

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. WATHELET
van 29 mei 2013 ([1](#))

Zaak C-133/12 P

**Stichting Woonlinie,
Stichting Allee Wonen,
Woningstichting Volksbelang,
Stichting WoonInvest,
Stichting Woonstede
tegen
Europese Commissie**

„Hogere voorziening – Steunregeling van het Koninkrijk der Nederlanden voor woningcorporaties – Besluit waardoor toezeggingen van de Nederlandse autoriteiten om te voldoen aan het Unierecht bindend worden – Besluit waarbij stelsel verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt – Artikel 263, vierde alinea, VWEU – Begrip „regelgevingshandeling die natuurlijke of rechtspersoon rechtstreeks raakt en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt””

I – Inleiding

1. De onderhavige zaak betreft de hogere voorziening die de woningcorporaties Stichting Woonlinie, Stichting Allee Wonen, Woningstichting Volksbelang, Stichting WoonInvest en Stichting Woonstede hebben ingesteld tegen de beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 16 december 2011, Stichting Woonlinie e.a./Commissie (T-202/10; hierna: „bestreden beschikking”).
2. Bij de bestreden beschikking heeft het Gerecht hun beroepen tot nietigverklaring van besluit C(2009) 9963 definitief van de Commissie van 15 december 2009 inzake de steunmaatregelen E 2/2005 en N 642/2009 (Nederland) – Bestaande steun en bijzondere projectsteun aan woningcorporaties (hierna: „litigieus besluit”), niet-ontvankelijk verklaard. Het Gerecht was van mening dat het litigieuze besluit, doordat het betrekking had op de bestaande steunregeling E 2/2005 (het enige deel van het besluit waartegen rekwirantes opkomen), rekwirantes op dezelfde wijze raakte als iedere andere marktdeelnemer die zich feitelijk dan wel potentieel in een identieke situatie bevindt en dat hun loutere hoedanigheid van woningcorporatie, die volgens objectieve criteria wordt verleend, bijgevolg niet volstond om hun individuele geraaktheid aan te tonen.
3. In de bestreden beschikking heeft het Gerecht zijn onderzoek dus beperkt tot de individuele

geraaktheid zoals die was vereist door het oude artikel 230, vierde alinea, EG. Sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon (vóór de vaststelling van het litigieuze besluit) staat er evenwel een derde mogelijkheid open voor natuurlijke of rechtspersonen die beroep tot nietigverklaring willen instellen. Thans staat artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU deze personen toe beroep in te stellen tot nietigverklaring van regelgevingshandelingen die hen rechtstreeks raken en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen.

4. Aangezien de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring op grondslag van artikel 263 VWEU een punt van openbare orde vormt, zal ik in de onderhavige conclusie het Hof in overweging geven te onderzoeken of artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU in casu van toepassing is. Voorts zal ik verdedigen dat het Gerecht, door niet tot dit onderzoek over te gaan, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Ik zal het Hof in overweging geven zich definitief uit te spreken over deze aangelegenheid, het beroep ontvankelijk te verklaren en de zaak voor het overige terug te verwijzen naar het Gerecht voor een uitspraak ten gronde.⁽²⁾

II – Voorgeschiedenis van het geding

5. Rekwirantes zijn in Nederland gevestigde woningcorporaties. Zij zijn instellingen zonder winstoogmerk met als taak het verwerven, bouwen en verhuren van woningen die hoofdzakelijk bestemd zijn voor achterstandsgroepen en sociaal kansarme groepen. Woningcorporaties verrichten ook andere activiteiten, zoals het bouwen en verhuren van appartementen tegen hogere huurprijzen, het bouwen van voor de verkoop bestemde appartementen en het bouwen en verhuren van gebouwen van algemeen belang.

6. In 2002 hebben de Nederlandse autoriteiten het algemene stelsel van steunmaatregelen voor woningcorporaties bij de Europese Commissie aangemeld. Aangezien de Commissie van mening was dat de financieringsmaatregelen voor woningcorporaties als bestaande steun konden worden aangemerkt, hebben de Nederlandse autoriteiten hun aanmelding ingetrokken.

7. Op 14 juli 2005 heeft de Commissie de Nederlandse autoriteiten echter een brief gestuurd uit hoofde van artikel 17 van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88 EG] (PB L 83, blz. 1), waarin zij aangaf dat zij twijfels had over de verenigbaarheid van steunmaatregel E 2/2005 met de gemeenschappelijke markt. De Commissie wees er in die brief allereerst op dat de Nederlandse autoriteiten de taak van openbare dienst waarmee de woningcorporaties zijn belast, in die zin moesten wijzigen dat sociale huisvesting ten goede zou komen aan een duidelijk omschreven doelgroep van achtergestelde en sociaal kansarme personen. Voorts moesten alle commerciële activiteiten van de woningcorporaties onder marktvoorwaarden plaatsvinden en mocht daarvoor geen staatssteun worden ontvangen. Ten slotte moest volgens de Commissie het aanbod van sociale huisvesting worden aangepast aan de vraag van achterstandsgroepen of sociaal kansarme groepen.

8. Na het verzenden van deze brief hebben de Commissie en de Nederlandse autoriteiten overleg gepleegd teneinde de betrokken steunregeling in overeenstemming te brengen met artikel 106, lid 2, VWEU.

9. Op 16 april 2007 heeft de Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed, Nederland, bij de Commissie een klacht ingediend over de steun aan de woningcorporaties. In juni 2009 heeft Vesteda Groep BV zich bij deze klacht aangesloten.

10. Bij brief van 3 december 2009 hebben de Nederlandse autoriteiten toegezegd het algemene

stelsel van steunmaatregelen voor woningcorporaties te zullen wijzigen en hebben zij aan de Commissie meerdere voorstellen gezonden conform deze toezeggingen.

11. Op grondslag daarvan hebben zij nieuwe regels vastgesteld waaraan uitvoering is gegeven bij een nieuw ministerieel besluit en een nieuwe woningwet, waarvan de inwerkingtreding was vastgesteld op 1 januari 2010, respectievelijk 1 januari 2011.

12. Aangaande de verenigbaarheid van het nieuwe stelsel voor financiering van de woningcorporaties, zoals dit door de Nederlandse autoriteiten was voorgesteld, heeft de Commissie, in punt 72 van de motivering van het litigieuze besluit, vastgesteld dat „de steun verleend voor activiteiten op het gebied van sociale huisvesting, dat wil zeggen activiteiten die verband houden met de bouw en de verhuur van voor particulieren bestemde woningen, met inbegrip van de bouw en het onderhoud van aanvullende infrastructuur, [...] verenigbaar is met artikel 106, lid 2, VWEU”. Bijgevolg heeft de Commissie de toezeggingen van de Nederlandse autoriteiten aanvaard en het litigieuze besluit vastgesteld.

III – Procesverloop voor het Gerecht en bestreden beschikking

13. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 april 2010, hebben rekwirantes krachtens artikel 263 VWEU beroep ingesteld tot nietigverklaring van het litigieuze besluit voor zover dat betrekking heeft op steunmaatregel E 2/2005.

14. Ter onderbouwing van hun beroep voerden rekwirantes verscheidene middelen aan. De Commissie stelde echter dat hun beroep niet-ontvankelijk was op grond dat rekwirantes door het litigieuze besluit niet individueel werden geraakt in de zin van artikel 263 VWEU. Het Gerecht heeft dan ook eerst over deze kwestie uitspraak gedaan.

15. Het Gerecht heeft vastgesteld dat rekwirantes niet de adressaten waren van het litigieuze besluit, voor zover dit betrekking heeft op steunmaatregel E 2/2005. Dienaangaande heeft het in de eerste plaats herinnerd aan vaste rechtspraak volgens welke een onderneming niet kan opkomen tegen een besluit van de Commissie waarbij een sectorale steunregeling is verboden, wanneer dit besluit haar enkel raakt vanwege het feit dat zij tot de betrokken sector behoort en zij een potentieel begunstigde van die regeling is. Het Gerecht was vervolgens van oordeel dat dit ook gold voor een beroep tot nietigverklaring van een besluit waarbij de Commissie de toezeggingen van de nationale autoriteiten vastlegt en de betrokken, aldus gewijzigde, steunregeling verenigbaar verklaart met de gemeenschappelijke markt.

16. In de onderhavige zaak heeft het Gerecht, in de punten 29 en 30 van de bestreden beschikking, enerzijds vastgesteld dat de hoedanigheid van woningcorporatie wordt verleend op basis van objectieve criteria waaraan een onbepaald aantal marktdeelnemers kan voldoen. Anderzijds heeft het, in punt 31 van deze beschikking, eraan herinnerd dat de woningcorporaties niet meer dan potentiële begunstigden van de steunmaatregelen konden zijn, aangezien het onderzoek van de Commissie „een eerste onderzoek vormde” van de steunregeling zoals die was gewijzigd na de toezeggingen van de nationale autoriteiten.

17. Het Gerecht heeft hieruit de conclusie getrokken dat de hoedanigheid van woningcorporatie op zich niet volstond om te oordelen dat deze marktdeelnemers individueel werden geraakt door het litigieuze besluit voor zover dat betrekking heeft op steunmaatregel E 2/2005, en heeft het beroep niet-ontvankelijk verklaard.

IV – Hogere voorziening

18. Bij op 9 maart 2012 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift hebben rekwirantes het onderhavige beroep ingesteld. Zij verzoeken het Hof de bestreden beschikking geheel of gedeeltelijk te vernietigen en de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht. Zij verzoeken het Hof tevens de Commissie te verwijzen in de kosten.

19. Ter ondersteuning van hun hogere voorziening voeren rekwirantes twee middelen aan:

- met hun eerste middel betogen rekwirantes dat de bestreden beschikking blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting, een onjuiste beoordeling van de relevante feiten en een motiveringsgebrek, door de ontvankelijkheid van het beroep te laten afhangen van de vraag of zij daadwerkelijke dan wel potentiële begunstigden zijn van de bestaande maatregelen, en
- met hun tweede middel verwijten zij het Gerecht blijkt te hebben gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat zij geen deel uitmaken van een gesloten kring van bestaande woningcorporaties die begunstigden zijn van steunmaatregel E 2/2005.

20. In hun antwoord op vragen van het Hof preciseren rekwirantes dat ook wanneer zij niet kunnen worden geacht individueel te worden geraakt door het litigieuze besluit, zij toch om nietigverklaring ervan kunnen verzoeken, aangezien dit besluit een regelgevingshandeling vormt die hen rechtstreeks raakt en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt.

A – Toepasselijkheid van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU

21. Bij zijn onderzoek naar de ontvankelijkheid van het beroep heeft het Gerecht enkel vastgesteld dat rekwirantes geen adressaten waren van het litigieuze besluit en hierdoor niet individueel werden geraakt.

22. Ik wijs erop dat het Gerecht niet is nagegaan of het litigieuze besluit een regelgevingshandeling was die rekwirantes rechtstreeks raakte en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebracht. Met andere woorden, het Gerecht heeft verzuimd het onderzoek van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU te verrichten, voor zover dit een nieuwe beroepsmogelijkheid bevat.

23. Hoewel de vraag niet door rekwirantes zelf is opgeworpen voor het Gerecht (en evenmin in hun verzoekschrift in hogere voorziening), betreft deze de ontvankelijkheid van een beroep dat is ingesteld op grond van artikel 263 VWEU en gaat het om een kwestie van openbare orde. Uit dien hoofde dient het Hof haar ambtshalve te onderzoeken⁽³⁾, en zijn partijen verzocht om ter terechtzitting van 17 april 2013 hierover een standpunt in te nemen.

1. Derde, door artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU geboden mogelijkheid

24. Artikel 263, vierde alinea, VWEU bepaalt thans dat „[i]edere natuurlijke of rechtspersoon [...] onder de in de eerste en tweede alinea vastgestelde voorwaarden beroep [kan] instellen tegen handelingen die tot hem gericht zijn of die hem rechtstreeks en individueel raken, *alsmede tegen regelgevingshandelingen die hem rechtstreeks raken en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen*”.⁽⁴⁾

25. De particulier kan dus thans beroep tot nietigverklaring instellen zonder te moeten aantonen dat hij individueel wordt geraakt, mits de betrokken handeling een regelgevingshandeling is die hem rechtstreeks raakt en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt.

a) Regelgevingshandeling

26. Volgens de beschikking van het Gerecht van 6 september 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a./ Parlement en Raad* (T-18/10, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie), kan niet elke handeling van algemene strekking worden gekwalificeerd als „regelgevingshandeling” in de zin van artikel 263 VWEU. Dit geldt ook voor wetgevingshandelingen.

27. Uitgaande van die vaststelling, en gelet op het feit dat het Verdrag van Lissabon voor de definitie van een wetgevingshandeling in artikel 289, lid 3, VWEU een louter procedureel criterium hanteert⁽⁵⁾, heeft het Gerecht de regelgevingshandelingen beperkt tot die handelingen van algemene strekking die niet zijn vastgesteld volgens een wetgevingsprocedure.

28. Tegen de bovengenoemde beschikking van het Gerecht is hogere voorziening ingesteld.⁽⁶⁾ Hoewel het Hof hierover nog geen uitspraak heeft gedaan, bevestigt advocaat-generaal Kokott in haar conclusie de uitlegging van het Gerecht.⁽⁷⁾

29. Hoewel ik verscheidene historische en tekstuele argumenten van advocaat-generaal Kokott deel, kan uit het gebruik van de term „wetgevingshandelingen” in de eerste alinea van artikel 263 VWEU, geen betekenis worden afgeleid die, binnen het kader van handelingen van algemene strekking, tegengesteld is aan de uitdrukking „regelgevingshandeling” in de vierde alinea van dit artikel. Het tegengestelde van een wetgevingshandeling is immers niet noodzakelijkerwijs een regelgevingshandeling, maar veeleer een uitvoeringshandeling, welke benaming uitdrukkelijk wordt gehanteerd in artikel 291 VWEU.⁽⁸⁾

30. Bovendien wordt in het VWEU voor de kwalificatie van handelingen die geen wetgevingshandelingen zijn niet de term „regelgevingshandeling” gehanteerd, maar spreekt artikel 297, lid 2, VWEU van „niet-wetgevingshandelingen”.

31. In ieder geval lijkt deze uitlegging, die in de doctrine bepaald niet algemeen wordt gedeeld, mij niet tegemoet te komen aan de bezwaren die hebben geleid tot de wijziging van artikel 230 EG. De meest symbolische paradox in dit verband is zonder enige twijfel gelegen in het feit dat, indien de door het Gerecht voorgestelde restrictieve uitlegging zou worden gevolgd, de hogere voorziening in de zaak *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*⁽⁹⁾ opnieuw niet-ontvankelijkheid zou worden verklaard, hoewel die zaak de aanzet heeft gegeven tot de hervorming.

32. Bovendien kan niet worden aangenomen, zoals door bepaalde auteurs die de restrictieve uitlegging onderschrijven is gedaan, dat de prejudiciële vraag altijd een toereikend mechanisme vormt om een effectieve rechterlijke bescherming te waarborgen. Indien dat het geval zou zijn, zou er geen reden zijn geweest voor het wijzigen van artikel 230 EG, waarvan de nadelen per definitie zullen blijven voortbestaan wanneer men van mening zou zijn dat wetgevingshandelingen niet onder de vierde alinea van artikel 263 VWEU vallen.

33. Sommigen stellen evenwel dat artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU de bestaande lacunes heeft gedicht. Dit is niet juist. Dit artikel vormt immers enkel de formele bekrachtiging van een beginsel dat door het Hof zelf met zoveel woorden is geformuleerd in zijn reeds aangehaalde arrest *Unión de Pequeños Agricultores/Raad*.⁽¹⁰⁾ Artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU heeft dus niets aan het bestaande recht toegevoegd. Ook hier geldt dat indien dat het geval zou zijn geweest, de wijziging van het oude artikel 230 EG zinloos was.

34. Ten slotte kan de verplichting tot loyale samenwerking volgens mij niet zover gaan dat de

lidstaten een toegang tot de nationale rechter in het leven moeten roepen terwijl een desbetreffende overheidshandeling ontbreekt. Het wekt overigens verbazing dat onder degenen die de lidstaten op basis van artikel 19, lid 1, tweede alinea, VEU willen verplichten een effectieve rechterlijke bescherming van particulieren te waarborgen, sommigen aan de andere kant niet aarzelen erop te wijzen dat er – in een meerderheid van de lidstaten – geen nationale rechtsmiddelen tegen wetgevingshandelingen van de overheid bestaan, om te legitimeren dat deze ook op het niveau van de Unie niet bestaan. Is het niet paradoxaal om het normaal te vinden dat het Verdrag niet toestaat dat particulieren opkomen tegen wetgevingshandelingen van de Unie op grond dat een meerderheid van staten dit niet toestaat wanneer het gaat om hun eigen wetten, maar tegelijkertijd diezelfde staten verplicht dit wel te doen, zij het op indirecte wijze, voor de handelingen van de Unie?

35. Het lijkt mij bovendien niet redelijk om aan te nemen dat de rechterlijke bescherming effectief zou worden omdat het theoretisch mogelijk is voor een particulier om zijn nationale overheid vragen te stellen over de toepasselijkheid van een wetgevingshandeling van de Unie op zijn persoonlijke situatie, in de hoop een antwoord te ontvangen waartegen hij kan opkomen bij een rechter die op zijn beurt de prejudiciële procedure zou kunnen inleiden. Wie zou er geen vraagtekens plaatsen bij de daadwerkelijke effectiviteit van dergelijke theoretische constructies, die zijn gebaseerd op een handeling waarvan de enige bestaansgrond is dat zij kan worden aangevochten en die dus louter kunstmatig zou zijn? En wat moet er gebeuren wanneer de nationale autoriteit zich van een antwoord onthoudt?

36. Ik herinner eraan dat de Hof heeft geoordeeld dat een effectieve rechterlijke bescherming niet is gewaarborgd wanneer een particulier geen andere keuze heeft dan het recht te schenden teneinde de bevoegde nationale autoriteit ertoe te brengen een uitvoeringshandeling te verrichten die ertoe zou leiden dat hij zich moet verdedigen voor de rechter, die dan een prejudiciële vraag zou kunnen stellen. (11) Welke redenen zouden kunnen rechtvaardigen dat dit anders zou liggen wanneer de nationale autoriteit in beginsel geen enkele handeling hoeft te verrichten?

37. De uitlegging van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU die wetgevingshandelingen uitsluit, lijkt mij derhalve te restrictief en niet tegemoet te komen aan de redenen die de wijziging van artikel 230, vierde alinea, EG hebben ingegeven.

38. Deze constatering brengt mij er derhalve toe de voorkeur te geven aan een andere uitlegging van de regelgevingshandeling in de zin van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU. Volgens mij moet onder de regelgevingshandeling worden verstaan een handeling van algemene strekking, ongeacht of deze wetgevend is of niet.

b) Handeling die de verzoeker rechtstreeks raakt

39. Hoewel de voorwaarde van individuele geraaktheid in de derde mogelijkheid van beroep tot nietigverklaring is verdwenen, is de voorwaarde van rechtstreekse geraaktheid gehandhaafd. De strekking hiervan lijkt mij nauwelijks moeilijkheden op te leveren: het begrip rechtstreeks belang in de tweede hypothese van artikel 263, vierde alinea, VWEU is identiek aan dat in de derde hypothese van dit artikel. (12)

40. Dit betekent echter, volgens de vaste rechtspraak inzake artikel 263, vierde alinea, VWEU, dat een natuurlijke of rechtspersoon rechtstreeks wordt geraakt door een handeling van de Unie indien deze „rechtstreeks gevolgen heeft voor zijn rechtspositie en aan degenen tot wie hij is gericht en die met de uitvoering ervan zijn belast, geen enkele beoordelingsbevoegdheid laat, omdat de uitvoering zuiver automatisch en alleen op grond van de communautaire regeling gebeurt, zonder dat daarvoor nadere

regels moeten worden gesteld”(13)

41. Het Hof heeft in dit verband tevens gepreciseerd dat het ontbreken van manoeuvreerruimte van de lidstaten het kennelijke ontbreken van een rechtstreeks verband tussen een handeling van de Unie en de justitiabele tenietdoet. Met andere woorden, om rechtstreekse geraaktheid te verhinderen, mag de beoordelingsmarge van de auteur van de tussenliggende handeling waarmee de handeling van de Unie ten uitvoer wordt gelegd, niet louter formeel zijn. Zij moet de bron vormen van het rechtens geraakt zijn van de verzoeker.(14)

c) Handeling die geen uitvoeringshandelingen met zich meebrengt

42. Rest mij nog de strekking vast te stellen van het laatste onderdeel van artikel 263, vierde alinea, VWEU, te weten het ontbreken van uitvoeringsmaatregelen. Is dit een derde voorwaarde of slechts een toelichting op de rechtstreekse geraaktheid?

43. Tot nu toe is het Hof nog niet in de gelegenheid geweest om zich hierover uit te spreken. Het Gerecht is van zijn kant van oordeel dat een besluit van de Commissie waarbij steun onwettig wordt verklaard en de terugvordering ervan wordt gelast „niet [kan] worden aangemerkt als handeling die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt [aangezien] [a]rtikel 6, lid 2, van de bestreden beschikking [...] het bestaan [vermeldt] van ‚nationale maatregelen die [worden] genomen om deze beschikking ten uitvoer te leggen, [...] [totdat] de steun die uit hoofde van de [litigieuze] regeling is verleend volledig is teruggevorderd’. Het bestaan op zich van deze terugvorderingsmaatregelen, die uitvoeringsmaatregelen vormen, vormt er een rechtvaardiging voor dat de bestreden beschikking wordt aangemerkt als een handeling die uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt. Deze maatregelen kunnen immers door de adressaten ervan voor de nationale rechter worden aangevochten.”(15)

44. In die zaak heeft het Gerecht dus aan de verzoekende vennootschap het recht ontzegd om een beroep tot nietigverklaring in te stellen op basis van de in het Verdrag van Lissabon voorziene uitbreiding, op grond dat er, volgens het Gerecht, noodzakelijkerwijs, nationale uitvoeringsmaatregelen zouden moeten bestaan.

45. Mijns inziens beperkt een dergelijke uitlegging op bovenmatige wijze de gevolgen van de door artikel 263, vierde alinea, VWEU aan het oude artikel 230 EG toegevoegde passage, aangezien altijd een nationale maatregel voorstelbaar is ter uitvoering van een regelgevingshandeling van de Unie, zoals een bekendmaking, een betekening, een bevestiging of een herinnering. Indien de door het Gerecht voorgestelde restrictieve uitlegging zou worden gevolgd, zouden deze simpele formaliteiten, die onvoorzien of facultatief kunnen zijn, moeten leiden tot het buiten toepassing laten van dit artikel.

46. Een dergelijke uitlegging lijkt mij bovendien in strijd met de door de opstellers van het Verdrag nagestreefde doelstelling. Zoals advocaat-generaal Kokott in haar conclusie in de zaak Telefónica/Commissie (C-274/12 P) in herinnering heeft gebracht, moest „[m]et de toevoeging ‚uitvoeringsmaatregelen’ [...] de uitbreiding van het beroepsrecht worden beperkt tot die gevallen waarin een particulier ‚eerst het recht moet schenden om vervolgens toegang tot een rechter te verkrijgen””(16)

47. Ook op dit punt deel ik de mening van advocaat-generaal Kokott dat „de voorwaarde dat de regelgevingshandeling geen uitvoeringsmaatregelen met zich [mee] mag brengen, aldus [dient] te worden opgevat dat de handeling [...] rechtstreeks gevolgen heeft voor de particulier, zonder dat daarvoor enige uitvoeringsmaatregel vereist is”(17) Dit is een definitie die identiek is aan die van de rechtstreekse geraaktheid.(18)

48. Ik ben dus van mening dat de in artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU gehanteerde term „uitvoeringsmaatregelen” moet worden onttrokken aan de nationale sfeer en beperkt moet blijven tot het Unierecht, althans, dat de door de nationale autoriteiten zonder beoordelingsbevoegdheid vastgestelde maatregelen van dit begrip moeten worden uitgesloten. Het ontbreken van manoeuvreerruimte van de lidstaten doet immers, zoals ik hiervoor reeds uiteen heb gezet, het kennelijke ontbreken van een rechtstreeks verband tussen de handeling van de Unie en de justitiabele teniet.

49. Ik ben bijgevolg van mening dat de voorwaarde dat er geen uitvoeringsmaatregelen nodig zijn slechts een herhaling vormt van de voorwaarde van het rechtstreeks geraakt zijn.(19)

50. Deze uitlegging is mijns inziens des te relevanter op het gebied van staatssteun, aangezien, conform vaste rechtspraak, de intrekking van onwettige steun door middel van terugvordering het logische gevolg is van de vaststelling van de onwettigheid ervan.(20) Het enige verweer dat een lidstaat kan aanvoeren tegen een door de Commissie krachtens artikel 108, lid 2, VWEU ingesteld beroep wegens niet-nakoming, is de volstreekte onmogelijkheid om de betrokken beschikking correct uit te voeren.(21) De door de lidstaat genomen invorderingsmaatregelen zijn dus op die manier niets meer dan de noodzakelijke bijkomstigheden van het litigieuze besluit.

51. De voorgestelde uitlegging biedt bovendien het voordeel dat alle geschillen inzake staatssteun voor de rechterlijke instanties van de Europese Unie worden gecentraliseerd. Een dergelijke centralisering lijkt mij om twee redenen gunstig. Enerzijds verhoogt zij de rechtszekerheid, door de vraag naar de individuele geraaktheid terzijde te schuiven en op die manier de potentiële begunstigten van steun of de concurrenten van een steunontvangende onderneming toe te staan om direct bij het Hof op te komen tegen het besluit van de Commissie. Zij maakt immers een einde aan de onzekerheid omtrent de in het arrest TWD Textilwerke Deggendorf geformuleerde rechtspraak op grond waarvan de vraag naar de individuele geraaktheid vooraf moest worden beantwoord omdat anders een latere prejudiciële vraag niet-ontvankelijk zou worden verklaard.(22) Anderzijds maakt zij een einde aan de noodzaak om een nationale procedure in te leiden teneinde via een prejudiciële vraag bij het Hof uit te komen. Met andere woorden, zij staat een directere, en dus efficiëntere, snellere en goedkopere procedure toe.

52. Ten slotte buig ik mij, meer in algemene zin, over de vraag naar het nut van een onderscheid tussen de voorwaarde van rechtstreekse geraaktheid en de precisering betreffende het ontbreken van uitvoeringsmaatregelen. Immers, hoe zou een particulier rechtstreeks kunnen worden geraakt door een handeling van de Unie, wanneer deze een echte uitvoeringsmaatregel vereist, of die nu Europees of nationaal is, terwijl, volgens vaste rechtspraak van het Hof, de Uniehandeling, om een particulier rechtstreeks te kunnen raken „rechtstreeks gevolgen [moet hebben] voor zijn rechtspositie [...], omdat de uitvoering [...] alleen op grond van de communautaire regeling gebeurt, zonder dat daarvoor nadere regels moeten worden gesteld”?(23)

2. Toepassing op de onderhavige zaak

53. Het litigieuze besluit is een besluit waarbij de Commissie twee steunregelingen (een bestaande steunregeling en een nieuwe steunregeling) verenigbaar met artikel 106, lid 2, VWEU en de gemeenschappelijke markt heeft verklaard.

54. In gedeelte van het litigieuze besluit dat voorwerp van het beroep vormt, heeft de Commissie de verenigbaarheid onderzocht van steunmaatregel E 2/2005 inzake het stelsel van financiering van de woningcorporaties, zoals gewijzigd na de toezeggingen van de Nederlandse autoriteiten.

55. Derhalve moet worden vastgesteld, ten eerste, of die handeling, die door de Commissie aan het Koninkrijk der Nederlanden is gericht, een regelgevingshandeling is, en, ten tweede, of zij rekwirantes rechtstreeks, zonder uitvoeringsmaatregel, raakt.

a) Is het besluit van de Commissie een regelgevingshandeling?

56. Hoewel vaststaat dat het litigieuze besluit is vastgesteld na een niet-wetgevingsprocedure, betwist de Commissie de algemene strekking van de handeling. Aangezien deze exclusief is gericht tot het Koninkrijk der Nederlanden, kan zij slechts een individuele strekking hebben.

57. De vraag naar de strekking van een tot een lidstaat gericht besluit is recentelijk op diepgaande en adequate wijze onderzocht door advocaat-generaal Kokott in de reeds aangehaalde zaak Telefónica/Commissie.(24)

58. Ik deel haar mening dat dergelijke besluiten een bijzonderheid vertonen, aangezien de lidstaten ook een nationale rechtsorde belichamen en de tot hen gerichte besluiten bindend zijn voor alle organen van die staat. Zo heeft advocaat-generaal Kokott gepreciseerd dat „[h]oewel zij slechts één adressaat hebben, [dergelijke besluiten] dus gevolgen [kunnen] hebben voor de inrichting van een nationale rechtsorde en aldus een algemene strekking krijgen”.(25)

59. Het Hof zelf heeft trouwens reeds in bepaalde gevallen aan dergelijke besluiten een algemene strekking toegekend(26), met name op het gebied van staatsteun. Volgens vaste rechtspraak, die overigens door het Gerecht in de bestreden beschikking in herinnering wordt gebracht, vormt een besluit van de Commissie waarbij een steunregeling wordt verboden, voor de potentiële begunstigden van de steunregeling immers een maatregel van algemene strekking, die in objectief bepaalde situaties van toepassing is en rechtsgevolgen heeft voor een algemeen en in abstracto omschreven categorie van personen. Het besluit van de Commissie heeft dus voor de potentiële begunstigden van de steunregeling het karakter van een maatregel „van algemene strekking”.(27) Dat is precies de reden waarom begunstigden in beginsel niet worden beschouwd als individueel geraakt. In casu ben ik van mening dat dezelfde redenering kan worden toegepast op een besluit van de Commissie op grondslag van artikel 19, lid 1, van verordening nr. 659/1999 waarbij zij de toezeggingen van de nationale autoriteiten vastlegt en de in een bestaande steunregeling aangebrachte wijzigingen verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaart.

60. Voor zover de gewijzigde steunregeling bedoeld is om te worden toegepast in objectief bepaalde situaties en rechtsgevolgen heeft voor een algemeen en in abstracto omschreven categorie van personen, geldt dit ook voor het besluit van de Commissie dat deze regeling toestaat. Anders dan de Commissie zie ik niet in waarom er een onderscheid zou moeten worden gemaakt tussen besluiten die een steunregeling toestaan en besluiten die een dergelijke regeling verbieden.

61. Bijgevolg voldoet het litigieuze besluit, ongeacht of een ruime of enge uitlegging van het begrip regelgevingshandeling wordt gevolgd, als handeling van algemene strekking die is vastgesteld volgens een niet-wetgevingsprocedure, aan de eerste voorwaarde van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU.

b) Worden rekwirantes rechtstreeks geraakt, zonder uitvoeringsmaatregel?

62. In haar antwoord op de schriftelijke vraag, is de Commissie van mening dat uitvoeringsmaatregelen nodig zijn om effect te geven aan het litigieuze besluit. Zij denkt daarbij niet alleen aan het Koninklijk Besluit en de wet waarnaar wordt verwezen in punt 41 van de motivering van

het litigieuze besluit, maar wijst ook op de Tijdelijke regeling diensten van algemeen economisch belang toegelaten instellingen volkshuisvesting van 3 november 2010 (bekendgemaakt in *Staatscourant* 2010, 17515).

63. Dat er sprake is van uitvoeringsmaatregelen kan niet worden ontkend. Zij zijn inherent aan de procedure inzake bestaande steunregelingen, zoals geregeld bij verordening nr. 659/1999. Artikel 19, lid 1, van die verordening preciseert immers uitdrukkelijk dat wanneer de lidstaat de door de Commissie voorgestelde maatregelen aanvaardt, hij de Commissie hiervan in kennis stelt. De Commissie legt dit vast en de lidstaat „[verbindt zich door zijn aanvaarding] ertoe de dienstige maatregelen ten uitvoer te leggen”.

64. Zoals ik echter hiervóór reeds uiteen heb gezet, ben ik van mening dat de voorwaarde van het ontbreken van een uitvoeringsmaatregel slechts een herhaling vormt van de voorwaarde van het rechtstreeks geraakt zijn, en dat om te kunnen vaststellen dat van dit laatste geen sprake is, de manoeuvreerruimte van de autoriteit die de uitvoeringsmaatregel moet nemen, niet louter formeel kan zijn.

65. Aangezien het litigieuze besluit is gebaseerd op artikel 19, lid 1, van verordening nr. 659/1999 laat het geen enkele beoordelingsmarge aan het Koninkrijk der Nederlanden.

66. Uit dit artikel volgt immers dat de wijzigingen die het stelsel verenigbaar maken met het Unierecht uitgingen van de Commissie en door de Commissie bindend zijn gemaakt.

67. Artikel 19, lid 1, bepaalt: „Indien de betrokken lidstaat de voorgestelde maatregelen aanvaardt en de Commissie daarvan in kennis stelt, legt de Commissie dit vast en deelt zij dit aan de lidstaat mede. Door zijn aanvaarding verbindt de lidstaat zich ertoe de dienstige maatregelen ten uitvoer te leggen.”

68. Het bindende karakter van een op artikel 19, lid 1, van verordening nr. 659/1999 gebaseerd besluit is overigens door het Hof bevestigd in zijn arrest van 18 juni 2002, Duitsland/Commissie (C-242/00, Jurispr. blz. I-5603).

69. In die zaak heeft het Hof eraan herinnerd dat de Commissie, in de uitoefening van de bevoegdheden waarover zij beschikte krachtens de artikelen 87 EG en 88 EG (thans de artikelen 107 VWEU en 108 VWEU) richtsnoeren kan vaststellen inzake de wijze waarop zij krachtens deze artikelen gebruik zal maken van haar beoordelingsvrijheid ter zake van nieuwe steun of bestaande steunmaatregelen. Voor zover deze richtsnoeren op artikel 88, lid 1, EG (thans artikel 108, lid 1, VWEU) zijn gebaseerd, vormen zij een onderdeel van de regelmatige en periodieke samenwerking in het kader waarvan de Commissie tezamen met de lidstaten de in die staten bestaande steunregelingen aan een voortdurend onderzoek onderwerpt, en de dienstige maatregelen voorstelt welke de geleidelijke ontwikkeling of de werking van de gemeenschappelijke markt vereist. Het Hof voegde hier aan toe dat „[v]oor zover een lidstaat voorstellen van dienstige maatregelen heeft aanvaard, [...] deze bindende werking [hebben] voor die lidstaat [...]”(28), en stelde vast dat „de gemeenschapswetgever de beginselen van de [...] rechtspraak heeft opgenomen in artikel 19, lid 1, van verordening [nr. 659/1999]”(29)

70. Krachtens dit artikel worden de wijzigingen die het stelsel verenigbaar maken met het recht van de Unie, pas bindend door hun aanvaarding door de Commissie. Deze heeft overigens in punt 74 van de motivering van het litigieuze besluit uitdrukkelijk verklaard dat zij „de toezeggingen van de Nederlandse autoriteiten aanvaard[de]” en dat „[zij] bij het onderhavige besluit de toezeggingen

overeenkomstig artikel 19 van verordening [nr. 659/1999] [heeft vastgelegd], en daardoor de tenuitvoerlegging van dienstige maatregelen bindend [heeft gemaakt]”. Deze verklaring is overgenomen in het dispositief van het besluit (in punt 108 ervan).

71. De Commissie heeft ook de gedachte geuit dat het Koninkrijk der Nederlanden na de vaststelling van het litigieuze besluit een beoordelingsmarge behield, aangezien het die lidstaat nog altijd vrij zou staan om definitief van de betrokken steunregeling af te zien. Ik deel die mening niet, aangezien – gelet op het feit dat het Koninkrijk der Nederlanden aan de Commissie wijzigingen heeft voorgesteld die daarop door het litigieuze besluit bindend zijn gemaakt – de mogelijkheid dat deze lidstaat zou besluiten om de steunregeling niet te handhaven, louter theoretisch was. Integendeel: over de bedoeling van de Nederlandse autoriteiten om het besluit toe te passen bestond juist geen enkele twijfel.⁽³⁰⁾

72. Bovendien hebben rekwirantes, anders dan de Commissie stelt, in hun antwoord op schriftelijke vragen aangegeven dat er geen enkele maatregel bestond die zij voor een nationale rechter konden betwisten. Deze stelling werd categorisch herhaald ter terechtzitting: wanneer sprake is van een bindende handeling van algemene strekking, zoals artikel 4 van de Tijdelijke regeling diensten van algemeen economisch belang toegelaten instellingen volkshuisvesting van 3 november 2010, kan door de particulier geen beroep worden ingesteld binnen de nationale rechtsorde.

73. Bovendien is voor de verplichting om 90 % van het woningbestand toe te wijzen aan personen van wie het inkomen onder een bepaald bedrag ligt, die is opgenomen in artikel 4 van voornoemde nationale regeling, geen enkel ander besluit nodig. Integendeel, enkel schending van die regel kan leiden tot een reactie van de autoriteit, zoals de weigering om de betrokken steun te verlenen. Ik kan mij niet vinden in het vereiste van de Commissie dat er noodzakelijkerwijs sprake moet zijn van een gevaar voor strafrechtelijke vervolging om binnen het kader van de in het reeds aangehaalde arrest Unibet geformuleerde rechtspraak te vallen. Welke sanctie ook is voorzien, een dergelijk stelsel voldoet in ieder geval niet aan het vereiste van effectieve rechterlijke bescherming.

74. Het niet-toekennen van het recht om een beroep tot nietigverklaring in te stellen tegen het litigieuze besluit lijkt mij in deze omstandigheden voor rekwirantes een gebrek aan rechterlijke bescherming met zich mee te brengen.

75. Ik ben dan ook van mening dat het litigieuze besluit rekwirantes rechtstreeks raakt en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt in de zin van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU, aangezien het rechtstreeks gevolgen heeft voor de rechtspositie van rekwirantes en aan de adressaat die met de uitvoering ervan is belast, te weten het Koninkrijk der Nederlanden, geen enkele beoordelingsbevoegdheid laat.

76. De voorwaarden van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU lijken mij derhalve vervuld, zodat het Gerecht het beroep van rekwirantes op basis van die bepaling had moeten toewijzen. Door het beroep niet-ontvankelijk te verklaren, heeft het mijns inziens blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

B – *Eerste en tweede middel: vereiste om individueel te worden geraakt door de bestreden handeling*

77. Indien het Hof mocht oordelen dat de voorwaarden van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU niet waren vervuld, dienen de middelen die rekwirantes hebben aangevoerd tegen het litigieuze besluit voor zover dit ziet op steunregeling E 2/2005 te worden onderzocht.

78. De twee middelen hebben betrekking op de toepassing door het Gerecht, in het onderhavige geval, van de voorwaarde om „individueel te worden geraakt” door het litigieuze besluit. Ik zal deze middelen gezamenlijk onderzoeken.

1. Begrip

79. De voorwaarde van individuele geraaktheid in het kader van een beroep tot nietigverklaring is zonder twijfel een van de moeilijkst af te bakenen begrippen. Sinds het arrest Plaumann/Commissie is het vaste rechtspraak dat „zij, die niet zijn de adressaten ener beschikking slechts [...] kunnen stellen dat zij individueel worden geraakt, indien deze beschikking hen betreft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adressaat”.[\(31\)](#)

80. De draagwijdte van het beginsel is echter ingeperkt: het feit dat een bepaling, qua aard en strekking, een algemeen karakter heeft, doordat zij van toepassing is op alle betrokken marktdeelnemers, sluit niet uit dat zij bepaalde marktdeelnemers individueel kan raken. Dit is het geval „wanneer een beschikking een groep personen raakt die op het tijdstip waarop deze handeling werd vastgesteld, waren geïdentificeerd of konden worden geïdentificeerd *op basis van specifieke kenmerken* van de leden van die groep [...] [Deze] personen [kunnen immers] door die handeling individueel zijn geraakt voor zover zij deel uitmaken van een beperkte kring van marktdeelnemers”.[\(32\)](#) Volgens het Hof „kan [dit] met name het geval zijn wanneer de beschikking de rechten die de particulier vóór de vaststelling ervan heeft verworven, aantast”.[\(33\)](#)

81. Dit is daarentegen niet het geval wanneer „vaststaat dat [de toepassing van een maatregel op rechtssubjecten van wie het aantal of de identiteit min of meer nauwkeurig kan worden bepaald] plaatsvindt *op basis van een* in de betrokken handeling omschreven *objectieve situatie* rechtens of feitelijk”.[\(34\)](#)

2. Beoordeling

82. Uit die rechtspraak volgt dus dat de individualisering in de zin van artikel 263 VWEU afhangt van de vraag of het criterium aan de hand waarvan de groep kan worden bepaald afhangt van persoonsgebonden of, daarentegen, van objectieve kenmerken.

83. In zijn bestreden beschikking heeft het Gerecht geoordeeld dat rekwirantes niet individueel werden geraakt, op grond dat de hoedanigheid van woningcorporatie werd verleend op basis van objectieve criteria waaraan een onbepaald aantal marktdeelnemers, als potentiële begunstigden van de in het litigieuze besluit bedoelde steunmaatregel E 2/2005, kon voldoen.

84. Het Gerecht merkt in punt 29 van de bestreden beschikking terecht op dat „de hoedanigheid van woningcorporatie volgens objectieve criteria wordt verleend. [...] [D]eze hoedanigheid [wordt] toegekend op basis van een in artikel 70, lid 1, van de Woningwet 1901 neergelegd toelatingssysteem. Deze toelating wordt bij Koninklijk Besluit verleend aan de instellingen die voldoen aan een aantal objectieve voorwaarden, namelijk de rechtsvorm van een vereniging of een stichting hebben, geen winstoogmerk hebben, zich ten doel stellen uitsluitend op het gebied van volkshuisvesting werkzaam te zijn en hun vermogen slechts in te zetten in het belang van de volkshuisvesting. Woningcorporaties vormen dus een algemeen en in abstracto omschreven categorie van personen”.

85. Het Gerecht heeft terecht geoordeeld dat rekwirantes door het litigieuze besluit, voor zover dit ziet op steunregeling E 2/2005, op dezelfde wijze werden geraakt als iedere andere marktdeelnemer

die zich feitelijk dan wel potentieel in een identieke situatie bevindt.

86. Bijgevolg ben ik van mening dat het eerste door rekwirantes aangevoerde middel ongegrond is.

87. Terughoudender ben ik daarentegen ten aanzien van de beoordeling van het Gerecht inzake het al dan niet bestaan van een gesloten kring van instellingen waarvan het aantal bepaald of bepaalbaar is. Deze vaststellingen vormen het voorwerp van het tweede middel.

88. Volgens het Gerecht kan de door rekwirantes aangevoerde rechtspraak niet worden toegepast op het onderhavige geval, aangezien in de reeds aangehaalde arresten België en Forum 187/Commissie en Piraiki-Patraiki e.a./Commissie de verzoekers behoorden tot een groep die na de vaststelling van de betrokken besluiten niet groter meer kon worden.

89. Zoals ik hiervóór reeds in herinnering heb gebracht⁽³⁵⁾, heeft het Hof geoordeeld dat een groep van personen door een handeling individueel kan worden geraakt wanneer zij „op het tijdstip waarop deze handeling werd vastgesteld waren geïdentificeerd of konden worden geïdentificeerd op basis van specifieke kenmerken van de leden van deze groep”.⁽³⁶⁾

90. Die rechtspraak is toegepast in de reeds aangehaalde arresten Piraiki-Patraiki e.a. en België en Forum 187/Commissie.⁽³⁷⁾ In die laatste zaak heeft het Hof geoordeeld dat Forum 187 in rechte kon opkomen doordat zij coördinatiecentra vertegenwoordigde die door de litigieuze handeling individueel werden geraakt. De betrokken handeling was een besluit waarbij de Commissie een Belgische fiscale staatssteunregeling onverenigbaar verklaarde met het recht van de Unie. Volgens het Hof had die handeling tot gevolg dat de duur van de erkenning van de coördinatiecentra, die in 2001 en 2002 was verlengd, werd beperkt. Deze dertig centra konden op het moment waarop het bestreden besluit werd vastgesteld perfect worden geïdentificeerd. Bovendien voorzag het bestreden besluit niet in overgangsmatregelen ten gunste van de coördinatiecentra waarvan de erkenning afliep gelijktijdig met de betekening van dat besluit en waarvan het verzoek om erkenning op die datum hangende was. Volgens het Hof vormden deze acht andere centra een gesloten kring die specifiek door het besluit werd geraakt, aangezien zij geen vernieuwing van de erkenning meer konden verkrijgen.⁽³⁸⁾

91. Net als in de onderhavige zaak ging het om een besluit van de Commissie inzake bestaande staatssteun. Het besluit verplichtte weliswaar tot een wijziging van de regeling voor de toekomst, zonder terugbetaling te gelasten, terwijl het litigieuze besluit de regeling in haar gewijzigde vorm verenigbaar achtte met het recht van de Unie. Niettemin lijkt dit feitelijke verschil mij niet bepalend voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van het beroep.

92. Voor zijn oordeel dat het door Forum 187 ingestelde beroep ontvankelijk was, heeft het Hof immers, enerzijds, de coördinatiecentra waarvan de erkenning in 2001 of 2002 was verlengd, en anderzijds, de coördinatiecentra waarvan het verzoek om erkenning op het moment waarop het besluit van de Commissie werd betekend in behandeling was, in aanmerking genomen.

93. Hoewel deze criteria objectief lijken, werden zij door het Hof aangemerkt als persoonsgebonden, dat wil zeggen – zoals het Hof het uitdrukt – als eigen aan de leden van de betrokken groep. In ieder geval verschillen zij niet fundamenteel van die welke betrekking hebben op rekwirantes in de onderhavige zaak. Op het moment van vaststelling van het litigieuze besluit waren namelijk 410 woningcorporaties door het Koninklijk Besluit aangewezen. Het litigieuze besluit, waarbij de Commissie de door het Koninkrijk der Nederlanden geformuleerde wijzigingsvoorstellen goedkeurt, brengt onvermijdelijk met zich mee dat de betrokken corporaties, en zij alleen, noodzakelijkerwijs niet meer profiteren van dezelfde voordelen als die welke waren verworven onder de oude, aflopende

regeling (zoals de garantie voor leningen). Het feit dat andere woningcorporaties na de vaststelling van het litigieuze besluit erkend konden worden, lijkt mij dus geen aanzienlijke gevolgen te hebben. Zoals eerder al in herinnering is gebracht, heeft het Hof reeds geoordeeld dat een marktdeelnemer die wordt geraakt door „[een] beschikking [die] de rechten die [hij] vóór de vaststelling ervan heeft verworven, aantast”(39), behoort tot een gesloten kring.

94. Ik ben derhalve van mening dat het tweede middel gegrond is, aangezien het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door ervan uit te gaan dat rekwirantes geen deel uitmaakten van een gesloten kring van instellingen die op het moment van vaststelling van het litigieuze besluit bepaalbaar was. Integendeel, rekwirantes lijken mij juist rechtstreeks(40) en individueel te worden geraakt door het litigieuze besluit.

95. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging het beroep van rekwirantes ontvankelijk te verklaren en de bestreden beschikking derhalve te vernietigen voor zover deze betrekking heeft op het gedeelte van het litigieuze besluit dat ziet op steunmaatregel E 2/2005. Ik geef het Hof bovendien in overweging, de zaak voor een uitspraak over de gegrondheid van het beroep terug te verwijzen naar het Gerecht en de beslissing over de kosten aan te houden.

C – Procesbelang van rekwirantes

96. Het procesbelang komt overeen met het belang om nietigverklaring te verkrijgen van de handeling. Deze nietigverklaring moet op zichzelf rechtsgevolgen kunnen hebben voor de verzoeker(41), hetgeen met name wil zeggen dat zij de verzoeker een voordeel moet kunnen verschaffen.(42)

97. Het Gerecht heeft deze voorwaarde in de bestreden beschikking niet onderzocht. Niettemin is het procesbelang een eerste en wezenlijke voorwaarde voor elk beroep in rechte.(43) Het ontbreken ervan vormt een middel van niet-ontvankelijkheid van openbare orde dat door het Hof ambtshalve kan worden opgeworpen.(44) Ik acht het derhalve noodzakelijk om, mocht het Hof mijn conclusie inzake de andere mogelijke oorzaken van niet-ontvankelijkheid delen, de vraag te onderzoeken. Partijen zijn overigens verzocht om ter terechtzitting van 17 april 2013 hierover een standpunt in te nemen.

98. In het litigieuze besluit heeft de Commissie vastgesteld dat het Nederlandse stelsel van financiering van de sociale woningbouw, ook in zijn gewijzigde vorm, bestaande staatssteun vormde. Na de strekking van de door de Nederlandse regering aangebrachte wijzigingen te hebben onderzocht, kwam zij tot de slotsom dat „de steun verleend voor activiteiten op het gebied van sociale huisvesting, dat wil zeggen activiteiten die verband houden met de bouw en de verhuur van voor particulieren bestemde woningen, met inbegrip van de bouw en het onderhoud van aanvullende infrastructuur, verenigbaar [was] met artikel 106, lid 2, VWEU”.(45)

99. Volgens de brief die de Nederlandse regering op 3 december 2009 aan de Commissie heeft gezonden moesten de nieuwe regels worden ingevoerd bij een nieuw ministerieel besluit en een nieuwe woningwet, die respectievelijk op 1 januari 2010 en 1 januari 2011 in werking moesten treden. De nieuwe regels waren overigens alleen van toepassing op toekomstige activiteiten.

100. Een eerste onderzoek van de procedure kan derhalve doen vermoeden dat nietigverklaring van het litigieuze besluit rekwirantes geen voordeel zou verschaffen aangezien deze nietigverklaring niet tot gevolg kan hebben dat de door de Nederlandse autoriteiten vastgestelde nieuwe wet- en besluitteksten worden ingetrokken.

101. Zoals wij eerder zagen, volgt evenwel uit artikel 19, lid 1, van verordening nr. 659/1999 dat de wijzigingen die het stelsel verenigbaar maken met het recht van de Unie, uitgingen van de Commissie en door de Commissie bindend zijn gemaakt. Naar aanleiding hiervan verwijs ik naar hetgeen ik over deze kwestie heb opgemerkt in het onderzoek van het ontbreken van uitvoeringsmaatregelen in de zin van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU(46) en breng ik enkel in herinnering dat de Commissie in punt 74 van de motivering van het litigieuze besluit uitdrukkelijk heeft verklaard dat „de Commissie de toezeggingen van de Nederlandse autoriteiten bijgevolg aanvaardt” en dat „de Commissie bij het onderhavige besluit de toezeggingen overeenkomstig artikel 19 van verordening [nr. 659/1999] vastlegt, en daardoor de tenuitvoerlegging van dienstige maatregelen bindend maakt”.

102. Ik ben dan ook, binnen het kader van het beperkte onderzoek naar het procesbelang, van mening dat rekwirantes kunnen beweren dat de nietigverklaring van het litigieuze besluit hun een voordeel kan verschaffen. Mijns inziens mogen namelijk „aan de vaststelling van een dergelijk voordeel [voortvloeiend uit de nietigverklaring van de bestreden handeling] niet al te hoge eisen worden gesteld [...], wanneer de strikte voorwaarden van de tweede of de derde variant in artikel 263, vierde alinea, VWEU al zijn vervuld”.(47) In casu zou het Koninkrijk der Nederlanden, wanneer het litigieuze besluit moet worden nietig verklaard, een autonomie kunnen hervinden bij de vaststelling van maatregelen om het stelsel verenigbaar te maken met het recht van de Unie. De nietigverklaring van het litigieuze besluit vormt op die manier een voordeel voor rekwirantes. In deze omstandigheden tonen rekwirantes aan dat zij er belang bij hebben om in rechte op te komen tegen het gedeelte van het litigieuze besluit dat betrekking heeft op steunmaatregel E 2/2005.

V – Samenvatting

103. Om te beginnen ben ik van mening dat rekwirantes belang hebben bij een beroep tot nietigverklaring.

104. Voorts heeft het Gerecht mijns inziens blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door niet te onderzoeken of artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU op het onderhavige geval van toepassing is. Mitsdien geef ik het Hof in overweging de hogere voorziening gegrond te verklaren.

105. In geval van gegrondheid van het verzoek om hogere voorziening kan het Hof, krachtens artikel 61, eerste alinea, van zijn Statuut, de zaak zelf afdoen, wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel voor afdoening terugverwijzen naar het Gerecht.

106. In casu ben ik van mening dat het Hof over de gegevens beschikt die noodzakelijk zijn om definitief uitspraak te doen over de ontvankelijkheid.

107. In dit verband merk ik op dat de voorwaarden om op die basis een beroep tot nietigverklaring in te stellen – te weten het bestaan van een regelgevingshandeling die rekwirantes rechtstreeks raakt en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt – zijn vervuld.

108. Indien het Hof mijn standpunt niet zou volgen, ben ik niettemin van mening dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de beoordeling van de voorwaarde van individuele geraaktheid. Ik ben van mening dat deze voorwaarde in het geval van rekwirantes is vervuld. Bijgevolg had het beroep van rekwirantes door het Gerecht ontvankelijk moeten worden verklaard en zou hun hogere voorziening gegrond moeten worden verklaard, aangezien het tweede middel gegrond is.

109. Daarentegen meen ik dat het Hof niet in staat is om de door rekwirantes ingestelde beroepen ten gronde af te doen, aangezien de vaststellingen van het Gerecht uitsluitend de ontvankelijkheid van het

beroep betreffen, zonder op de zaak ten gronde in te gaan.

110. Bijgevolg moet de zaak worden terugverwezen naar het Gerecht voor een uitspraak over de conclusies van rekwirantes strekkende tot nietigverklaring van het litigieuze besluit, voor zover dit betrekking heeft op steunmaatregel E 2/2005.

VI – Kosten

111. Daar de zaak naar het Gerecht wordt verwezen, dient de beslissing omtrent de kosten van de onderhavige hogere voorziening te worden aangehouden.

VII – Conclusie

112. Gelet op het bovenstaande geef ik het Hof in overweging als volgt te beslissen:

- „1) De beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 16 december 2011, Stichting Woonlinie e.a./Commissie (T-202/10), wordt vernietigd.
- 2) Het beroep is ontvankelijk.
- 3) De zaak wordt terugverwezen naar het Gerecht van de Europese Unie voor een uitspraak over de gegrondheid van het beroep.
- 4) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.”

[1](#) – Oorspronkelijke taal: Frans.

[2](#) – Voor een zaak waarin het Hof aldus te werk is gegaan, zie het arrest van 13 oktober 2011, Deutsche Post en Duitsland/Commissie (C-463/10 P en C-475/10 P, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 77-82).

[3](#) – Zie met name arrest van 23 april 2009, Sahlstedt e.a./Commissie (C-362/06 P, Jurispr. blz. I-2903, punt 22).

[4](#) – Cursivering van mij.

[5](#) – Artikel 289, lid 3, VWEU luidt: „De volgens een wetgevingsprocedure vastgestelde rechtshandelingen vormen wetgevingshandelingen.”

[6](#) – Zaak Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement en Raad (C-583/11 P), bij het Hof aanhangig.

[7](#) – Conclusie genomen door advocaat-generaal Kokott op 17 januari 2013 in het kader van de hogere voorziening tegen de reeds aangehaalde beschikking Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement en Raad.

[8](#) – Krachtens artikel 291, lid 1, VWEU „[nemen] [d]e lidstaten [...] alle maatregelen van intern recht die

nodig zijn ter uitvoering van de juridisch bindende handelingen van de Unie”. Lid 2 bepaalt dat „[i]ndien het nodig is dat juridisch bindende handelingen van de Unie volgens eenvormige voorwaarden worden uitgevoerd, [...] bij die handelingen aan de Commissie, of, in [...] specifieke gevallen [...], aan de Raad uitvoeringsbevoegdheden [worden] toegekend”. In ieder geval bepaalt lid 4: „In de titel van uitvoeringshandelingen wordt ‚uitvoerings-‘ toegevoegd.”

[9](#) – Arrest van 25 juli 2002 (C-50/00 P, Jurispr. blz. I-6677).

[10](#) – Het Hof preciseert in punt 41 van voornoemd arrest: „De lidstaten moeten dan ook voorzien in een stelsel van rechtsmiddelen en procedures dat de eerbiediging van het recht op een daadwerkelijke rechtsbescherming kan verzekeren.”

[11](#) – Arrest van 13 maart 2007, Unibet (C-432/05, Jurispr. blz. I-2271, punt 64).

[12](#) – Dit is de uitlegging van het Gerecht. Zie in die zin arrest Gerecht van 25 oktober 2011, Microban International en Microban (Europe)/Commissie (T-262/10, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 32). Dit is ook het standpunt van advocaat-generaal Kokott in de reeds aangehaalde zaken Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement (punt 69) en Telefónica/Commissie (punt 59). In de doctrine zie onder meer: Albors-Llorens, A., „Sealing the fate of private parties in annulment proceedings? The General Court and the new standing test in article 263(4) TFEU”, *The Cambridge Law Journal*, 2012, deel 71, blz. 52-55; Werkmeister, C., Pötters, S., en Traut, J., „Regulatory Acts within Article 263(4) TFEU – A dissonant Extension of Locus Standi for Private Applicants”, *Cambridge yearbook of European legal studies*, deel 13 (2010-2011), blz. 311-332, met name blz. 329.

[13](#) – Arrest van 13 maart 2008, Commissie/Frankrijk (C-166/06, Jurispr. blz. I-6535, punt 47).

[14](#) – Voor een toepassing van het beginsel zie bijvoorbeeld arrest van 17 september 2009, Commissie/Koninklijke FrieslandCampina (C-519/07 P, Jurispr. blz. I-8495, punten 48 en 49).

[15](#) – Arrest Gerecht van 8 maart 2012, Iberdrola/Commissie (T-221/10, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 46). Zie ook beschikking van 21 maart 2012, Telefónica/Commissie (T-228/10, punt 42). Tegen deze beschikking is thans een hogere voorziening aanhangig (zaak C-274/12 P).

[16](#) – Reeds aangehaald (punt 40).

[17](#) – Ibidem (punt 41).

[18](#) – Zie de definitie van rechtstreekse geraaktheid die is gegeven door advocaat-generaal Kokott in punt 59 van haar conclusie in de reeds aangehaalde zaak Telefónica/Commissie.

[19](#) – Zie de definitie van rechtstreeks belang die is gegeven in punt 67 van de onderhavige conclusie. Zie in

die zin Creus, A., „Commentaire des décisions du Tribunal dans les affaires-Inuit et-Microban”, *Cahiers de droit européen*, 2011, blz. 659, met name blz. 677; Peers, S., en Costa, M., „Judicial review of EU Acts after the Treaty of Lisbon; Order of 6 September 2011, Case Inuit Tapiriit Kanatami and Others v. Commission & Judgment of 25 October 2011, Case Microban v. Commission”, *European Constitutional Law Review*, 2012, deel 8, 82-104, met name blz. 96.

[20](#) – Zie met name arrest van 14 april 2011, Commissie/Polen (C-331/09, Jurispr. blz. I-2933, punt 54).

[21](#) – Zie met name arrest van 22 december 2010, Commissie/Italië (C-304/09, Jurispr. blz. I-13903, punt 35).

[22](#) – Arrest van 9 maart 1994 (C-188/92, Jurispr. blz. I-833). In punt 17 van dit arrest heeft het Hof geoordeeld dat „[i]ngevolge dezelfde vereisten van rechtszekerheid [...] ook de begunstigde van een steunmaatregel die een op grond van artikel 93 EEG-Verdrag gegeven beschikking van de Commissie betreffende deze steunmaatregel had kunnen aanvechten maar de hiertoe in artikel 173, derde alinea, EEG-Verdrag gestelde fatale termijn heeft laten verlopen, de mogelijkheid [moet] worden ontzegd om voor de nationale rechterlijke instanties de wettigheid van die beschikking opnieuw in geding te brengen in een beroep tegen de maatregelen van de nationale autoriteiten ter uitvoering van deze beschikking”.

[23](#) – Reeds aangehaald arrest Commissie/Infront WM (punt 47 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[24](#) – Ibidem (punten 21-29).

[25](#) – Ibidem (punt 25).

[26](#) – Zie arrest van 7 juni 2007, Carp (C-80/06, Jurispr. blz. I-4473, punt 21), en beschikking van 8 april 2008, Saint-Gobain Glass Deutschland/Commissie (C-503/07 P, Jurispr. blz. I-2217, punt 71).

[27](#) – Zie met name arrest van 29 april 2004, Italië/Commissie (C-298/00 P, Jurispr. blz. I-4087, punt 37).

[28](#) – Arrest Duitsland/Commissie, reeds aangehaald (punt 28).

[29](#) – Ibidem (punt 29). Het Gerecht heeft deze rechtspraak recentelijk toegepast: „[...] de opvatting [moet] worden afgewezen die de Commissie baseert op een op zichzelfstaande en letterlijke lezing van bovengenoemd artikel 19, lid 1, namelijk dat zij geen beschikking geeft indien een onderzoek van een bestaande steunmaatregel erop uitloopt dat de lidstaat de voorgestelde dienstige maatregelen aanvaardt [...]. Wat de bindende rechtsgevolgen van de bestreden [door de Commissie op basis van artikel 19, lid 1, in fine, van verordening nr. 659/1999 vastgestelde] beschikking betreft, volstaat het op te merken dat overeenkomstig [dit artikel] de betrokken lidstaat, die bij de bekendmaking krachtens artikel 26, lid 1, van verordening nr. 659/1999 noodzakelijkerwijs de dienstige maatregelen heeft aanvaard, „zich verbindt” deze maatregelen „ten uitvoer te leggen” (arrest van 11 maart 2009, TF1/Commissie, T-354/05, Jurispr. blz. II-471, punten 68 en 73 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[30](#) – Voor een soortgelijke beoordeling van het Hof inzake een door de Franse Republiek ingediend verzoek om vrijwaringsmaatregelen (invoerquota), zie arrest van 17 januari 1985, Piraiki-Patraiki e.a./Commissie (11/82, Jurispr. blz. 207, punt 9).

[31](#) – Arrest van 15 juli 1963 (25/62, Jurispr. blz. 207, 232). Meer recentelijk, zie reeds aangehaalde arresten Commissie/Infront WM (punt 70) en Sahlstedt e.a./Commissie (punt 26).

[32](#) – Reeds aangehaald arrest Sahlstedt e.a./Commissie (punt 30). Cursivering van mij. Zie ook arrest van 22 juni 2006, België en Forum 187/Commissie, (C-182/03 en C-217/03, Jurispr. blz. I-5479, punt 60). In het arrest van 18 november 1975, CAM/EEG (100/74, Jurispr. blz. 1393, punt 18), heeft het Hof geoordeeld dat de bestreden handeling zag op „een handeling die [...] is afgestemd op een bepaald aantal handelaren die door een werkelijk of vermeend *individueel gedrag* tijdens een bepaalde periode zijn geïdentificeerd” (cursivering van mij).

[33](#) – Reeds aangehaald arrest Commissie/Infront WM (punt 72 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[34](#) – Ibidem (punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Cursivering van mij.

[35](#) – Zie punt 103 van de onderhavige conclusie.

[36](#) – Reeds aangehaald arrest Sahlstedt e.a./Commissie (punt 30).

[37](#) – Zie punt 31 van het arrest Piraiki-Patraiki e.a./Commissie, en punt 60 van het arrest België en Forum 187/Commissie.

[38](#) – Zie arrest België en Forum 187/Commissie (punten 61-63).

[39](#) – Reeds aangehaald arrest Commissie/Infront WM (punt 72 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[40](#) – Zie bovengenoemde uiteenzetting aangaande de rechtstreekse geraaktheid in het kader van het onderzoek van het nieuwe artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU.

[41](#) – Arrest van 24 juni 1986, Akzo Chemie en Akzo Chemie UK/Commissie (53/85, Jurispr. blz. 1965, punt 21).

[42](#) – Zie met name arrest van 28 februari 2008, Neirinck/Commissie (C-17/07 P, punt 45), en arrest Deutsche Post en Duitsland/Commissie, reeds aangehaald (punt 37).

[43](#) – Beschikking van 31 juli 1989, S./Commissie (206/89 R, Jurispr. blz. 2841, punt 8).

[44](#) – Beschikking van 7 oktober 1987, d.M./Raad en ESC (108/86, Jurispr. blz. 3933, punt 10).

[45](#) – Punt 72 van de motivering van het litigieuze besluit.

[46](#) – Zie punten 65 tot en met 70 van deze conclusie.

[47](#) – Zie hierover punt 86 van de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak Telefónica/Commissie (C-274/12 P), bij het Hof aanhangig.