



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Annotation: CBB 2007-07-10

Ouden, W. den; Adriaanse, P.C.

Citation

Ouden, W. den, & Adriaanse, P. C. (2007). Annotation: CBB 2007-07-10.

Administratiefrechtelijke Beslissingen. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/24593>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/24593>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

AB 2008, 68

[Klik hier om het document te openen in een browser venster](#)

Instantie:	College van Beroep voor het bedrijfsleven (Meervoudige kamer)	Datum:	10 juli 2007
Magistraten:	Mrs. C.M Wolters, M.A. Fierstra, H.G. Lubberdink	Zaaknr:	AWB 05/59
Conclusie:	-	LJN:	BB0096
Noot:	P.C. Adriaanse en W. den Ouden ^[1]	Roepnaam:	-
Brondocumenten:	ECLI:NL:CBB:2007:BB0096, Uitspraak, College van Beroep voor het bedrijfsleven (Meervoudige kamer), 10-07-2007		

Wetgeving: EG-Verdrag art. 10, 87 en 88

Brondocument: CBB, 10-07-2007, nr AWB 05/59

Essentie

Beantwoording vragen van het CBB door de Europese Commissie, subsidiëring binnen de grenzen van het Milieusteunkader.

Samenvatting

In zijn beschikking van 14 december 2006, waarin vragen omtrent een en ander aan de Commissie zijn voorgelegd, heeft het College aangegeven dat verweerder niet bij machte lijkt met een objectieve en transparante methode de economische aspecten van de verschillen tussen de voor appellante uit oogpunt van haar behoefte relevante en reële keuzemogelijkheden in aanmerking te nemen, zodat kan worden bepaald wat de extra investeringskosten zijn, die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de milieudoelstellingen. De reactie van de Commissie bevat geen aanknopingspunten om in de gegeven situatie op objectieve en doorzichtige wijze te kunnen vaststellen wat de omvang is van de kosten die noodzakelijk zijn ter verwezenlijking van de milieudoelstellingen.

Het voorgaande leidt het College tot de conclusie dat de door appellante voorgelegde berekeningen niet toereikend zijn om te kunnen oordelen dat de extra kosten, noodzakelijk voor het verwezenlijken van de milieudoelstelling bij de verwezenlijking van het project op objectieve en doorzichtige wijze zijn aangeduid. Verweerder heeft mitsdien terecht beslist dat geen sprake is van kosten als bedoeld in artikel 3, tweede lid, van het Besluit en de aanvraag van appellante om subsidie op grond van het Besluit om die reden afgewezen.

Partij(en)

Koninklijke DSM N.V., te Heerlen, appellante, gemachtigde: mr. F.J.C.M. de Kok, advocaat in dienstverband van appellante,
tegen

Minister van Economische Zaken, verweerder, gemachtigden: mr. J. Weda en mr. C.N. Gadjadhar, beiden werkzaam bij verweerders agentschap SenterNovem.

Bewerkte uitspraak

Uitspraak

1. De procedure

Appellante heeft bij brief van 24 januari 2005, bij het College binnengekomen op 25 januari 2005, beroep ingesteld tegen een besluit van verweerder van 16 december 2004.

Bij dit besluit heeft verweerder opnieuw beslist op het bezwaar van appellante tegen afwijzing van haar aanvraag om subsidie op grond van het Besluit subsidies CO₂-reductieplan (*Stb.* 1998, 397, hierna: Besluit), dat is gebaseerd op de Kaderwet EZ-Subsidies.

Bij brief van 23 februari 2005 heeft verweerder een verweerschrift ingediend en op de zaak betrekking hebbende stukken overgelegd.

Op 7 maart 2006 heeft het onderzoek ter zitting plaatsgehad waarbij partijen bij gemachtigde zijn verschenen. Bij beschikking van 22 maart 2006 heeft het College het onderzoek heropend en aan partijen nadere vragen gesteld. Appellante heeft hierop gereageerd bij brieven van 20 april 2006 en 26 april 2006. Verweerder heeft gereageerd bij brief van 24 mei 2006.

Het beroep is op 13 september 2006 weer ter zitting behandeld. Aan de zijde van appellante zijn verschenen haar gemachtigde, A, B, C en D, allen werkzaam bij appellante. Voor verweerder zijn verschenen zijn gemachtigden en dr. ing. J. Verhoeff, werkzaam bij verweerders agentschap SenterNovem.

Bij beschikking van 14 december 2006 (AWB 05/59,; LJN AZ5838) heeft het College het onderzoek heropend en aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen (hierna: Commissie) gevraagd informatie te verschaffen over de methoden en criteria die moeten worden gehanteerd bij de beantwoording van de vraag welke investeringskosten kunnen worden gerelateerd aan het milieueffect en bij subsidiëring door de lidstaat, in overeenstemming met de goedkeuring door de Commissie van het Besluit overeenkomstig het Milieusteunkader, in aanmerking mogen worden genomen.

Bij brief van 6 maart 2007 heeft de Commissie het College een reactie toegezonden. De reactie luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

'Inhoudelijke beantwoording

De relevante zinsneden in het milieusteunkader van 1994 bevinden zich in punt 3.1.1: (...)

De relevante zinsneden in het milieusteunkader van 2001 bevinden zich in punt 37: (...)

Deze teksten moeten worden gelezen in het kader van het algemeen strikte steuncontrolebeleid dat vereist dat steun uitsluitend wordt verstrekt wanneer deze noodzakelijk is om het gewenste doel te realiseren.

In toepassing van de geciteerde tekst uit het 1994 milieusteunkader en de eerstgenoemde paragraaf uit het 2001 steunkader vindt de Commissie derhalve geen subsidiabele investeringskosten in situaties waar alle investeringskosten noodzakelijk zijn om de gewenste capaciteitsverhoging te realiseren. In dergelijke gevallen is het definiëren van de referentieinvestering overbodig.

De 'in technisch opzicht vergelijkbare investering', waar de tweede paragraaf uit het 2001 steunkader naar verwijst, moet conform de praktijk van de Commissie een realistisch alternatief betreffen. Indien er geen enkel reëel alternatief is, zijn er blijkbaar geen extra investeringskosten die voor het verwezenlijken van de milieudoelinden noodzakelijk zijn. De partijen verschillen van mening of de 'debottlenecking' in situatie 1 als een dergelijke investering kan worden gezien. De Commissie kan hier in deze brief geen uitspraak over doen. Het komt de Commissie voor dat de partijen het eens zijn over het feit dat situatie 2, een nieuwe gasfasefabriek met een beperkte capaciteit van 33 kt, geen reëel alternatief is. Zoals al vermeld, neemt de Commissie in haar praktijk geen irreële referentie-investeringen in beschouwing.

Indien de 'debottlenecking' in situatie 1 wel als een in technisch opzicht vergelijkbare investering kan worden gezien, moet, conform de derde paragraaf van punt 37, de voordelen van capaciteitsverhoging in aanmerking worden genomen. Dergelijke voordelen kunnen ook voortvloeien uit een langere levensduur en uitbreidingspotentieel. De berekeningen op grond van fictieve investeringen zoals beschreven in situaties 3, 4 en 5 zijn in zekere zin 'objectief en doorzichtig' zoals bedoeld in de tweede paragraaf van punt 37, maar op

grond van de beschikbare informatie kan de Commissie niet vaststellen of deze berekeningen daadwerkelijk deze voordelen kwantificeren. Het is sowieso niet aan de Commissie om hierover in deze brief een oordeel te vellen.

In lijn met haar algemene steuncontrolebeleid moedigt de Commissie een strikte interpretatie aan.'

Bij brieven van 6 april 2007 hebben partijen gereageerd en ieder voor zich toestemming gegeven dat verder onderzoek ter zitting achterwege blijft.

Uitspraak

2.De grondslag van het geschil

Voor de weergave van de toepasselijke regelgeving, de feitelijke grondslag van het geschil, de inhoud van het bestreden besluit en het standpunt van appellante verwijst het College naar de rubrieken 2. tot en met 4. van eerdergenoemde beschikking van 14 december 2006.

Uitspraak

3.De beoordeling van het geschil

- 3.1** Het geschil dat partijen verdeeld houdt betreft het antwoord op de vraag of verweerder de aanvraag van appellante om subsidie voor de bouw van een nieuwe melaminefabriek te Geleen op basis van Shortened Liquid Phase- (SLP) technologie met een productiecapaciteit van 33 kT (hierna: project) op goede gronden heeft afgewezen.
- 3.2** Onder verwijzing naar zijn uitspraak van 11 december 2003 (AWB 02/1599,, LJN AO1592) en zijn, hiervoor in rubriek 1 genoemde, beschikking van 14 december 2006 stelt het College vast dat het project van appellante dient te worden aangemerkt als CO₂-reductieproject, als bedoeld in artikel 1, eerste lid, sub a, van het Besluit. Het referentiekader aan de hand waarvan wordt beoordeeld of sprake is van vermindering van uitstoot van CO₂ wordt gevormd door de productie van melamine op basis van gasfasetechnologie. Voorts is vast komen te staan dat appellante uit technisch oogpunt de door haar gewenste extra productiecapaciteit aan melamine van ongeveer 35 kT ook had kunnen verkrijgen door uitbreiding van haar bestaande gasfasefabriek te Geleen tot 150 kT (hierna: debottlenecking).
- 3.2** In het thans voorliggende geschil dient het College de vraag te beantwoorden of verweerder op goede gronden heeft geoordeeld dat appellante voor de bouw van de nieuwe melaminefabriek op basis van SLP-technologie geen subsidiabele investeringskosten heeft gemaakt als bedoeld in artikel 3, tweede lid, van het Besluit. Ingevolge dat artikel is de subsidie beperkt tot (een maximum van 30 procent van) de kosten die noodzakelijk zijn voor het verwezenlijken van de vermindering van de uitstoot van CO₂. Partijen verschillen van mening over het antwoord op de vraag of de volledige extra investeringskosten noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de milieueffecten.

Het College is overeenkomstig het gestelde in zijn, hiervoor in rubriek 1 genoemde, beschikking van 14 december 2006 van oordeel dat gelet op hetgeen dienaangaande is gesteld in de Nota van toelichting de beperking van de subsidiabele kosten als bedoeld in artikel 3, tweede lid, van het Besluit aansluit bij de Communautaire kaderregelingen inzake staatsteun ten behoeve van het milieu (hierna: kaderregeling) uit 1994 (Pb 1994, C72, blz. 3) en die uit 2001 (Pb 2001, C 37, blz. 3) waarvan de Commissie naar aanleiding van vragen van het College heeft bevestigd dat zij wat betreft de beoordeling van dit beroep relevante aspecten, de oude bewoordingen verduidelijkt. Alleen de extra investeringskosten die noodzakelijk zijn voor het verwezenlijken van de milieudoelinden komen voor steun in aanmerking. Het College acht hierbij, overeenkomstig het algemeen strikte steuncontrolebeleid van de Commissie, een strikte interpretatie van het Besluit aangewezen. Naar het oordeel van het College kan alleen sprake zijn van subsidiabele

investeringskosten wanneer de investeringskosten voor de bescherming van het milieu door middel van objectieve en doorzichtige berekeningsmethoden kunnen worden gescheiden van de totale kosten van de investering. De beginselen van de kaderregeling sluiten uit dat in een geval waarin de milieuvoordelen inherent zijn aan de gekozen productiemethode, de totale investeringskosten voor steun in aanmerking komen en zij vereisen dat de extra kosten voor de verwezenlijking van de milieudoelstelling kunnen worden aangeduid (in deze zin het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 18 november 2004, *Ferriere Nord Spa/ Commissie*, T-176/01, *Jur.* Blz II-3931, punt 160).

Naar het oordeel van het College is appellante er niet in geslaagd om de gestelde extra investeringskosten voor het verwezenlijken van de milieudoeleinden 'objectief en doorzichtig' aan te duiden. Daargelaten of de debottlenecking van haar bestaande melaminefabriek als een in technisch opzicht vergelijkbare investering kan worden aangemerkt, geldt dat de voor steun in aanmerking komende kosten gerelateerd aan de verwezenlijking van de milieudoelstelling dienen te worden aangeduid en te worden gescheiden van de kosten die samenhangen met de verhoging van de melamineproductiecapaciteit met 33 kT. Naar het oordeel van het College, dat zich hierin gesteund ziet door het, hiervoor in rubriek 1 vermelde, antwoord van de Commissie van 9 maart 2007, kunnen laatstbedoelde, bij de berekening van de subsidiabele investeringskosten niet in aanmerking te nemen kosten ook samenhangen met een langere levensduur en uitbreidingspotentieel van de nieuwe installatie. Gelet op hetgeen partijen over en weer in dit verband hebben aangevoerd, moet het ervoor worden gehouden dat de capaciteitsverhoging door de bouw van een nieuwe fabriek in dit geval ook dergelijke effecten oplevert.

Appellante heeft haar aanspraak op subsidie op grond van het Besluit onderbouwd door een aantal referentiesituaties voor te leggen aan de hand waarvan de extra kosten voor de verwezenlijking van de milieudoelstellingen in haar opvatting kunnen worden aangeduid. Naar het oordeel van het College heeft verweerder zich op goede gronden op het standpunt gesteld dat appellante in die onderbouwing onvoldoende is geslaagd. In zijn beschikking van 14 december 2006, waarin vragen omtrent een en ander aan de Commissie zijn voorgelegd, heeft het College aangegeven dat verweerder niet bij machte lijkt met een objectieve en transparante methode de economische aspecten van de verschillen tussen de voor appellante uit oogpunt van haar behoefte relevante en reële keuzemogelijkheden in aanmerking te nemen, zodat kan worden bepaald wat de extra investeringskosten zijn, die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van de milieudoeleinden. De reactie van de Commissie bevat geen aanknopingspunten om in de gegeven situatie op objectieve en doorzichtige wijze te kunnen vaststellen wat de omvang is van de kosten die noodzakelijk zijn ter verwezenlijking van de milieudoeleinden.

Het voorgaande leidt het College tot de conclusie dat de door appellante voorgelegde berekeningen niet toereikend zijn om te kunnen oordelen dat de extra kosten, noodzakelijk voor het verwezenlijken van de milieudoelstelling bij de verwezenlijking van het project op objectieve en doorzichtige wijze zijn aangeduid. Verweerder heeft mitsdien terecht beslist dat geen sprake is van kosten als bedoeld in artikel 3, tweede lid, van het Besluit en de aanvraag van appellante om subsidie op grond van het Besluit om die reden afgewezen.

3.3 Het beroep is ongegrond. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

Uitspraak

4. De beslissing

Het College verklaart het beroep ongegrond.

Noot

Auteur: P.C. Adriaanse en W. den Ouden^[1]

- 1 Deze uitspraak vormt het wat teleurstellende vervolg op CBB 14 december 2006 (AB 2007, 136, m.nt. P.C. Adriaanse en W. den Ouden). In die zaak stond ter discussie of de Minister van Economische Zaken terecht een subsidie aangevraagd door DSM NV had geweigerd, omdat die subsidie niet te verenigen zou zijn met het Milieusteunkader dat door de Europese Commissie is vastgesteld. Omdat het zeer lastig bleek om concreet vast te stellen welke investeringskosten van DSM konden worden gerelateerd aan milieueffecten en het College moest constateren dat de Minister niet in staat leek om daarvoor een objectieve en transparante beoordelingsmethode vast te stellen, wendde het CBB zich tot de Europese Commissie voor opheldering. De laatste is op grond van artikel 10 EG gehouden tot een loyale samenwerking met nationale rechters die met EG-rechtelijke kwesties worden geconfronteerd. In dat kader heeft de Commissie de Bekendmaking van de Commissie betreffende samenwerking tussen nationale rechterlijke instanties en de Commissie op het gebied van steunmaatregelen van de Staten uitgevaardigd (*PbEG* 1995, C 312/8, hierna: de Bekendmaking). In deze Bekendmaking wordt nationale rechters expliciet de mogelijkheid geboden, binnen de grenzen van het nationale procesrecht, vragen te stellen aan de Commissie in staatssteun gerelateerde zaken. Het kan daarbij gaan om procedurele vragen (bijvoorbeeld: is de steun in kwestie gemeld?), maar ook om feitelijke vragen. Volgens de Bekendmaking kan de Commissie bijvoorbeeld worden gevraagd om statistieken, marktstudies en economische analyses. De vraag van het College naar te hanteren methoden en criteria bij de berekening van extra investeringskosten ten behoeve van het milieu, leek dus gepast.
- 2 In onze noot bij die uitspraak waren wij enthousiast over de aanpak van het CBB, die voorkwam dat de zaak voor een tweede maal voor een nieuwe beslissing op bezwaar zou worden teruggestuurd naar een bestuursorgaan dat kennelijk niet in staat was het Milieusteunkader voor dit geval te concretiseren. Bovendien was die aanpak geheel in overeenstemming met het Europese streven de rol van nationale rechters in staatssteunzaken te versterken, zoals onder meer blijkt uit het *Actieplan staatssteun. Minder en beter gerichte staatssteun: een routekaart voor de hervorming van het staatssteunbeleid (2005-2009)* (COM(2005) 107 def., ov. 56).
- 3 Dat ook op Europees niveau beleid en praktijk nog wel eens uiteenlopen blijkt uit het antwoord van de Commissie zoals weergegeven in deze uitspraak. Het antwoord kwam snel – binnen drie maanden – maar men zou bijna wensen dat de Commissie wat langer over de zaak had nagedacht. Op alle concrete vragen herhaalt zij slechts de algemene uitgangspunten uit het Milieusteunkader en vermeldt zij daarna dat zij niet voor dit concrete geval kan oordelen. Of dat alleen is omdat er te weinig informatie voor handen zou zijn, zoals de Commissie enkele malen stelt, of dat er ook andere redenen zijn, zoals de zin ‘Het is sowieso niet aan de Commissie om daarover in deze brief een oordeel te vellen’ suggereert, blijft in het midden. De Commissie sluit af met de overbodige mededeling dat zij in lijn met haar algemene steuncontrolebeleid een strikte interpretatie van de regels inzake staatssteun aanmoedigt.
- 4 Het CBB merkt vervolgens zakelijk op dat het Commissieantwoord geen aanknopingspunten biedt om in de gegeven situatie een objectieve en doorzichtige beoordelingsmethode voor de subsidiabele kosten vast te stellen. Dan rest er weinig anders dan het geven van een oordeel over de vraag wie dat moet worden aangerekend. Het College beslist dat nu de door aanvrager overlegde berekeningen niet toereikend zijn om te kunnen vaststellen wat de omvang is van de noodzakelijke investeringen voor milieudoeleinden, de Minister mocht oordelen dat er geen sprake was van subsidiabele kosten. Het is logisch dat het College gezien de strenge uitgangspunten van het communautaire staatssteunrecht geen risico’s neemt, maar erg bevredigend is de afloop van het geheel niet. Ook vanuit het perspectief van de Commissie was een bruikbaar antwoord aan de nationale rechter wenselijk geweest. Na deze ervaring is het immers nog maar de vraag of het CBB (of een andere Nederlandse rechter) zich in de toekomst opnieuw zal wenden tot de Commissie voor ‘goede’ raad.

P.C. Adriaanse en W. den Ouden

Voetnoten

Voetnoten

[1] Mr. P.C. Adriaanse is universitair docent bij de afdeling Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.