Teunissen, Gst. 2012/66 en ABRvS 6 juni 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BW7642.

8 S.J. Sterk, Het staatssteun-argument als breekijzer bij bestemmingsplannen, Gst. 2009/92.

De casus waarover de Afdeling zich in de onderhavige zaak heeft uitgesproken, betreft de verkoop van gemeentegrond aan een supermarkt ten behoeve van de uitbreiding van het parkeerterrein van deze supermarkt op Ameland. Naar het oordeel van omwonende appellanten levert de verkoop van grond onrechtmatige staatssteun op die gedurende de planperiode kan worden teruggevorderd met onuitvoerbaarheid van het bestemmingsplan als gevolg. De Afdeling oordeelt dat de staatssteunregels (en dus de Standstillverplichting uit artikel 108 lid 3 VWEU) kennelijk niet strekken ter bescherming van de belangen van omwonenden. Het relativiteitsvereiste brengt volgens de Afdeling mee dat belanghebbenden die zich niet kunnen beroepen op een schending van de Standstillverplichting, evenmin schending van dat artikel aan hun betoog dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is, ten grondslag kunnen leggen.

In haar oordeel gaat de Afdeling uit van twee veronderstellingen die ik hierna zal bespreken. In de eerste plaats gaat de Afdeling ervan uit dat de staatssteunregels kennelijk niet strekken tot bescherming van omwonenden (het beschermingsbereik van de Standstillverplichting). In de tweede plaats verbindt de Afdeling daaraan de conclusie dat aan omwonenden geen beroep toekomt op de financiële uitvoerbaarheid uit artikel 3.1.6 Bro, als dat beroep is gemotiveerd met een verwijzing naar een schending van de Standstillverplichting.

4. Voor het oordeel van de Afdeling dat de staatssteunregels kennelijk niet strekken tot bescherming van de rechten van omwonenden valt zeker iets te zeggen in het licht van de verwijzing naar het arrest van het Hof van Justitie inzake Streekgewest Westelijk Noord-Brabant.⁹ Daarin wordt uitgemaakt dat het staatssteunrecht in ieder geval strekt tot bescherming van de belangen van: (i) concurrenten; en (ii) (rechts)personen die worden getroffen door een heffing waarmee een onrechtmatige steunmaatregel wordt gefinancierd (bijvoorbeeld de heffing die aan andere woningcorporaties werd opgelegd om Vestia te redden¹⁰). In haar hier besproken uitspraak overweegt de Afdeling logischerwijs dat omwonenden noch concurrent zijn noch zijn onderworpen aan een heffing ter financiering van een specifieke steunmaatregel. Het feit dat alleen concurrenten van de steunontvanger en ondernemingen die onderworpen zijn aan een heffing ter financiering van staatssteun zich kunnen beroepen op de staatssteunregels sluit aan bij een eerdere uitspraak van de Afdeling over de onteigening van SNS Reaal.¹¹ Daarin heeft de Afdeling geoordeeld, eveneens onder verwijzing naar het arrest Streekgewest Westelijk Noord-Brabant, dat aandeelhouders van een onderneming die staatssteun had ontvangen, geen beroep toekomen op de staatssteunregels omdat de regels kennelijk niet in het leven zijn geroepen ter bescherming van aandeelhoudersbelangen.

Er zijn meer wegen die leiden naar Rome. Net als de Afdeling, heeft ook de Centrale Raad van Beroep (hierna: CRvB) recent

9 HvJ EU 13 juni 2005 in zaak C-174/02.

10 ABRvS 28 september 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2568.

11 ABRvS 25 februari 2013, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen, AB 2013/146.

het beschermingsbereik van de staatssteunregels ingeperkt tot concurrenten van de steunontvanger.¹² De uitspraak van de CRvB betrof de toepasselijkheid van het relativiteitsvereiste op een beroep van een werkzoekende die weigerde om gesubsidieerde arbeid te verrichten. De werkzoekende stelde zich op het standpunt dat de arbeidssubsidie onrechtmatige staatssteun zou opleveren aan zijn (potentiële en gesubsidieerde) werkgever. De CRvB heeft vastgesteld dat de Standstillverplichting niet strekt ter bescherming van het belang van de werkzoekende. De Standstillverplichting strekt naar het oordeel van de CRvB tot bescherming van het belang van eerlijke mededinging binnen de interne markt van de EU. Anders dan de Afdeling motiveert de CRvB dit oordeel niet met een verwijzing naar het arrest Streekgewest Westelijk Noord-Brabant. Het beschermingsbereik van de staatssteunregels vloeit volgens de CRvB daarentegen voort uit de plaatsing van artikel 107 binnen het VWEU onder de titel 'Gemeenschappelijke regels betreffende de mededinging, de belastingen en de onderlinge aanpassing van de wetgevingen' en in het hoofdstuk 'Regels betreffende de mededinging'. Het belang voor de werkzoekende is van andere aard. Volgens de CRvB is zijn belang niet gelegen in het waarborgen van concurrentie, maar in zijn toeleiding naar de arbeidsmarkt.

5. Ik kan de oordelen van de Afdeling en de CRvB dat de staatssteunregels niet (primair) strekken ter bescherming van omwonenden respectievelijk de werkzoekende volgen. De staatssteunartikelen uit het VWEU laten in het midden aan welke justitiabelen zij bescherming bieden. Het Hof van Justitie heeft zich evenmin uitdrukkelijk uitgesproken wiens belangen door de staatssteunregels worden beschermd. De staatssteunregels zijn een middel om het algemene doel van de interne markt te bewerkstelligen door belemmeringen voor het handelsverkeer tussen lidstaten van de EU weg te nemen:

“Overwegende dat artikel 92 [thans artikel 107 VWEU] ten doel heeft te voorkomen dat het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig wordt beïnvloed door tegemoetkomingen van overheidswege die – in verschillende vormen – de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen.”¹³

Hoewel deze jurisprudentie dus meebrengt dat de staatssteunregels weliswaar niet primair zijn ingesteld met het doel om (natuurlijke) personen te beschermen, is dat wel een logische vervolgstap. Marktdeelnemers (zoals concurrenten) profiteren immers als eerste van de goede werking van de interne markt. Het oordeel van de Afdeling dat concurrenten binnen het beschermingsbereik van de staatssteunregels vallen, is daarom logisch.

Er zijn argumenten om te betogen dat de staatssteunregels een breder beschermingsbereik hebben dan geformuleerd door de Afdeling in de onderhavige zaak onder verwijzing

naar het arrest Streekgewest Noord Brabant. Toepassing van artikel 8.69a Awb in procedures over de uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan vereist in de eerste plaats dat de staatssteunregels *kennelijk* (cursivering auteur) niet strekken ter bescherming van omwonenden. Blijkens de memorie van toelichting bij de invoering van het relativiteitsvereiste moet aan 'kennelijk' de betekenis *evident* worden toegekend.¹⁴ Het relativiteitsvereiste mag naar mijn oordeel pas door een rechter worden toegepast als buiten iedere twijfel is verheven dat de staatssteunregels niet strekken ter bescherming van een belanghebbende (in dit geval de omwonenden). Met de introductie van het kennelijkheidsvereiste in artikel 8:69a Awb heeft de wetgever de Afdeling echter een moeilijke opgave gegeven. Het risico van een strikte toepassing ervan is namelijk dat de relativiteitseis een deel van zijn praktisch nut verliest en de rechter alsnog vrijwel alle beroepsgronden inhoudelijk moet beoordelen, ook als hij niet overtuigd is van het beschermingsbereik van de regeling waarop een beroep wordt gedaan. Als het kennelijkheidsvereiste strikt wordt toegepast, zijn er wat mij betreft gronden voor twijfel bij het oordeel van de Afdeling dat omwonenden geen beroep toekomt op de staatssteunregels.

In de eerste plaats vertoont de redenering van de Afdeling kenmerken van een *a contrario*-redenering. Bij mijn weten heeft het Hof van Justitie zich nog nooit onomwonden uitgelaten over het beschermingsbereik van de staatssteunregels. Uit de uitspraak in Streekgewest Westelijk Noord-Brabant blijkt dat de staatssteunregels *in ieder geval* (cursivering auteur) concurrenten en partijen die zijn onderworpen aan een heffing, beschermen. Die opsomming is volgens mij niet per se limitatief. De Afdeling ziet dat anders: een appellant die niet tot één van beide categorieën behoort, komt op grond van het relativiteitsbeginsel geen bescherming toe op grond van de staatssteunregels.

Ten tweede lijkt de exclusieve verwijzing door de Afdeling naar het arrest Streekgewest Westelijk Noord-Brabant selectief. In een ander arrest heeft het Hof van Justitie namelijk voor recht verklaard dat:

“Artikel 88, lid 3, laatste volzin, EG [thans artikel 108 lid 3 VWEU] aldus [moet] worden uitgelegd dat het aan de nationale rechterlijke instanties is om de rechten van *de justitiabelen te vrijwaren* in het geval van een eventuele schending door de nationale autoriteiten van het verbod van uitvoering van steunmaatregelen voordat de Commissie van de Europese Gemeenschappen deze bij beschikking heeft goedgekeurd [cursivering auteur].”¹⁵

Het Hof van Justitie maakt in dit arrest geen nader onderscheid tussen justitiabelen van wie de rechten wel moeten worden beschermd door de nationale rechter en justitiabelen aan wie dergelijke bescherming op grond van de

12 CRvB 21 februari 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:607.

13 HvJ EU 2 juli 1974 in zaak 173/73.

14 Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3. Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht en aanverwante wetten met het oog op enige verbeteringen en vereenvoudigingen van het bestuursprocesrecht (Wet aanpassing bestuursprocesrecht).

15 HvJ EU 5 oktober 2006 in zaak C-2006/644.

staatssteunregels niet toekomt. Verdedigd kan worden dat een omwonende in een bestemmingsplanprocedure tevens wordt geraakt door een eventuele schending van de Standstillverplichting. Het verlenen van onrechtmatige staatssteun kan namelijk tot gevolg hebben dat het bestemmingsplan niet kan worden uitgevoerd met als gevolg dat hun ruimtelijke belangen als omwonenden niet (voldoende) worden gevrijwaard.

6. Een derde aanwijzing dat de Standstillverplichting een breder beschermingsbereik kan hebben dan geformuleerd door de Afdeling, vloeit voort uit de Procedureverordening van de Europese Commissie.¹⁶ Hoewel de Procedureverordening als belanghebbenden bij de Standstillverplichting uitdrukkelijk noemt de begunstigde(n), concurrerende ondernemingen en beroepsverenigingen, lijkt door haar geen limitatieve opsomming te zijn beoogd. De Procedureverordening definieert de belanghebbende namelijk als “een (...) *persoon*, onderneming of ondernemersvereniging waarvan de belangen door de toekenning van steun kunnen worden getroffen, in het bijzonder de begunstigde van de steun, concurrerende ondernemingen en beroepsverenigingen [cursivering auteur]”. Het feit dat de Procedureverordening niet noodzakelijkerwijs alleen bescherming wil bieden aan concurrenten kan naar mijn oordeel ook worden afgeleid uit de uitdrukkelijke verwijzing naar personen. Personen oefenen – evenals omwonenden – in de regel geen economische activiteiten uit en kunnen aldus ook niet kwalificeren als (concurrerende) ondernemingen.

Gelet op het voorgaande zal het niet verbazen dat ook in de literatuur geen consensus bestaat over het beschermingsbereik van de staatssteunregels.¹⁷ Er zijn auteurs die zich aansluiten bij de beperking van het beschermingsbereik van de staatssteunregels tot de categorieën (rechts)personen uit Streekgewest Westelijk Noord-Brabant.¹⁸

Het feit dat er twijfel mogelijk is over het beschermingsbereik van de staatssteunregels heeft naar mijn oordeel tot gevolg dat Nederlandse bestuursrechters het relativiteitsvereiste op staatssteunargumenten terughoudend moeten toepassen. Dat volgt niet alleen uit het nationale kennisvereiste zoals geformuleerd in artikel 8:69a Awb, maar ook uit het Europese doeltreffendheidsbeginsel. Dit beginsel brengt mee dat rechtsregels van nationaal recht (het relativiteitsvereiste) de uitoefening van Unierecht niet onmogelijk of uiterst moeilijk mogen maken.¹⁹ Tegen die achtergrond had de Afdeling naar mijn oordeel ook kunnen overwegen om prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie te stellen over het toepassingsbereik van de staatssteunregels. De toepassing van het relativiteitsvereiste had de Afdeling in de toekomst op de antwoorden kunnen baseren.

Uit de besproken uitspraak kan ik niet opmaken of procespartijen hebben gedebatteerd over de mogelijkheid van prejudiciële vragen. Aan een gemotiveerd verzoek tot het stellen van prejudiciële vragen in het kader van het relativiteitsvereiste is de Afdeling in zijn eerder aangehaalde uitspraak over de onteigening van SNS in ieder geval voorbij gegaan. Sindsdien hebben zowel Hof van Justitie²⁰ als het Europees Hof voor de Rechten van de Mens²¹ echter geoordeeld dat er op nationale rechters onder omstandigheden een verplichting kan rusten om te motiveren waarom in een concreet geval geen prejudiciële vragen worden gesteld aan het Hof van Justitie. Een onvoldoende motivering zou: (i) strijd kunnen opleveren met het recht op een eerlijk proces (artikel 6 EVRM) en/of een inbreuk zijn op de mogelijkheid dat nationale rechters vragen stellen aan het Hof van Justitie (artikel 267 VWEU). Ik kan mij voorstellen dat de motiveringsverplichting van nationale rechters groeit naarmate het verzoek van (één van de) procespartijen tot het stellen van prejudiciële vragen beter is onderbouwd.

7. Door te oordelen dat de staatssteunregels niet zijn opgesteld ter bescherming van belangen van omwonenden, is de redenering van de Afdeling nog niet rond. Omwonenden doen in een bestemmingsplanprocedure niet zozeer een (rechtstreeks) beroep op de Standstillverplichting, maar op (het ontbreken van) de financiële uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan (op grond van artikel 3.1.6 Bro). Zij motiveren het ontbreken van financiële uitvoerbaarheid met een beroep op het feit dat in strijd met de Standstillverplichting staatssteun wordt verleend. In (de nota van toelichting bij) artikel 3.1.6 Bro is niet uitdrukkelijk verwoord dat het onderzoek naar de financiële uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan strekt ter bescherming van het belang van omwonenden. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling is de verplichting dat een bestemmingsplan financieel uitvoerbaar moet zijn – anders dan de staatssteunregels – echter wel degelijk opgesteld ter bescherming van omwonenden.

“[O]nderzoek naar de economische uitvoerbaarheid van een bouwplan [strekt] er mede toe te voorkomen dat belanghebbenden worden geconfronteerd met de nadelige ruimtelijke gevolgen van een bouwplan dat niet uitvoerbaar is. Beoogd wordt de bij het daadwerkelijk realiseren van een bouwplan betrokken belangen te beschermen, waaronder in ieder geval begrepen die van grondeigenaren en grondgebruikers in de nabije omgeving van het perceel waarop het bouwplan is voorzien.”²²

Met haar uitspraak van 2 november 2016 beperkt de Afdeling dus niet alleen de mogelijkheid van een beroep op de staatssteunregels (die naar haar oordeel niet strekken ter bescherming van het belang van omwonenden), maar ook de mogelijkheid om een beroep te doen op de financiële onuitvoerbaarheid (hetgeen volgens haar eigen rechtspraak

16 Verordening 2015/1589 van 13 juli 2015 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

17 J.H. Jans, *Doorgeschoten? Enkele opmerkingen over de gevolgen van de Europeanisering van het bestuursrecht voor de grondslagen van de bestuursrechtspraak*, Groningen: Europa Law Publishing 2005.

18 M. Baart, ‘Staatssteunrecht gerelativeerd – Het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste bezien in het licht van staatssteunrecht’, *NALL* 2012, oktober-december.

19 HvJ EU 16 december 1976, zaak 33/76.

20 HvJ EU 28 juli 2016, zaak C-379/15.

21 EHRM 8 april 2015, m.nt. T. Barkhuysen en M.L. van Emmerik, *AB* 2015/44.

22 ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975.

wel strekt ter bescherming van omwonenden). Met andere woorden, het feit dat de staatssteunregels niet in het leven zijn geroepen ter bescherming van omwonenden betekent dat ook de financiële uitvoerbaarheid van het plan kennelijk niet meer in hun belang is als die uitvoerbaarheid in het geding komt door een schending van de staatssteunregels. Ik vraag mij af of dat de bedoeling is van de bescherming die de wetgever op grond van artikel 3.1.6 heeft willen bieden.

8. Het resultaat van de door de Afdeling gehanteerde redenering kan voor omwonenden zuur uitpakken. Als hun beroepen op de staatssteunregels in een bestemmingsplanprocedure onder verwijzing naar het relativiteitsvereiste worden verworpen, laat dat onverlet de mogelijkheid van een concurrent van de steunontvanger om (bijvoorbeeld in een civiele procedure) met een beroep op de standstillverplichting te vorderen dat de gemeente onrechtmatig uitgekeerde staatssteun moet terugvorderen dan wel geen uitvoering geeft aan een overeenkomst waarmee onrechtmatige steun wordt toegekend. Als die situatie zich voordoet, kan (zonder onderzoek daarnaar in de bestemmingsplanprocedure) niet worden uitgesloten dat de ontwikkelaar geen uitvoering (meer) kan geven aan het bestemmingsplan. Alsdan zal pas na onherroepelijke en rechtmatige vaststelling van het bestemmingsplan blijken dat het bestemmingsplan toch niet uitvoerbaar was. Omwonenden worden in voorkomend geval wel degelijk nadelig in hun belangen geraakt omdat zij worden geconfronteerd met een niet (volledig) uitgevoerd plan.

9. Het gevolg van de uitspraak van de Afdeling is dat gemeenten in de praktijk minder rekening hoeven te houden met de staatssteunregels in bestemmingsplanprocedures. Beroepen van omwonende op het ontbreken van financiële uitvoerbaarheid als gevolg van een schending van de staatssteunregels zullen afstuiten op het relativiteitsvereiste. Indien via de band van de uitvoerbaarheidstoets de staatssteunregels bij de bestemmingsplanprocedure binnenkomen, zou deze beoordeling voor rechters zeer arbeidsintensief worden.

Het feit dat staatssteunargumenten niet meer kunnen worden aangevoerd in het kader van de financiële uitvoerbaarheid zal implicaties hebben voor beroepen van omwonenden op andere regels die niet strekken ter bescherming van hun belangen, zoals strijdigheid met toepasselijke subsidieverordeningen. Eerder heeft de Afdeling ook al een beroep van omwonenden op de Flora- en faunawet in het kader van de uitvoerbaarheid verworpen omdat deze wet net zo min als de staatssteunregels als doel heeft om omwonenden te beschermen.²³

De rechterlijke toetsing van de financiële uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan is met de besproken uitspraak verder begrensd. De Afdeling heeft voor een praktische oplossing gekozen waarbij weliswaar een aantal juridische kanttekeningen kunnen worden geplaatst maar die zeker in het kader van de proceseconomie goed te begrijpen is en omwonenden de mogelijkheid ontnaemt om staatssteun

als (oneigenlijk) breekijzer te gebruiken. Een beroep op de staatssteunregels door een concurrent zal de toets van het relativiteitsvereiste wel kunnen doorstaan mits hem op grond van artikel 3.1.6 Bro (ook) een beroep toekomt op de financiële uitvoerbaarheid van het plan. Daarvoor is echter vereist dat de appellerende concurrent nadelige ruimtelijke gevolgen ondervindt van een bouwplan dat naar zijn oordeel (door de schending van de staatssteunregels) niet uitvoerbaar is. Hij moet met andere woorden én concurrent én grondeigenaar en/of grondgebruiker zijn in de nabije omgeving van het perceel waarop het bouwplan is voorzien.

S. van der Heul

Gst. 2017/82

Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State 23 november 2016, nr. 201508569/1/A2

(Mrs. P.B.M.J. van der Beek-Gillessen, N. Verheij en B.J. Schueler)

m.nt. L.J. Gerritsen en M.J.O. Copier¹

(Art. 19 WRO)

ECLI:NL:RVS:2016:3139

Planschade, binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid, risicoaanvaarding, voorzienbaarheid

Anders dan de rechtbank heeft overwogen kan bij de vraag of een planologische wijziging voorzienbaar was aan een (nog) niet gebruikte binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid betekenis toekomen. Dit is het geval als de als gevolg van de planologische wijziging gegeven bouw- of gebruiksmogelijkheden min of meer op één lijn te stellen zijn met die welke op grond van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid hadden kunnen worden gerealiseerd en de conclusie gerechtvaardigd is dat de planologische verslechtering in beide gevallen ongeveer dezelfde is (vergelijk de uitspraak van de Afdeling van 16 maart 2005 (ECLI:NL:RVS:2005:AT0549)). Dat verwezenlijking van de binnenplanse vrijstellingsmogelijkheid een onzekere toekomstige gebeurtenis betreft doet hier niet aan af. Zoals de Afdeling eerder heeft overwogen (onder meer in de uitspraak van 30 juni 2010, ECLI:NL:RVS:2010:BM9640) is voor het aannemen van risicoaanvaarding niet vereist dat verwezenlijking van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel volledig en onherroepelijk vaststaat, of dat deze maatregel in detail is uitgewerkt of dat de omvang van de nadelige gevolgen met nauwkeurigheid kan worden bepaald. Beslissend is of op het moment van investering, de aankoop van de woning, de mogelijkheid van de schadeveroorzakende overheidsmaatregel

23 ABRvS 14 januari 2014, m.nt. A.G.A. Nijmeijer, AB 2014/116.

1 L.J. Gerritsen en M.J.O. Copier zijn beiden advocaat bij Hekkelman Advocaten. M.J.O. Copier is tevens als junior docent verbonden aan de vaksectie bestuursrecht van de Radboud Universiteit Nijmegen.