



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## **De bescherming van concurrentiebelangen in het bestuursrecht**

Wieland, J.

### **Citation**

Wieland, J. (2017, December 13). *De bescherming van concurrentiebelangen in het bestuursrecht*. The Meijers Research Institute and Graduate School of the Leiden Law School of Leiden University. Boomjuridisch, Den Haag. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/58098>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Licence agreement concerning inclusion of doctoral thesis in the Institutional Repository of the University of Leiden](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/58098>

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

Cover Page



Universiteit Leiden



The handle <http://hdl.handle.net/1887/58098> holds various files of this Leiden University dissertation

**Author:** Wieland, J.

**Title:** De bescherming van concurrentiebelangen in het bestuursrecht

**Date:** 2017-12-13

## 6.1 INLEIDING

In het vorige hoofdstuk stond de vraag centraal in hoeverre het doelgebonden karakter van bestuursbevoegdheden van invloed is op de rol die concurrentiebelangen kunnen spelen in de besluitvorming. In dit hoofdstuk staat de vraag centraal in hoeverre concurrentiebelangen met succes in stelling kunnen worden gebracht bij de bestuursrechter. Het relativiteitsvereiste neemt hierbij sinds 2010 een belangrijke plaats in. Dit vereiste beperkt de vernietigingsbevoegdheid van de rechter tot gevallen waarin de ingeroepen rechtsnorm strekt tot bescherming van het getroffen belang van degene die daar een beroep op doet. Begonnen zal worden met een algemene analyse van het relativiteitsvereiste op hoofdlijnen (paragraaf 6.2). Daarna volgt een analyse van de rechtspraak waarin toepassing is gegeven aan het relativiteitsvereiste (paragraaf 6.3). Daarbij zal duidelijk worden dat concurrenten vooral op het terrein van het ruimtelijk bestuursrecht veel hinder ervaren van het relativiteitsvereiste. Vervolgens komt de vraag aan de orde in hoeverre de zogeheten correctie Widdershoven die hinder enigszins kan wegnemen wanneer concurrentiebelangen in het geding zijn (paragraaf 6.4). Tot slot komt aan de orde in hoeverre concurrenten met een beroep op Unierechtelijke bepalingen, die naar hun aard strekken ter bescherming van hun belangen, kunnen bewerkstelligen dat bij de toetsing van een besluit door de bestuursrechter, ondanks het relativiteitsvereiste, toch rekening kan worden gehouden met hun belangen (paragraaf 6.5). Het hoofdstuk wordt afgesloten met een conclusie (paragraaf 6.6).

## 6.2 HET RELATIVITEITSVEREISTE

Artikel 8:69a Awb bepaalt dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met een rechtsregel of rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept. De vernietigingsbevoegdheid van de bestuursrechter wordt dus beperkt. In deze en de volgende paragrafen staat de vraag centraal wat dit betekent voor de proceskansen van concurrenten. Om die vraag goed te kunnen beantwoorden is het van belang om allereerst het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste wat nader te verkennen.

Dat gebeurt in deze paragraaf op hoofdlijnen.<sup>1</sup> Daarbij wordt achtereenvolgens ingaan op de achtergrond van het vereiste (paragraaf 6.2.1), de soorten belangen die aan de orde kunnen zijn bij toepassing van het relativiteitsvereiste (paragraaf 6.2.2), de soorten normen waarop een beroep kan worden gedaan (paragraaf 6.2.3), de relatie tussen vorenbedoelde belangen en normen (paragraaf 6.2.4) en de verhouding tussen het relativiteitsvereiste en het specialiteitsbeginsel (paragraaf 6.2.5). De paragraaf wordt afgesloten met een conclusie (paragraaf 6.2.6).

## 6.2.1 De achtergrond van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste

Het relativiteitsvereiste is relatief nieuw in het Nederlandse bestuursrecht. Het beginsel is eerst – bij wijze van proef<sup>2</sup> – opgenomen in artikel 1.9 Chw dat in werking is getreden op 31 maart 2010. Het vereiste gold toen nog slechts voor omgevingsrechtelijke procedures. Met de inwerkingtreding van de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (Wab) op 1 januari 2013 is het vereiste terecht gekomen in artikel 8:69a Awb. Daarmee is het van toepassing geworden over de volle breedte van het bestuursrecht. Hoewel de toepassing van het relativiteitsvereiste zich heel voorzichtig uitbreidt naar andere terreinen van het bestuursrecht, is het in de praktijk nog steeds vooral voor het omgevingsrecht van belang.

### 6.2.1.1 *Het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste*

Reeds in 1928 aanvaardde de Hoge Raad in het privaatrechtelijke aansprakelijkheidsrecht een relativiteitsvereiste.<sup>3</sup> Dit vereiste is in 1992 gecodificeerd in artikel 6:163 BW.<sup>4</sup> Daar is bepaald dat '[g]een verplichting tot schadevergoeding bestaat, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals benadeelde die heeft geleden'. In de kern komt dit er op neer dat niet elke onrechtmatige daad waardoor een ander schade wordt toegebracht grond vormt voor een vordering tot schadevergoeding. Alleen indien de geschonden norm strekt tot bescherming van het getroffen belang heeft deze benadeelde recht op een schadevergoeding. Wat onrechtmatig

---

1 De geïnteresseerde lezer die meer wil weten over het relativiteitsvereiste verwijs ik naar Van der Veen 2015, Schlössels 2014, De Poorter & Van Ettekovén 2013, Schueler 2011, Verburg 2011 en Wiggers-Rust 2011.

2 Schlössels 2014, p. 259, spreekt over een 'wettelijke proeftuin'.

3 HR 25 mei 1928, NJ 1928, p. 1688-1694, m.nt. E.M. Meijers (*De Marchant et d'Ansembourg/Staat*). Zie over het relativiteitsvereiste in het privaatrechtelijke schadevergoedingsrecht Asser/Hartkamp & Sieburgh 2015, p. 136-158, Affourtit & Klijnstra, 2007, p. 18-22, en Lankhorst 1992, p. 14 en 20. Zie voor een vergelijking tussen het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste en het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste Schlössels 2014, p. 255, Den Hollander 2012, p. 444-445, en Wiggers-Rust 2011, p. 123-191.

4 Strikt genomen is de privaatrechtelijke relativiteit voor een deel ook terug te vinden in artikel 6:162 lid 1 BW.

is jegens de één, hoeft dat dus niet te zijn jegens een ander. Onrechtmatigheid is daarmee een relatief begrip.<sup>5</sup> Er moet een verband bestaan tussen de beweerdelijk geschonden rechtsnorm en de door benadeelde geleden schade. Het doel van dit vereiste is te voorkomen dat een veroorzaker van schade aansprakelijk is jegens eenieder die als gevolg daarvan schade ondervindt.<sup>6</sup> Recht op schadevergoeding bestaat pas als aan het relativiteitsvereiste is voldaan. Het relativiteitsvereiste in artikel 6:163 BW is negatief geformuleerd. Dit betekent dat wanneer een gedaagde zich niet tegen de vordering verweert met de stelling dat niet is voldaan aan het relativiteitsvereiste, de relativiteitsvraag in het geding niet aan de orde komt.<sup>7</sup> Het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste verschilt op dit punt van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste dat ambtshalve kan worden toegepast. Het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste is overigens ook in het bestuursrecht niet helemaal vreemd. Het wordt toegepast in bestuursrechtelijke schadezaken.

#### 6.2.1.2 *Motieven voor een bestuursrechtelijk relativiteitsvereiste*

In de aanloop naar de invoering van het relativiteitsvereiste, eerst in de Chw en later in de Awb, is in de literatuur uitvoerig gediscussieerd over de vraag of invoering van een relativiteitsvereiste in het bestuursrecht wenselijk is, en zo ja, op welke plaats en in welke vorm. Die vragen gaan het bestek van dit proefschrift te buiten, zodat ik die discussie hier verder laat voor wat die is.<sup>8</sup> Volstaan wordt met de opmerking dat de beantwoording van deze vragen nauw samenhangt met de opvatting die men heeft over het doel en de functie van de bestuursrechtspraak. Een onderscheid kan hierbij worden gemaakt tussen een objectieve- en een subjectieve opvatting. In de objectieve opvatting dient de bestuursrechtspraak in hoofdzaak het algemene belang bij rechtmatig overheidsoptreden. De bestuursrechter heeft primair tot taak toe te zien op de rechtmatigheid van het handelen van de overheid (*recours objectif*). Tegenover de objectieve opvatting staat de subjectieve opvatting. In die opvatting staat niet de controle op de rechtmatigheid van het overheids-optreden centraal, maar de bescherming van de belangen van individuen

---

5 Asser/Hartkamp & Sieburgh 2015, p. 140.

6 Asser/Hartkamp & Sieburgh 2015, p. 137. Zie ook Wiggers-Rust 2011, p. 125, en Lankhorst 1992, p. 43

7 Di Bella 2014, p. 123.

8 Zie voor een weergave van de discussie Nijmeijer e.a 2015, p. 20-25, Schlössels 2014, p. 257-259, Schueler 2011, p. 265, en De Poorter 2010, p. 32-35.

en de beslechting van geschillen (*recours subjectif*).<sup>9</sup> Tegenstanders van de invoering van een relativiteitsvereiste in het bestuursrecht zijn doorgaans aanhangers van de objectieve leer, terwijl de voorstanders vaak de subjectieve leer onderschrijven. In het bestuursprocesrecht is al jaren sprake van subjectivering,<sup>10</sup> waarbij individuele rechtsbescherming en geschilbeslechting steeds meer de overhand krijgt en de algemene rechtmatigheidscontrole aan betekenis inboet. De invoering van een bestuursrechtelijk relativiteitsvereiste dat de rechterlijke vernietigingsbevoegdheid betreft, past binnen deze ontwikkeling.

De belangrijkste reden voor de wetgever om een bestuursrechtelijk relativiteitsvereiste in te voeren en op die manier de vernietigingsbevoegdheid van de bestuursrechter te beperken, was het streven naar een slagvaardiger bestuursprocesrecht waarin geschillen vaker definitief worden beslecht.<sup>11</sup> Daarbij past niet dat 'Jan en Alleman' tegen een besluit met succes beroep kunnen instellen.<sup>12</sup> In een uitspraak in een zaak waarin de vraag voorlag of het relativiteitsvereiste toelaatbaar is in het licht van het recht op toegang tot de rechter als bedoeld in artikel 6 EVRM oordeelde de Afdeling dat het streven naar een slagvaardig bestuursprocesrecht een rechtmatig doel is.<sup>13</sup> Daarnaast dient het relativiteitsvereiste er blijkens de wetsgeschiedenis ook toe om oneigenlijk gebruik van bestuursrechtelijke beroepsprocedures tegen te gaan.<sup>14</sup> In hoofdstuk 3 is gebleken dat voor toegang tot de bestuursrechter voldoende is dat men rechtstreeks in *enig* belang is geraakt.<sup>15</sup> Vóór de invoering van het relativiteitsvereiste kon men daarna bij de bestuursrechter een beroep doen op *alle* toepasselijke rechtsnormen, met inbegrip van normen die in het geheel niet strekken tot bescherming van het belang waarin

---

9 Zie over beide opvattingen en de subjectivering van het bestuursprocesrecht Schreuder-Vlasblom 2017, p. 45-59, Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2014, p. 557-558, Schlössels 2014, p. 256-257, Barkhuysen en Claessens 2012, p. 84, De Poorter & De Graaf 2011, p. 15-16, De Poorter 2010, p. 32-33, en Polak 2009, p. 378-383. Gewezen kan ook worden op de parlementaire geschiedenis met betrekking tot de invoering van de Awb. Zie *Kamerstukken II* 1991/92, 22495, 3, p. 30-38. Hier wordt beschreven dat het bestuursprocesrecht van oudsher is gericht op handhaving van het objectieve recht. Het bieden van rechtsbescherming was slechts een bijkomende functie. Met de invoering van de Awb is echter de rechtsbescherming de primaire doelstelling geworden. Zie ook *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 9-12 (MvT Wab).

10 Schreuder-Vlasblom 2017, p. 65-79, Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2014, p. 558, en De Poorter & De Graaf 2011, p. 27-29.

11 *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 9-10. Zie over dit motief bijvoorbeeld ook Schlössels 2014, p. 258, Den Hollander 2012, p. 448, en Barkhuysen & Claessens 2012, p. 83-93.

12 Van Ettekovon 2009, p. 75-78.

13 ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:96, r.o. 9.1, *JB* 2015/39, m.nt. R.J.N. Schlössels.

14 *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 18. Zie ook Van der Veen 2015, p. 160, De Poorter 2010, p. 33, en Van Ettekovon 2009, p. 75-78.

15 Zie paragraaf 3.2.2.

men is geraakt.<sup>16</sup> Het kon dan gebeuren dat de rechter een besluit moest vernietigen wegens schending van een rechtsregel die niet strekte tot bescherming van het belang waarin de eisende partij feitelijk werd geschaad. In de literatuur worden in dat verband verschillende ‘tenenkrommende’ gevallen besproken.<sup>17</sup> Eén van die gevallen betreft het voorbeeld van de bewoners van een villawijk die zich verzetten tegen een besluit tot vestiging van een woonwagencamp in de directe omgeving en in dat verband aanvoeren dat de woonwagencampbewoners te veel last zullen ondervinden van een nabijgelegen spoorlijn of zwembad.<sup>18</sup> Het zal duidelijk zijn dat de villabewoners zich in werkelijkheid drukker maken om hun eigen woongenot, dan dat van de woonwagencampbewoners. Wat er gebeurt, is dat degenen die zich verzetten tegen de komst van een woonwagencamp zich bedienen van de belangen van degenen waarvan zij nu juist willen dat ze niet komen. De politiek heeft een dergelijke situatie niet wenselijk geacht en dit was dan ook een reden om het relativiteitsvereiste in het bestuursrecht op te nemen.

Uit het vorenstaande blijkt dat de keuze voor de invoering van een relativiteitsvereiste in hoofdzaak is ingegeven door rechtspolitieke argumenten: geen oneigenlijk gebruik van rechtsbescherming en het streven naar een slagvaardiger bestuursrecht. Voor een volledig beeld is het goed om hier tot slot te wijzen op een interessante bijdrage van Schlössels aan een in 2007 in het *NTB* gevoerde discussie over de invoering van een relativiteitsvereiste.<sup>19</sup> Hij schrijft dat men op principieel-systematische gronden zou moeten kiezen voor een relativiteitsvereiste, zoals dat in de negentiende eeuw in Duitsland is gebeurd, en niet, zoals nu in Nederland gebeurt, op rechtspolitieke gronden. Volgens Schlössels wordt daarmee weinig recht gedaan aan de relativiteitsleer. Ook waarschuwt hij er voor dat de praktische gevolgen van een relativiteitsvereiste worden onderschat. Hij wijst er daarbij op dat de effecten voor het beroep op de bestuursrechter bescheiden zullen zijn en dat het relativiteitsvereiste voor de bestuursrechter én het bestuur extra werk met zich zal meebrengen, zodat het met de winst voor de slagvaardigheid van het bestuursrecht wel zal meevallen.

### 6.2.1.3 De plaats van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste

Tot besluit van deze paragraaf over de achtergrond van het relativiteitsvereiste passen enkele opmerkingen over de plaats die het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste inneemt in de bestuursrechtelijke procedure.

---

16 Commissie Evaluatie Awb II 2001, p. 16.

17 De Poorter 2010, p. 34, en Jurgens 2004, p. 12.

18 *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 18 en 53. Zie ook De Poorter 2010, p. 39-40, en Jurgens 2004, p. 4. Het voorbeeld is ontleend aan ABRvS 19 maart 2003, ECLI:NL:RVS:2003:AF6004, AB 2003/191, m.nt.. A.A.J. de Gier.

19 Schlössels 2007, p. 245-248.

### *De relatie met het belanghebbendebegrip*

In hoofdstuk 3 is uiteengezet dat alleen een belanghebbende bezwaar kan maken en beroep kan instellen tegen een besluit. Bij de beoordeling of iemand als belanghebbende kan worden aangemerkt speelt geen rol of het bij het besluit betrokken belang een rol kan spelen binnen het beoordelingskader dat bij het nemen van dit besluit in acht moet worden genomen.<sup>20</sup> Het specialiteitsbeginsel beïnvloedt dus niet het belanghebbendebegrip.<sup>21</sup> Evenmin speelt bij de beoordeling of iemand belanghebbende is een rol of het bij het besluit betrokken belang wordt beschermd door de op het besluit van toepassing zijnde normen. Dit betekent dan ook dat het relativiteitsvereiste onverlet laat dat een belanghebbende in de zin van artikel 1:2 Awb bij de rechter zal kunnen worden ontvangen. Het vereiste werkt dus niet als een formele ontvankelijkheidsdrempel.<sup>22</sup> Zoals Widdershoven terecht stelt is in materieel opzicht weldegelijk sprake van een ontvankelijkheidsdrempel.<sup>23</sup> Uit de rechtspraak van de Afdeling volgt immers dat beroepsgronden die regels betreffen die niet strekken tot bescherming van de belangen van appellanten buiten beschouwing worden gelaten.<sup>24</sup> De kans bestaat nu dat een appellant weliswaar als belanghebbende bij een besluit kan worden aangemerkt en zijn beroepsgrond ook nog eens terecht is voorgedragen, maar dit toch niet tot vernietiging van het besluit leidt, om de enkele reden dat de geschonden rechtsregel niet strekt tot bescherming van het belang waaraan hij zijn beroepsrecht ontleent. Toegang tot de bestuursrechter fungeert onder die omstandigheden als een spreekwoordelijke ‘dode mus’.<sup>25</sup>

### *Geen relativiteit in bezwaar*

Uit de plaatsing van het relativiteitsvereiste in hoofdstuk 8 van de Awb volgt dat dit vereiste alleen in de fase bij de rechter geldt en dus niet bij bestuurlijke voorprocedures (bezwaar).<sup>26</sup> De wetgever heeft hier uitdrukkelijk voor gekozen omdat beslissen op bezwaar een wezenlijk ander karakter heeft dan rechtspraak.<sup>27</sup> In bezwaar dient een volledige heroverweging *ex nunc* plaats te vinden, waarbij niet alleen de betrokken individuele belangen in

20 ABRvS 20 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:106, r.o. 3.1, *Gst.* 2016/103, m.nt. M. Blokvoort, ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1744, r.o. 1.2, *JBO* 2015/229, m.nt. D. van der Meijden (*Leisure Center Belfeld*), ABRvS 29 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1327, r.o. 45.1, *JBO* 2015/166, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 1 mei 2013 ECLI:NL:RVS:2013:BZ9066, r.o. 5.1, *JGR* 2013/10, m.nt. Van Wissen en Lisman.

21 Aldus ook *Kamerstukken I* 2009/10, 32127, C, p. 31.

22 Schlössels 2014, p. 259-260, en De Poorter 2010, p. 44. Zie ook *Kamerstukken II*, 2009/10, 32450, 3, p. 20.

23 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven, 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*), punt 3.4. Zie ook De Poorter e.a. 2004, p. 30.

24 ABRvS 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:82, r.o. 6.3, *JM* 2015/39, m.nt. G.A.J.M. Hoevenaars.

25 Aldus ook Schlössels 2014, p. 259-261.

26 Zie over de relatie tussen het relativiteitsvereiste en de bezwaarprocedure Van der Veen 2015, p. 161-163, Merkx 2015, p. 189-211, Benhadi 2014, p. 10-13, en Verburg 2011, p. 15.

27 *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 21.

ogenschouw moeten worden genomen, maar ook andere eerder niet betrokken aspecten moeten worden betrokken. Bezwaar is daarmee een vorm van bestuur. De wetgever heeft er op gewezen dat een relativiteitsregel daar niet bij past, omdat de heroverweging dan niet langer integraal kan zijn.<sup>28</sup>

Dat het relativiteitsvereiste niet van toepassing is in bestuurlijke voorprocedures is in de rechtspraak meermaals bevestigd. Gewezen kan bijvoorbeeld worden op een uitspraak van de Afdeling in een zaak waarin het ging om een omgevingsvergunning die was verleend voor het oprichten van een gebouw met een ondergrondse parkeergarage, commerciële ruimten, horeca en 118 woningen.<sup>29</sup> De eigenaar van een op ongeveer 600 meter van het bouwplan gelegen pand, dat hij aan de exploitant van een supermarkt verhuurde, kwam hiertegen op, omdat de in zijn pand gevestigde supermarkt en de met het bouwplan voorziene supermarkt zich richtten op hetzelfde marktsegment en verzorgingsgebied. Er is dus sprake van concurrentie. Appellant had onder meer een beroep gedaan op parkeer- en verkeersveiligheidsnormen. De voorzieningenrechter had in eerste aanleg zelf in de zaak voorzien, in die zin dat hij een nieuw besluit op het bezwaarschrift nam. Daarbij had hij een deel van het bezwaar ongegrond verklaard omdat de ingeroepen normen met betrekking tot de parkeer- en verkeersveiligheidsnormen niet strekten tot bescherming van de belangen van concurrenten. De gestelde strijd met deze regelgeving zou dus niet tot gegrondverklaring van het bezwaar kunnen leiden. Een duidelijke toepassing van het relativiteitsvereiste in bezwaar, zij het dat het de bestuursrechter was die zelf voorziend op het bezwaar besliste. De Afdeling oordeelde hier als volgt over:

‘De voorzieningenrechter heeft met toepassing van artikel 8:72, derde lid, onder b, van de Awb hun bezwaar ongegrond verklaard. (...) [appellante A] heeft terecht aangevoerd dat de voorzieningenrechter, door te overwegen dat het relativiteitsvereiste in de weg zou staan aan het gegrond verklaren van het door [appellante A] en [appellante B] gemaakte bezwaar, niet heeft onderkend dat het relativiteitsvereiste als bedoeld in artikel 8:69a van de Awb in de bezwaarfase niet van toepassing is. Zoals is weergegeven in de memorie van toelichting bij de Wet aanpassing bestuursprocesrecht (Kamerstukken II, 2009-2010, 32 450, nr. 3, blz. 20-21) heeft de wetgever ervoor gekozen om het relativiteitsvereiste zoals neergelegd in artikel 8:69a van de Awb slechts in te voeren voor de fase van het beroep bij de rechter, en niet ook voor de fase van het bezwaar, nu het beslissen op bezwaar een wezenlijk ander karakter heeft dan rechtspraak.’<sup>30</sup>

28 Zie hierover kritisch Van der Veen 2015, p. 161. Hij stelt dat de in de memorie van toelichting benadrukte heroverweging op beleidsmatige gronden ook wel mogelijk zou zijn met toepassing van een relativiteitsvereiste op juridische gronden. Bovendien doet de gegeven redenering maar matig opgang voor administratief beroep. Zie ook H.C.W.M. Moesker, annotatie bij ABRvS 18 maart 2015, *TBR* 2015/127. Hij noemt het niet van toepassing verklaren van het relativiteitsvereiste in bezwaar een ‘weeffout’.

29 ABRvS 18 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:842, *AB* 2015/280, m.nt. R. Ortlep.

30 ABRvS 18 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:842, r.o. 12.1 en 12.2.

Deze uitspraak bevestigt dat het relativiteitsvereiste niet mag worden toegepast in de bestuurlijke voorprocedure. Dat geldt voor bestuursorganen, maar dus ook voor de rechter als hij zelf in de zaak voorzienend beslist op het gemaakte bezwaar.

In de literatuur is de vraag opgeworpen of, hoewel het verboden is om in bestuurlijke voorprocedures het relativiteitsvereiste toe te passen, bestuursorganen niet toch 'handig' zouden kunnen inspelen op toepassing van dat vereiste in de fase bij de rechter door bijvoorbeeld in een besluit op bezwaar niet in te gaan op bepaalde bezwaargronden.<sup>31</sup> Gewezen kan in dit verband worden op een uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland waarin het ging om een hangende bezwaar gevraagde voorlopige voorziening.<sup>32</sup> De voorzieningenrechter overwoog dat artikel 8:69a Awb niet van toepassing was in bezwaar, maar zag desondanks aanleiding het aan dat artikel ten grondslag liggende uitgangspunt te betrekken bij de door hem te maken belangenafweging, omdat dit artikel wel van toepassing zal zijn op een – mogelijk – later van de zijde van verzoeksters te entameren beroepsprocedure. Ook oordeelde de voorzieningenrechter dat het bestreden besluit, hoewel dat in bezwaar niet zonder meer stand zou houden, wellicht alsnog van een deugdelijke motivering en belangenafweging zou kunnen worden voorzien. De gedachte van de voorzieningenrechter lijkt te zijn geweest dat, na herstel in de bezwaarfase, een beroep op de genoemde rechtsnormen bij de rechter geen succes meer zou kunnen hebben omdat artikel 8:69a Awb zich daartegen zou verzetten.<sup>33</sup> In deze zaak wordt dus niet zozeer vooruitgelopen op de beslissing in bezwaar, waarbij toepassing van het relativiteitsvereiste niet is toegestaan, maar op een eventueel door verzoekers te entameren beroepsprocedure waarin een beroep op de betreffende rechtsnormen geen succes zou hebben. In dit geval werpt het relativiteitsvereiste zijn schaduw dus vooruit naar de bezwaarfase (reflexwerking).

Deze reflexwerking lijkt in strijd met een uitspraak van de voorzitter van de Afdeling op een verzoek om een voorlopige voorziening hangende bezwaar tegen een Nbw-vergunning voor de nieuwvestiging van een melk-rundveehouderij en het bouwen van een stal. Het verzoek werd afgewezen wegens het ontbreken van spoedeisend belang. De voorzitter overwoog voorts:

'De voorzitter zal voorts – waar het thans gaat om een te nemen beslissing op bezwaar – in het midden laten in hoeverre het in artikel 8:69a van de Algemene wet bestuursrecht neergelegde relativiteitsvereiste indien in geval van ongegrondverklaring van het bezwaar daartegen beroep wordt ingesteld, aan gegrondverklaring van dat beroep in de weg staat.'<sup>34</sup>

---

31 Nijmeijer e.a. 2015, p. 27-29, Benhadi 2014, p. 10, en Verburg 2011, p. 15.

32 Voorzieningenrechter Rb. Gelderland 12 februari 2015, ECLI:NL:RBGEL:2015:969.

33 Nijmeijer e.a. 2015, p. 28.

34 Vz. ABRvS 26 augustus 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1044, r.o. 3.

De voorzitter loopt dus niet vooruit op mogelijke toepassing van het relativiteitsvereiste in beroep en respecteert de 'harde knip' die de wetgever heeft gemaakt tussen bezwaar en beroep. Er is dus sprake van een soort waterscheiding tussen de bestuurlijke voorprocedure enerzijds en beroep anderzijds als het om toepassing van het relativiteitsvereiste gaat.<sup>35</sup>

#### *Het kennelijkheidsvereiste*

Het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste beperkt de vernietigingsbevoegdheid van de rechter en raakt aldus in materieel opzicht aan het fundamentele recht op toegang tot de rechter. Daarmee is het ook van invloed op de omvang van het geding en dus van openbare orde. Het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste is in dit opzicht fundamenteleler dan het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste dat 'slechts' de aansprakelijkheid beperkt. De bestuursrechter moet artikel 8:69a Awb dan ook ambtshalve toepassen.<sup>36</sup> Dit vormt meteen een zeker risico voor de slagvaardigheid van het bestuursprocesrecht, waar invoering van het relativiteitsvereiste nu juist op was gericht. Dit gevaar wordt groter door de strikte uitleg die de wetgever aan artikel 8:69a Awb geeft.<sup>37</sup> Dit houdt in dat de bestuursrechter zo nodig moet vaststellen wat het beschermingsbereik is van de *norm* die (beweerdelijk) geschonden is en niet kan volstaan met het vaststellen van wat het globale doel is van het *regelcomplex* waartoe de norm behoort.<sup>38</sup> Dit vergt een intensieve toetsing door de bestuursrechter.<sup>39</sup> Tegen deze achtergrond is in de literatuur – vooral door tegenstanders van het relativiteitsvereiste – betoogd dat het relativiteitsvereiste juist tot een lastenverzwaring voor de bestuursrechter leidt.<sup>40</sup> Lang niet altijd volgt uit de norm zelf wat daarvan de strekking is. Ook laat de wetgever zich daar niet altijd over uit in de toelichting op de norm. Verder wordt steeds vaker een beroep gedaan op normen van Unierecht die een ruim beschermingsbereik kunnen hebben. Dit alles leidt ertoe dat toepassing van het relativiteitsvereiste nog wel eens voor veel extra werk zou kunnen zorgen. En dat was nu juist niet de bedoeling. De wetgever heeft dit onder ogen gezien. Om te voorkomen dat de rechter (te) veel werk heeft aan het relativiteitsvereiste en hij regelmatig prejudiciële vragen moet stellen aan het Hof van Justitie over het beschermingsbereik van het Unierecht heeft de wetgever aan artikel 8:69a Awb toegevoegd dat de beweerdelijk geschonden rechtsregel *kennelijk* moet strekken tot bescherming van de belangen van

35 Overigens denk ik dat het niet mogelijk is om bij de bestuursrechter te klagen over het ten onrechte door een bestuursorgaan toepassen van het relativiteitsvereiste in bezwaar, wanneer de rechter het besluit niet zou vernietigen als het bestuursorgaan de aangevoerde gronden wel, zij het op onjuiste wijze, heeft meegenomen. Het relativiteitsvereiste heeft immers een formeel karakter, zodat het geen zelfstandig beschermingsbereik heeft.

36 *Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3, p. 53.* Aldus ook Schlössels 2014, p. 260.

37 Zie over de drie varianten van het relativiteitsvereiste - een ruime en een strikte variant en een verbod om zich te beroepen op contraire belangen - De Poorter 2010, p. 39-41. Zie ook Verburg 2011, p. 12.

38 *Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3, p. 20.*

39 Aldus ook Barkhuysen & Claessens 2012, p. 86.

40 Barkhuysen & Claessens 2012, p. 86-87, De Poorter 2010, p. 43, en Schlössels 2007, p. 248.

degene die zich erop beroept.<sup>41</sup> Als dat niet het geval is, stuit het beroep af op het relativiteitsvereiste. Met kennelijk wordt bedoeld dat volstrekt duidelijk moet zijn dat een rechtsnorm de belangen van degene die zich erop beroept niet beoogt te beschermen.<sup>42</sup> Bij twijfel moet er gewoon vernietigd worden.<sup>43</sup> Of, zoals de minister stelt: ‘als de vraag [naar de strekking van de beweerdelijk geschonden norm] heel moeilijk is, is het antwoord niet evident en dus niet kennelijk in de zin van het voorgestelde artikel 8:69a’.<sup>44</sup>

*Het moment van toepassing van het relativiteitsvereiste*

Tot slot het moment van toepassing van het relativiteitsvereiste door de bestuursrechter.<sup>45</sup> Kort gezegd zijn er twee mogelijkheden.<sup>46</sup> De bestuursrechter kan er voor kiezen om eerst te beoordelen of een beroepsgrond gegrond is. Is dat het geval, dan komt vervolgens de vraag aan de orde of het relativiteitsvereiste niettemin in de weg staat aan vernietiging van het besluit.<sup>47</sup> Is de beroepsgrond daarentegen ongegrond, dan wordt aan een oordeel over het relativiteitsvereiste niet meer toegekomen.<sup>48</sup> In dat geval wordt soms een *disclaimer* in de uitspraak opgenomen, door expliciet te overwegen dat het feit dat niets is gezegd over het beschermingsbereik van een bepaalde norm niet betekent dat die norm strekt tot bescherming van degene die daarop een beroep heeft gedaan.<sup>49</sup> Het kan echter ook andersom, waarbij de bestuursrechter eerst vaststelt dat het relativiteitsvereiste aan vernietiging van het besluit in de weg staat en derhalve de beroepsgrond niet meer inhoudelijk hoeft te worden beoordeeld.<sup>50</sup> In de praktijk geldt geen vaste volgorde.

41 *Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3, p. 53.* Het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste verschilt ook in dit opzicht van het civielrechtelijke relativiteitsvereiste. In het bestuursrecht geldt een ‘ja, tenzij-regel. Een norm wordt geacht te strekken tot bescherming van de belangen van degene die zich erop beroept, tenzij blijkt dat de wetgever het tegendeel heeft bedoeld. In het civiele recht geldt de ‘nee tenzij-regel’. Dit houdt in dat een norm wordt geacht niet te strekken tot bescherming van het privaatrechtelijke belang, tenzij blijkt dat de wetgever wel beoogd heeft dat belang te beschermen (bijvoorbeeld HR 13 oktober 2006, ECLI:NL:HR:2006:AW2077, *JOR* 2006/295, m.nt. D. Busch (*DNB / Vie d’Or*). Zie kritisch over de kennelijkheidstoets De Poorter 2010, p. 43.

42 Schlössels 2014, p. 261.

43 Schueler 2011, p. 270.

44 *Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3, p. 20, en Kamerstukken II 2010/11, 32450, 7, p. 23.* Volgens Verburg 2011, p. 16-17, geldt dat wanneer er meer dan een halve pagina nodig is om uit te leggen waarom een norm niet strekt tot bescherming van degene die haar inroept, het niet kennelijk is.

45 Zie daarover Van der Veen 2015, p. 177, en Modderman 2012.

46 Modderman 2012, p. 215-219, onderscheidt aan de hand hiervan zes mogelijkheden. Zie ook C.B. Modderman, annotatie bij Vz. ABRvS 27 mei 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA1989, AB 2013/205.

47 Bijvoorbeeld ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*).

48 ABRvS 10 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1248, r.o. 5.6, ABRvS 1 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1465, r.o. 6.3, en ABRvS 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1064, r.o. 9.5.

49 ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1694, r.o. 7.

50 ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1694, r.o. 4.11.

Overigens zij er op gewezen dat met name de eerstgenoemde volgorde nogal een wrange smaak kan hebben als blijkt dat een grond op zichzelf slaagt, maar niet tot vernietiging kan leiden, omdat het relativiteitsvereiste zich daartegen verzet. Ik deel verder de verwachting van Van der Veen dat naarmate er meer ervaring wordt opgedaan met het relativiteitsvereiste, en dus van steeds meer normen het beschermingsbereik komt vast te staan, sneller geoordeeld zal worden dat het relativiteitsvereiste aan vernietiging in de weg staat en derhalve een inhoudelijke beoordeling van de beroepsgrond achterwege kan blijven.<sup>51</sup>

## 6.2.2 De getroffen belangen

Het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste heeft betrekking op de relatie tussen de belangen van procespartijen en de normen waarop zij een beroep doen. Alvorens die relatie nader te duiden (paragraaf 6.2.4) is het nuttig om eerst iets meer te zeggen over de soorten belangen die een rol kunnen spelen (paragraaf 6.2.2) en de soorten normen waarop een beroep kan worden gedaan (paragraaf 6.2.3).

Artikel 8:69a Awb bepaalt dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met een rechtsregel of rechtsbeginsel, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de *belangen* van degene die zich daarop beroept. De wetgever heeft hiermee de eis willen stellen dat er een verband moet bestaan tussen een beroepsgrond en het belang waarin een belanghebbende door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad. De rechter mag een besluit dan ook niet vernietigen wegens schending van een rechtsregel die kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van de belanghebbende.<sup>52</sup> Aangezien het bij toepassing van artikel 8:69a Awb gaat om de vraag of de (beweerdelijk) geschonden norm strekt tot bescherming van de *belangen* van degene die zich op de norm beroept, wordt gesproken van een belangenrelativiteit.<sup>53</sup> Daarmee onderscheidt het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste zich van de civielrechtelijke variant die is neergelegd in artikel 6:163 BW en die is georiënteerd op subjectieve rechten. De vraag is in dat geval of de geschonden norm een persoon beschermt in zijn vermogensrechten. In dat verband wordt wel gesproken over rechtenrelativiteit.<sup>54</sup>

---

51 Van der Veen 2015, p. 177.

52 *Kamerstukken II* 2009/10, 32127, 3, p. 49, en *Kamerstukken II*, 2009/10, 32450, 3, p. 18. In de rechtspraak van de Afdeling komt deze bedoeling van de wetgever steeds expliciet tot uitdrukking. Zie bijvoorbeeld ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1776, r.o. 7.1, en Vz. ABRvS 31 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1134, r.o. 5.3.

53 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 3.3.

54 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 3.2.

Hierna volgt een beknopte inventarisatie van de verschillende soorten belangen die bij toepassing van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste betrokken kunnen zijn.

### 6.2.2.1 *Eigen en algemene belangen*

Zoals gezegd, volgt uit de wetsgeschiedenis dat de bestuursrechter een besluit niet mag vernietigen wegens schending van een rechtsregel die kennelijk niet strekt tot bescherming van een *belang* waarin de eisende partij feitelijk dreigt te worden geschaad en dat hem dus belanghebbende maakt. Hiermee wordt de nadruk gelegd op de verhouding tussen het *particuliere* belang waarin de aanlegger dreigt te worden geschaad en het belang dat de beweerdelijk geschonden norm beoogt te beschermen. Kortom, het relativiteitsvereiste schrijft voor dat – in beginsel<sup>55</sup> – nog slechts met succes een beroep kan worden gedaan op een rechtsnorm, als die norm het *eigen* belang van degene die er een beroep op doet beoogt te beschermen.<sup>56</sup> Deze benadering staat op gespannen voet met het rechtsstatelijke uitgangspunt dat het *algemeen* belang de grondslag is voor alle overheidshandelen en publiekrechtelijke regels altijd strekken ter bescherming van bepaalde *algemene* belangen.<sup>57</sup> Dit betekent dat een publiekrechtelijke norm naar zijn aard nimmer beoogt particuliere belangen te behartigen. Het strikt de hand houden aan dit uitgangspunt zou betekenen dat een particulier in het geheel geen beroep meer kan doen op publiekrechtelijke normen. Het relativiteitsvereiste blokkeert in dat geval de werking van het hele bestuursprocesrecht. Het mag duidelijk zijn dat dit nooit de bedoeling van de wetgever is geweest. De Poorter en Van Ettekovén wijzen er op dat dit knelpunt in de rechtspraak wordt opgelost door te erkennen dat individuele belangen parallel<sup>58</sup> kunnen lopen met het door een norm beschermde algemene belang en dat – als deze situatie zich voordoet – de betreffende individuele belangen worden geacht binnen het beschermingsbereik van die norm te vallen.<sup>59</sup> Vereist is dan wel dat de individuele belangen kunnen worden beschouwd als deelbelangen van het ruimere, meer omvattende algemene belang.<sup>60</sup> Dit is het geval bij bijvoorbeeld milieukwaliteitseisen.<sup>61</sup> Deze normen beogen primair het milieu te beschermen, maar dienen *tevens* ter bescherming van de burgers die de

55 Er zijn enkele ‘uitzonderingen’ (correcties) op het relativiteitsvereiste. Zie daarover paragraaf 6.4.1

56 ABRvS 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1064, r.o. 11.2.1, en ABRvS 2 maart 2011 ECLI:NL:RVS:2011:BP6388, r.o. 2.13.4, AB 2011/77, m.nt. A.A.J. De Gier.

57 Aldus ook De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 113, en Schueler 2011, p. 267.

58 Enigszins verwarrend is dat los van de situatie waarin individuele belangen parallel lopen met algemene belangen (zie daarover paragraaf 6.2.2.3), De Poorter & Van Ettekovén de term *parallele* belangen gebruiken voor de situatie waarin de belangen van belanghebbende samenlopen met de belangen van andere belanghebbenden.

59 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 113, en Schueler 2011, p. 267.

60 Schueler 2011, p. 267.

61 Voorbeeld ontleend aan Schueler 2011, p. 267.

gevolgen van overschrijding van de milieukwaliteitseisen kunnen onder- vinden. Voor concurrenten betekent dit dat zij nog slechts met succes een beroep kunnen doen op een norm als het individuele concurrentiebelang dat door een besluit wordt geschaad samenloopt met het algemene belang dat door de norm wordt beschermd. Dit geldt in ieder geval voor mededingingsrechtelijke normen. Deze strekken immers per definitie tot bescherming van eerlijke en vrije concurrentie als zodanig. Heel anders ligt het bij omgevingsrechtelijke normen. In hoofdstuk 5 bleek dat deze normen in het geheel niet strekken tot bescherming van de concurrentie. Dit betekent dan ook dat de mogelijkheid voor een concurrent om met succes een beroep op dergelijke normen te doen vrijwel geheel teniet is gedaan.<sup>62</sup>

### 6.2.2.2 Tegengestelde belangen

Soms wordt een beroep gedaan op normen die er niet toe strekken de eigen belangen van degene die zich erop beroept te beschermen, maar ertoe strekken belangen te beschermen die tegengesteld (contraire) zijn aan het eigen belang.<sup>63</sup> Verburg merkt terecht op dat dit de ‘tenenkrommende’ gevallen zijn die voor de wetgever een aanleiding zijn geweest om in het bestuursrecht een relativiteitsvereiste in te voeren.<sup>64</sup> Ter illustratie kan worden gewezen op de eerste zaak waarin de Afdeling toepassing gaf aan het relativiteitsvereiste. Deze zaak betrof de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Elzenbos’ in Brummen.<sup>65</sup> Het plan voorzag in een nieuwe woonwijk met ongeveer 740 woningen. Appellanten – allen omwonenden van het plangebied en in die hoedanigheid dus belanghebbenden – verzetten zich tegen de vaststelling van het plan. Zij voerden in dat verband onder andere aan dat in het plan ten onrechte geen rekening was gehouden met de milieuzone van een in de buurt van het plangebied gevestigd bedrijf, in die zin dat de geplande woningen te dicht in de buurt van dat bedrijf zouden komen te liggen. Appellanten deden ter onderbouwing van hun betoog een beroep op de aan een VNG-brochure ontleende afstandsnormen. Na te hebben geoordeeld dat het bestreden besluit wat betreft de gehanteerde afstandsnormen niet met de vereiste zorgvuldigheid is voorbereid, zag de Afdeling zich gesteld voor de vraag of appellanten zich wel konden beroepen op de gehanteerde afstandsnormen. Naar het oordeel van de Afdeling was dat niet het geval, omdat het appellanten feitelijk ging om het belang dat zij gevrijwaard zouden blijven van de aantasting van hun uitzicht en meer in het algemeen om het belang van het behoud van hun woonomgeving, terwijl

62 Zie daarover paragraaf 6.3.1.

63 Zie over contraire belangen ook De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 109-110, en De Poorter e.a. 2004, p. 19-20.

64 Verburg 2011, p. 11.

65 ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*). Een ander voorbeeld van een bestemmingsplan-zaak waarin een beroep werd gedaan op de afstandsnormen uit de VNG-brochure is ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1694, JOM 2014/132.

de in geding zijnde afstandsnormen niet de strekking hadden *die* belangen te beschermen. Die normen hadden immers juist tot doel de belangen van de bewoners van de nieuw op te richten woningen – die dus tegengesteld waren aan de belangen van appellanten – te beschermen. De Afdeling kwam dan ook tot de conclusie dat het slagen van de beroepsgrond er niet toe kon leiden dat het bestreden besluit om die reden werd vernietigd.

### 6.2.2.3 *Parallele belangen*

In de hiervoor besproken uitspraak over de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Elzenbos’ in Brummen overwoog de Afdeling ten overvloede:

‘(...) Wel kan een belanghebbende zich beroepen op de normen die de Wet geluidhinder stelt, indien een bestemmingsplan de aanleg of verbreding van een weg mogelijk maakt waarvan ook hij nadelige geluidseffecten voor zijn woonsituatie moet vrezen. Die mogelijkheid bestaat ook indien hij volstaat met aannemelijk te maken dat de aanleg of verbreding zal leiden tot overschrijding van de hoogst toelaatbare geluidbelasting van woningen in zijn directe omgeving en daarmee tot nadelige geluidseffecten op zijn woonsituatie’.<sup>66</sup>

De Poorter en Van Ettekovén merken op dat hieruit volgt dat wanneer iemand een beroep doet op een norm die weliswaar zijn belang beoogt te beschermen, maar die norm niet jegens hem is geschonden, hem toch een beroep op die norm toekomt.<sup>67</sup> Hij moet dan wel aannemelijk kunnen maken dat de norm is overschreden jegens een ander met een parallel belang. Voorts is vereist dat hij door de schending van die norm jegens een ander wordt geraakt in zijn eigen belang dat door die norm wordt beschermd. Een concreet voorbeeld kan dit illustreren. Het geluidsniveau in een gewone woonstraat ligt overdag op ongeveer 40 dB(A). In artikel 83 lid 3 Wet geluidhinder (Wgh) is bepaald dat in het geval van bestaande woningen de geluidsbelasting als gevolg van de aanleg van een nieuwe weg de grens van 63 dB(A) niet mag overschrijden. Stel nu dat de gemeente een bestemmingplan vaststelt dat voorziet in een nieuwe weg op korte afstand van bestaande woningen. De woning van A ligt dichterbij de nieuwe weg dan die van B. Hierdoor kan het gebeuren dat ten aanzien van de woning van A de wettelijke geluidsnorm wel wordt geschonden, maar ten aanzien van de woning van B niet. Dat neemt niet weg dat ook B te kampen krijgt met een toename van het geluidsniveau, zij het dat de wettelijke norm (net) niet wordt overschreden. In dat geval staat het relativiteitsvereiste er niet aan in de weg dat B toch een beroep doet op de geschonden geluidsnorm. Die norm beoogt immers ook zijn belang te beschermen. Voldoende is echter

66 ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, r.o. 2.4.3, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*).

67 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 110. Zie ook Van der Veen 2015, p. 173. Ook Schueler 2011, p. 267, gebruikt de term *parallele belangen*, maar in een andere betekenis. Hij bedoelt daarmee de situatie waarin individuele belangen parallel lopen met de algemene belangen die een norm beoogt te beschermen.

dat de norm wordt geschonden ten aanzien van een ander. Het belang van B loopt met andere woorden parallel met het belang van A dat door de schending van de norm wel wordt getroffen. Voldoende is dus dat B door de schending van de norm (jegens een ander) feitelijk in zijn eigen belang (dat ook door die norm wordt beschermd) wordt geschaad.

#### 6.2.2.4 *Verweven belangen*

Tot slot moet worden gewezen op normen die strekken tot bescherming van algemene belangen die – anders dan de in paragraaf 6.2.2.1 genoemde algemene belangen waarmee individuele belangen kunnen samenlopen – niet kunnen worden gekoppeld aan individuele belangen. Dit is bijvoorbeeld het geval voor normen uit de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw 1998) en de Flora- en faunawet (Ffw) die achtereenvolgens strekken tot bescherming van gebieden en soorten. De invoering van het relativiteitsvereiste heeft de vraag doen rijzen of individuen nog met succes kunnen aanvoeren dat een dergelijk belang is getroffen of dat uitsluitend ideële verenigingen en stichtingen dat nog kunnen doen.<sup>68</sup> Inmiddels heeft de Afdeling duidelijk gemaakt dat de belangen van burgers dusdanig verweven kunnen zijn met de hier bedoelde algemene belangen, dat die particuliere belangen moeten worden geacht te worden beschermd door de normen die de algemene belangen beschermen. Illustratief in dit verband is een zaak die betrekking had op de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Tuibrug’ te Hoorn, dat voorzag in de oprichting van 40 woningen.<sup>69</sup> Appellanten woonden in de directe nabijheid van een Natura-2000 gebied en zij voerden aan dat de vaststelling van het plan in strijd was met de Nbw 1998. De Afdeling overwoog dat bepalingen van deze wet met name ten doel hebben om het algemene belang van bescherming van natuur en landschap te beschermen, maar dat de belangen van appellanten bij het behoud van een goede kwaliteit van hun leefomgeving, waarvan het Natura 2000-gebied deel uitmaakte, in dit geval zo waren *verweven* met de algemene belangen die de Nbw 1998 beoogt te beschermen, dat niet kon worden geoordeeld dat de betrokken normen van de Nbw 1998 kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen. De Nbw 1998 wordt dus geacht ook de belangen van de leefomgeving van burgers die in of nabij een beschermd natuurgebied wonen, te beschermen. Iets voorzichtiger was de Afdeling ten aanzien van de Ffw in een zaak waarin het ging om de verlening van een ontheffing door het oprichten van een windmolenpark.<sup>70</sup> De Afdeling oordeelde dat niet in alle gevallen op voorhand uitgesloten moet worden geacht dat de Ffw met de bescherming van diersoorten tevens bescherming biedt aan het belang bij het behoud van een goede

---

68 Verburg 2011, p. 11.

69 ABRvS 13 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1412, r.o. 2.7.9, *M&R* 2011/189, m.nt. K.J. de Graaf (*Tuibrug*).

70 ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3666, r.o. 8.3, *AB* 2013/240, m.nt. W.R. van der Velde.

kwaliteit van de directe leefomgeving van omwonenden. Die situatie deed zich in deze zaak echter niet voor. Het vorenstaande betekent dat een particulier onder omstandigheden toch een beroep kan doen op schending van een norm die in beginsel uitsluitend algemene belangen beoogt te beschermen.<sup>71</sup> Het gaat om de situatie waarin het particuliere belang *naar zijn aard* nauw *verweven* kan zijn met het algemene belang dat de ingeroepen norm beoogt te beschermen.<sup>72</sup> Het belang van deze constatering is voor concurrenten evenwel zeer beperkt, aangezien de Afdeling heeft uitgemaakt dat de Nbw 1998 en de Ffw niet worden geacht economische bedrijfsbelangen te beschermen.<sup>73</sup> Dat zijn dus belangen die naar hun aard niet verweven kunnen zijn met het algemene belang dat de ingeroepen rechtsnorm beoogt te beschermen.

### 6.2.3 De beweerdelijk geschonden rechtsregel

Artikel 8:69a Awb bepaalt dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met *een rechtsregel of rechtsbeginsel*, indien deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept. In de vorige paragraaf kwam aan de orde welke verschillende soorten belangen bij de toepassing van een norm een rol kunnen spelen. In deze paragraaf staat de vraag centraal van welke norm de bestuursrechter het beschermingsbereik moet bepalen.

#### 6.2.3.1 Gelede normstelling en de nadere invulling van algemene normen

Het bestuursrecht wordt gekenmerkt door een zogeheten gelede normstelling.<sup>74</sup> Dit houdt in dat bij de uitoefening van een bevoegdheid dikwijls een samenstel van regels moet worden toegepast. In veel gevallen gaat het om algemene normen die meerdere – soms tegenstrijdige – deelbelangen omvatten en die nader worden uitgewerkt in concretere normen, die vaak slechts één deelbelang omvatten. Een goed voorbeeld hiervan vormt artikel 3.1 lid 1 Wro dat bepaalt dat de gemeenteraad voor in een bestemmingsplan begrepen gronden bestemmingen vaststelt *ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening*. Een goede ruimtelijke ordening is een containerbegrip dat tal van – soms tegenstrijdige – deelbelangen omvat. Deze zeer algemene norm wordt nader ingevuld door verschillende normen. In de hiervoor besproken zaak over de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Elzenbos’ in Brummen

---

71 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 111.

72 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 111.

73 ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:75, r.o. 6.3, AB 2014/116, m.nt. A.G.A. Nijmeijer. Zie verder paragraaf 6.3.1.13. Daar staan ook meer verwijzingen naar rechtspraak.

74 Van Wijk/Konijnenbelt & Van Male 2014, p. 139-141.

lag een dergelijke deelnorm voor.<sup>75</sup> Het ging om een concretere afstandsnorm die aan de VNG-brochure werd ontleend. De vraag die in een dergelijk geval rijst, is van welke norm het beschermingsbereik moet worden bepaald: de overkoepelende algemene norm, of de concretiserende norm? In de uitspraak over het bestemmingsplan Brummen overwoog de Afdeling dat het relativiteitsvereiste er niet aan in de weg staat dat belanghebbenden zich in rechte op de norm van een goede ruimtelijke ordening kunnen beroepen om een vernietiging van het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan te bewerkstelligen voor zover die norm betrekking of mede betrekking heeft op hun eigen belangen. Voor zover wettelijke regels eisen stellen aan of randvoorwaarden scheppen voor het aanwijzen van bestemmingen en de daarop betrekking hebbende planregels, leidt een juiste toepassing van het relativiteitsvereiste ertoe dat belanghebbenden zich niet kunnen beroepen op wettelijke voorschriften die onmiskenbaar niet zijn geschreven ter bescherming van hun belangen. Vervolgens beoordeelde de Afdeling het beschermingsbereik van de afstandsnorm. Vergelijkbaar is de werkwijze van de Afdeling in een zaak waarin het ging om een ondernemer die opkwam tegen een bestemmingsplan dat voorzag in concurrerende bedrijvigheid en aanvoerde dat het niet uitvoerbaar was wegens het ontbreken van de benodigde ontheffing van de flora- en faunawetgeving in verband met het verstoren van de verblijfplaatsen van vleermuizen.<sup>76</sup> De Afdeling oordeelde dat een redelijke toepassing van het relativiteitsvereiste met zich brengt dat belanghebbenden zich niet kunnen beroepen op de normen van de Flora- en faunawet, omdat die normen kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen, zich evenmin op die normen kunnen beroepen ten betoge dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is. Beide voorbeelden laten zien dat de rechter bij de beoordeling of een appellatant een beroep toekomt op een bepaald samenstel van normen kijkt naar het beschermingsbereik van de nadere normstelling die door middel van een toespitsing op bepaalde deelbelangen de algemene norm invult.<sup>77</sup> Het gaat dus om het beschermingsbereik van de concreet geschonden norm. Schueler wijst er in dit verband op dat het zaak is steeds goed na te gaan op welke normen een beroep kan worden gedaan. Als een appellatant zich niet kan beroepen op een concretere invullende norm omdat deze niet strekt ter bescherming van zijn belang, kan het soms zo zijn dat hij nog wel iets kan bereiken met een beroep op een meer omvattende bovenliggende norm, wanneer die norm een ruimer beschermingsbereik heeft.<sup>78</sup> Hierbij past mijns inziens wel de kanttekening dat dan het risico bestaat dat het beroep ongegrond is, omdat het betoog onvoldoende is gemotiveerd.

---

75 ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, r.o. 2.4.3, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*).

76 ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:75, r.o. 6.3, AB 2014/116, m.nt. A.G.A. Nijmeijer (*Flamco*).

77 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 113-114, en Schueler 2011, p. 268.

78 Schueler 2011, p. 268-269.

### 6.2.3.2 Rechtsnormen zonder specifiek beschermingsbereik en algemene beginselen van behoorlijk bestuur

In beroepsprocedures wordt regelmatig een beroep gedaan op beginselen van behoorlijk bestuur en andere bestuursrechtelijke normen die van toepassing zijn op de voorbereiding van besluiten.<sup>79</sup> De vraag is daarbij steeds wat het beschermingsbereik van deze zeer algemene normen is. Geldt immers niet dat iedereen recht heeft op een zorgvuldig voorbereid en goed gemotiveerd besluit?

#### *Formele rechtsbeginselen*

Stel dat een ondernemer opkomt tegen de verlening van een omgevingsvergunning aan een concurrent voor het bouwen van een winkelpand drie straten verderop. Hij voert in bezwaar aan dat het bouwplan niet aan de brandveiligheidseisen voldoet. Het is evident dat deze eisen niet beogen de concurrentiebelangen van de ondernemer te beschermen. Het relativiteitsvereiste geldt echter niet in bezwaar, zodat het bestuursorgaan wel op het betoog moet ingaan. Als het bestuursorgaan vervolgens het bezwaar ongegrond verklaart en de ondernemer in beroep gaat, kan hij niet meer met succes een beroep doen op de brandveiligheidseisen. Artikel 8:69a Awb staat daaraan in de weg. De vraag rijst of hij in beroep niettemin kan aanvoeren dat het bestuursorgaan het besluit op bezwaar niet zorgvuldig heeft voorbereid of geen juiste heroverweging heeft verricht. Wanneer die vraag bevestigend wordt beantwoord, dan zou dat het relativiteitsvereiste in vergaande mate uithollen. Via de band van procedurele normen en beginselen zouden dan immers allerhande materiële normen die er niet toe strekken de belangen van de aanlegger te beschermen, toch bij de bestuursrechter aan de orde kunnen komen en kunnen leiden tot vernietiging van het besluit. De bestuursrechter lost deze problematiek op aan de hand van de leer van de ‘verknoopte’ rechtsnormen.<sup>80</sup> Deze leer houdt in dat als het om toepassing van het relativiteitsvereiste gaat, aan *formele* voorschriften en beginselen van behoorlijk bestuur geen zelfstandig beschermingsbereik wordt toegekend.<sup>81</sup> Het beschermingsbereik van die voorschriften en beginselen volgt het beschermingsbereik van de materiële ‘moeder’-norm.<sup>82</sup>

Het vorenstaande kwam impliciet tot uitdrukking in de uitspraak over het bestemmingsplan ‘Elzenbos’ in Brummen.<sup>83</sup> De Afdeling oordeelde daarin dat het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan niet met de

<sup>79</sup> Verburg 2011, p. 15, spreekt over ‘connexe normen’.

<sup>80</sup> Schlössels 2014, p. 264, en De Poorter & Van Ettehoven 2013, p. 115.

<sup>81</sup> Van der Veen 2015, p. 168-170, Schlössels 2014, p. 263-265, De Poorter & Van Ettehoven 2013, p. 115, Verburg 2011, p. 16, en Schueler 2011, p. 169-170.

<sup>82</sup> De term is van De Poorter & Van Ettehoven 2013, p. 115. Van der Veen 2015, p. 170, spreekt over een ‘samenhangleer’.

<sup>83</sup> ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, r.o. 2.4.3, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*).

vereiste zorgvuldigheid was voorbereid. Niettemin leidde dat niet tot vernietiging van het besluit, omdat het relativiteitsvereiste verhindert dat appellanten zich op de *achterliggende* afstandsnorm kunnen beroepen. Hieruit volgt dat een belanghebbende geen beroep kan doen op schending van een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, als een beroep op de achterliggende materiële norm afstuit op het relativiteitsvereiste. Duidelijker was een uitspraak van de Afdeling in de zaak *Omega Properties*, die ging over de verlening van een monumentenvergunning aan een projectontwikkelaar voor het uitbreiden van het gemeentehuis van Zeist.<sup>84</sup> Deze uitbreiding was onderdeel van de herontwikkeling van een deel van het centrum van Zeist. Appellante verhuurde vastgoed in de buurt van het gemeentehuis en kwam op tegen de monumentenvergunning, omdat de uitbreiding van het gemeentehuis van invloed zou zijn op de commerciële aantrekkelijkheid van haar vastgoed. De Afdeling oordeelde dat de normen uit de Monumentenwet kennelijk niet strekken tot bescherming van dit belang, zodat zij zich niet met succes op deze normen kan beroepen. Appellante voerde echter ook aan dat het gemeentebestuur in strijd met het motiveringsbeginsel had gehandeld. De Afdeling oordeelde in reactie hierop dat bij de toepassing van de relativiteitseis aan formele beginselen van behoorlijk bestuur geen zelfstandige betekenis toekomt. Voor de inroepbaarheid daarvan is het beschermingsbereik van de onderliggende materiële norm – in dit geval de normen uit de Monumentenwet – bepalend. Het betoog dat het college het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden, is ingegeven door de opvatting van appellante over het beschermingsbereik van die normen, nu zij het college verwijt geen acht te hebben geslagen op het belang van de kwaliteit van de leefomgeving van het monument dat in haar visie binnen dat beschermingsbereik valt, aldus de Afdeling.

#### *Materiele rechtsbeginselen*

Wat opvalt aan de zaak *Omega Properties* – en daar wijzen ook De Poorter en Van Ettekovén op<sup>85</sup> – dat de Afdeling haar oordeel in deze zaak beperkt tot *formele* beginselen van behoorlijk bestuur. Voor dát type beginselen van behoorlijk bestuur geldt dat voor de inroepbaarheid het beschermingsbereik van de onderliggende materiële norm bepalend is.<sup>86</sup> Lange tijd is de vraag onbeantwoord gebleven of ditzelfde geldt voor meer materiële beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel.<sup>87</sup>

---

84 ABRvS 18 juli 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX1859, r.o. 2.4.2, AB 2012/343, m.nt. A.T. Marseille en B.W.N. de Waard (*Omega Properties*).

85 De Poorter & Van Ettekovén 2013, p. 115.

86 ABRvS 21 januari 2015 ECLI:NL:RVS:2015:96, r.o.8, JB 2015/39, m.nt. R.J.N. Schlössels, en ABRvS 20 augustus 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3092, r.o. 9.2.

87 In ABRvS 11 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1146, r.o. 7.1, Gst. 2014/22, m.nt. K. Lagrouw, ontkomt de Afdeling aan beantwoording van deze vraag, doordat het beroep op het materiële beginsel van behoorlijk bestuur niet is onderbouwd en reeds daarom niet slaagt.

Moeten deze eveneens worden geacht een met de onderliggende materiële norm verknoot beschermingsbereik te hebben of moeten deze worden geacht een zelfstandig beschermingsbereik te hebben? Op die vraag is een antwoord gekomen in een uitspraak waarin de Afdeling – gevolgd door de conclusie van de staatsraad advocaat-generaal<sup>88</sup> – een correctie op het relativiteitsvereiste heeft aanvaard (de correctie Widdershoven).<sup>89</sup> De Afdeling overwoog dat de rechter de toepassing van artikel 8:69a Awb in die zin dient te corrigeren dat de schending van een norm die niet de bescherming beoogt van de belangen van een belanghebbende, en die op zichzelf genomen dus niet tot vernietiging zou kunnen leiden, kan bijdragen tot het oordeel dat het vertrouwensbeginsel of gelijkheidsbeginsel is geschonden. Deze correctie komt uitvoerig aan de orde in paragraaf 6.4. Hier wordt volstaan met de opmerking dat uit de uitspraak van de Afdeling volgt dat voor de twee genoemde *materiële* beginselen van behoorlijk bestuur, het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel, geldt dat deze een zelfstandig beschermingsbereik hebben. Dit betekent dat een beroep op die beginselen door de bestuursrechter niet met toepassing van artikel 8:69a Awb achterwege kan worden gelaten, wanneer belanghebbende niet binnen het beschermingsbereik van het toepasselijke normstelsel valt. Dit is voor concurrenten een zeer belangrijke constatering, waar ik later op terugkom.<sup>90</sup>

Andere materiële beginselen hebben naar het oordeel van de staatsraad advocaat-generaal geen zelfstandig beschermingsbereik in die zin dat hun relativiteit niet los kan worden gezien van de materiële norm.<sup>91</sup> Hoewel de Afdeling zich in de uitspraak van 16 maart 2016 niet over het beschermingsbereik van andere dan de twee genoemde materiële beginselen heeft uitgelaten, mag volgens De Poorter e.a. worden aangenomen dat zij eveneens de conclusie van advocaat-generaal Widdershoven deelt waar deze van oordeel is dat andere materiële beginselen van behoorlijk bestuur voor de toepassing van het relativiteitsvereiste geen zelfstandige betekenis hebben.<sup>92</sup> Overigens merkt Schlössels op dat niet ondenkbaar is dat een concurrent bij een vermoeden van ‘vriendjespolitiek’ en belangenverstrengeling een beroep op het verbod van vooringenomenheid (artikel 2:4 Awb) kan doen, ook wanneer de onderliggende materiële norm niet strekt tot bescherming van de belangen van de concurrent.<sup>93</sup>

---

88 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*).

89 ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, r.o. 18.1, JB 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels.

90 Paragraaf 6.4.4.2.

91 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*), punten 4.8 en 4.9. Schlössels onderschrijft deze conclusie, zie R.J.N. Schlössels, annotatie bij ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, JB 2016/88.

92 De Poorter e.a. 2016, p. 119.

93 R.J.N. Schlössels, annotatie bij ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, JB 2016/88.

## 6.2.4 De relatie tussen belangen en normen: relativiteit in drie stappen

De voorgaande twee paragrafen leiden tot een relativiteitsbeoordeling in drie stappen. Deze laten zich als volgt omschrijven.

### *Stap 1: Zuivere relativiteit*

Artikel 8:69a Awb bepaalt 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. Aldus wordt in de wettekst de nadruk gelegd op het *belang* dat een norm kennelijk beoogt te beschermen. Vernietiging van een besluit blijft achterwege als de beweerdelijk geschonden norm waarop een belanghebbende een beroep doet niet tot bescherming strekt van een belang waarin hij *feitelijk* dreigt te worden geschaad. Bij de beoordeling of dit het geval is geldt de norm zelf als vertrekpunt. Het gaat hier om toepassing van de zuivere relativiteitseis, zoals die is terug te vinden in artikel 8:69a Awb.<sup>94</sup>

### *Stap 2: De congruentieregel*

Wat opvalt in de rechtspraak van de Afdeling<sup>95</sup> waarin het relativiteitsvereiste wordt toegepast, is dat bij de beoordeling of dat vereiste zich tegen vernietiging van een besluit verzet niet uitsluitend wordt gekeken naar de letterlijke tekst van artikel 8:69a Awb, maar vooral ook naar de bedoelingen van de wetgever.<sup>96</sup> In dit verband wordt de volgende standaardoverweging gebruikt:

‘Blijkens de geschiedenis van de totstandkoming van de Wet Aanpassing bestuursprocesrecht (Kamerstukken II, 2009/2010, 32 450, nr. 3, blz. 18-20) heeft de wetgever met artikel 8:69a Awb de eis willen stellen dat er een verband moet bestaan tussen een beroepsgrond en het belang waarin 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.’<sup>97</sup>

94 De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 116.

95 Bij mijn weten is er (nog) geen rechtspraak van het CBb over het relativiteitsvereiste.

96 Schueler 2011, p. 267.

97 ABRvS 10 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1250, r.o. 11.4, ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1776, r.o. 7.1, en ABRvS 31 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1134, r.o. 5.3. Voorheen luidde de standaardoverweging net even anders en moest er een verband bestaan tussen de beroepsgrond en de *daadwerkelijke (of achterliggende) reden om een besluit in rechte aan te vechten* (ABRvS 11 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1146, r.o. 6, *Gst.* 2014/22, m.nt. K. Lagrouw) in plaats van tussen de beroepsgrond en *het belang waarin appellant door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad*. Deze aanpassing lijkt mij terecht, nu het naar de daadwerkelijke of achterliggende reden om een besluit aan te vechten altijd gissen blijft, terwijl het belang waarin iemand door een besluit dreigt te worden geschaad min of meer objectief is vast te stellen. Tevens wordt met de aangepaste overweging mogelijke spanning met een andere uitspraak van de Afdeling vermeden (ABRvS 7 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1669, r.o. 3.2, *AB* 2014/274, m.nt. A.T. Marseille en B.W.N. de Waard). In die uitspraak werd overwogen dat het achterliggende motief voor de indiening van het beroep niet van belang is voor de relativiteitsvraag.

De Poorter en Van Ettekoven wijzen er op dat hierin een tweede regel over relativiteit besloten ligt.<sup>98</sup> Vernietiging van een besluit blijft ook achterwege als geen verband bestaat tussen een beroepsgrond en het belang waarin betrokkene door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad en dat hem tot belanghebbende maakt. Dit wordt aangeduid als de congruentieregel en houdt in dat de aangevoerde beroepsgronden moeten 'samenlopen' met het belang dat appelland tot belanghebbende maakt. Hierbij geldt de beroepsgrond als vertrekpunt.<sup>99</sup>

### *Stap 3: De causaliteitstoets*

Naast de twee hiervoor genoemde regels over relativiteit wijzen Schueler en De Poorter & Van Ettekoven er op dat de Afdeling in haar relativiteitsrechtspraak een causaliteitstoets hanteert.<sup>100</sup> Niet voldoende is dat het belang waarin betrokkene door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad bescherming vindt in de geschonden norm. Tevens is vereist dat dit belang feitelijk dreigt te worden geschaad, niet als gevolg van het bestreden besluit,<sup>101</sup> maar als gevolg van schending van de ingeroepen norm.<sup>102</sup> Ter illustratie wordt gewezen op een uitspraak die betrekking had op de vaststelling van het 'Tracébesluit wegbreiding Schiphol-Amsterdam-Almere'.<sup>103</sup> In deze zaak ging het om iemand die op zodanig korte afstand van het voorziene tracé woonde, dat hij als belanghebbende bij het tracébesluit werd aangemerkt. Tegen het tracébesluit voerde hij onder meer aan dat onvoldoende rekening was gehouden met de negatieve gevolgen van het tracébesluit op vijf in de nabijheid gelegen Natura 2000-gebieden. De Afdeling overwoog dat de bepalingen van de Nbw 1998 met name ten doel hebben om het algemene belang van bescherming van natuur en landschap te beschermen. De belangen van omwonenden bij het behoud van een goede kwaliteit van hun leefomgeving, waarvan een Natura 2000-gebied deel uitmaakt, kunnen evenwel zo verweven zijn met de algemene belangen die de Nbw 1998 beoogt te beschermen, dat niet kan worden geoordeeld dat de betrokken normen van de Nbw 1998 kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen. De Afdeling overwoog vervolgens dat de woning van appelland in Diemen zich op meer dan twee kilometer van het dichtstbij gelegen Natura 2000-gebied 'Markermeer en IJmeer' bevindt en daarvan wordt gescheiden door onder meer het Amsterdam-Rijnkanaal, het Diemerpark en de wijk IJburg te Amsterdam, zodat geen duidelijke verwevenheid van het belang van appelland bij het behoud van een goede kwaliteit van zijn leefomgeving met de algemene belangen die de Nbw 1998 beoogt te beschermen bestaat en moet worden geoordeeld dat de betrokken normen

98 De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 116.

99 De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 116, en Schueler 2011, p. 270.

100 De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 111-112, en Schueler 2011, p. 270.

101 Dat zou immers dezelfde toets inhouden als de belanghebbendetoets, aldus De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 112.

102 De Poorter & Van Ettekoven 2013, p. 112.

103 ABRvS 4 januari 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV0106, BR 2912/41, m.nt. W.J. Bosma.

van de Nbw 1998 kennelijk niet strekken tot bescherming van de belangen van appellant. Het vorenstaande komt er aldus op neer dat het belang van appellant bij een goede kwaliteit van de leefomgeving weliswaar bescherming kan vinden in de beweerdelijk geschonden normen van de Nbw 1998, maar dat het belang van een goede kwaliteit van de leefomgeving in dit geval niet feitelijk dreigt te worden geschaad als gevolg van de schending van die normen, aangezien de woning van appellant te ver afligt van het gebied ten aanzien waarvan die normen worden geschonden.<sup>104</sup> Ook in dat geval stuit het beroep af op het relativiteitsvereiste.

Samenvattend kan worden gesteld dat bij toepassing van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste drie stappen kunnen worden onderscheiden: een zuivere relativiteitstoets, een congruentietoets en een causaliteitstoets. Als aan één van deze toetsen niet wordt voldaan, dan vernietigt de bestuursrechter het besluit niet.

#### 6.2.5 De verhouding tussen het specialiteitsbeginsel en het relativiteitsvereiste

Tot besluit van deze paragraaf kort iets over de verhouding tussen het specialiteitsbeginsel en het in het vorige hoofdstuk besproken relativiteitsvereiste. In hoofdstuk 5 is het doelgebonden karakter van bestuursbevoegdheden aan de orde gekomen. Daarbij bleek dat het beschermingsbereik van materiële normen beperkt is. Op grond van het specialiteitsbeginsel mag het bestuur een bestuursrechtelijke norm uitsluitend op haar eigen afgebakende terrein toepassen en niet gebruiken om daarbuiten gelegen doelen te bereiken (het verbod van *détournement de pouvoir*).<sup>105</sup> Het specialiteitsbeginsel richt zich dus in hoofdzaak tot het bestuur. Het bakent immers de door het bestuur bij de besluitvorming af te wegen belangen af. Het komt geregeld voor dat de belangen van derden, zoals bijvoorbeeld concurrenten, feitelijk worden geraakt door een besluit, waardoor die derden belanghebbenden zijn bij dat besluit, terwijl tegelijkertijd die belangen geen rol kunnen spelen in de besluitvorming omdat ze geen verband houden met het doel van de toegepaste bestuursbevoegdheid. Het gevolg hiervan is dat het voor de desbetreffende derden vaak weinig zin heeft zich er bij de bestuursrechter op te beroepen dat hun belangen onvoldoende zijn meegewogen in de besluitvorming. Voor hen zit er dan niet veel anders op dan zich bij de rechter te bedienen van het belang van een ander, en aan te voeren dat het desbetreffende

---

104 Opmerking verdient dat de Afdeling in deze zaak ook zou hebben kunnen oordelen dat geen sprake is van verwevenheid van het particuliere belang van een goede kwaliteit van de leefomgeving en de algemene belangen die de Nbw 1998 beoogt te beschermen, reeds omdat het dichtstbijzijnde Natura 2000-gebied te ver af is gelegen van de woning van appellant om onderdeel uit te maken van zijn leefomgeving. Aan de vraag of het particuliere belang in dit geval feitelijk dreigt te worden geschaad als gevolg van de schending van de normen van de Nbw 1998, wordt dan niet meer toegekomen.

105 Zie daarover uitgebreid Schlössels 1998, p. 1.

belang door de beweerdelijke normschending wordt geschaad. Denk in dit verband aan de belanghebbende die bezwaar heeft tegen de verlening van een omgevingsvergunning voor bouwen voor de vestiging van een concurrent in de nabijheid. Het feitelijke belang dat wordt getroffen is distributieplanologisch van aard. De bevoegdheid om een bouwvergunning te verlenen is niet toegekend met het doel dergelijke belangen te behartigen, zodat het specialiteitsbeginsel er aan in de weg staat dat die belangen bij de verlening van een bouwvergunning een rol kunnen spelen. Voor de belanghebbende zit er dan ook niet veel anders op dan een beroep te doen op de schending van een norm die beoogt andere belangen te beschermen, bijvoorbeeld geluid- en geurnormen, ook al wordt hij zelf – door de afstand tot het vergunde bouwwerk – feitelijk niet getroffen door de schending van dat belang.

Het relativiteitsvereiste is relevant voor het specialiteitsbeginsel, omdat het een verbinding legt tussen het materiële bestuursrecht en het bestuursprocesrecht.<sup>106</sup> Het bepaalt immers in hoeverre belanghebbenden zich in een procedure bij de bestuursrechter kunnen beroepen op schending van een norm die niet beoogt het eigen belang, waarin zij feitelijk zijn getroffen, te beschermen, maar de belangen van anderen. Dat bij de bestuursrechter een beroep wordt gedaan op de belangen van anderen heeft alles te maken met het hiervoor geschetste systeem van belangenafweging, zoals dat wordt gedicteerd door het specialiteitsbeginsel. Met de introductie van het relativiteitsvereiste heeft de wetgever getracht hieraan paal en perk te stellen. Wat dit betekent voor de reikwijdte van de rechtsbescherming is vervolgens afhankelijk van het antwoord op de vraag naar het doel van het materiële bestuursrecht. Het materiële bestuursrecht heeft primair tot doel algemene of publieke belangen en niet particuliere belangen te beschermen.<sup>107</sup> Dit betekent volgens Vlasblom dat ter bescherming van particuliere belangen alleen een beroep kan worden gedaan op rechtsschendingen voor zover deze particuliere belangen samenvallen met de algemene belangen die door de schending worden geraakt.<sup>108</sup> Alleen in die gevallen dient het bestuursprocesrecht een beroepsrecht aan particulieren toe te kennen. Het beroepsrecht wordt aldus, via de band van het relativiteitsvereiste, uitdrukkelijk gekoppeld aan het specialiteitsbeginsel. Gezegd kan dan ook worden dat het specialiteitsbeginsel en relativiteitsvereiste twee zijden van dezelfde medaille zijn, waarbij het doelgebonden karakter van bestuursbevoegdheden als medaille fungeert.

### 6.2.6 Tussenconclusie

In paragraaf 6.2 stond in algemene zin de vraag centraal naar het doel en de inhoud van het relativiteitsvereiste, zoals dat in artikel 8:69a Awb is neergelegd. Het vereiste stelt grenzen aan de vernietigingsbevoegdheid van de bestuursrechter. De bestuursrechter vernietigt een besluit niet op de grond

106 Helderweg 2009, p. 92-94, en Schreuder-Vlasblom 2007, p. 44.

107 Schreuder-Vlasblom 2007, p. 45.

108 Schreuder-Vlasblom 2007, p. 48.

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 erop beroept. In de rechtspraak is daar op grond van de toelichting op artikel 8:69a Awb aan toegevoegd dat een besluit evenmin wordt vernietigd als er onvoldoende verband bestaat tussen de beroepsgrond en het belang waaraan appellant zijn beroepsrecht ontleent (causaliteit). De voor dit proefschrift relevante vraag die vervolgens rijst, is in hoeverre artikel 8:69a Awb een beperking vormt voor de mate waarin bij de toetsing van een besluit door de bestuursrechter rekening kan worden gehouden met concurrentiebelangen en in het bijzonder het belang van een gelijk speelveld. Deze vraag komt in de volgende paragrafen aan de orde.

### 6.3 CONCURRENTIEBELANGEN IN DE RELATIVITEITSRECHTSPRAAK

In deze paragraaf wordt aan de hand van een analyse van de rechtspraak getracht een antwoord te vinden op de vraag in hoeverre het relativiteitsvereiste een belemmering vormt voor het betrekken van concurrentiebelangen bij de toetsing van besluiten door de bestuursrechter.

In 2015 heeft onder auspiciën van het Wetenschappelijk Onderzoeks- en Documentatiecentrum van het Ministerie van Veiligheid en Justitie (WODC) een evaluatie van onder andere artikel 8:69a Awb plaatsgevonden.<sup>109</sup> Een belangrijk onderdeel van deze evaluatie was een analyse van de rechtspraak tot 1 juli 2015. Eén van de conclusies was dat, behoudens enkele uitzonderingen,<sup>110</sup>

---

109 Nijmeijer e.a. 2015.

110 In het WODC-rapport wordt gewezen op ABRvS 25 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265, r.o. 11.1, AB 2013/146, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen (SNS REAAL). Deze zaak had betrekking op de onteigening van SNS en SNS Reaal. In aanvulling daarop kan worden gewezen op ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927, r.o. 13-13.3, AB 2016/426, m.nt. C.J. Wolswinkel (*Speelautomatenhal Vlaardingen*), waarin het ging om de verdeling van een schaarse kansspelvergunning. Voorts wijs ik op ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3451, r.o. 9-9.5, AB 2017/110, m.nt. B.J.P. Stramrood, ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3453, r.o. 9-9.5, AB 2017/112, m.nt. B.J.P. Stramrood, en ABRvS 28 december 2016 ECLI:NL:RVS:2016:3454, r.o. 9-9.5, AB 2017/111, m.nt. B.J.P. Stramrood (*SlijtersUnie*). Deze drie zaken hadden betrekking op de handhaving van een bepaling uit de Drank- en horecawet. Voor wat de rechtspraak van de hoogste bestuursrechters betreft, valt tot slot te wijzen op CRvB 21 februari 2017, ECLI:NL:CRVB:2017:607, r.o. 4.2.8, USZ 2017/156, m.nt. C.W.C.A. Bruggeman en H.W.M. Nacinovic. Dit betrof een zaak op het terrein van het sociale zekerheidsrecht. Van der Veen 2015, p. 164, wijst op enkele rechtbankuitspraken waarin buiten het omgevingsrecht toepassing is gegeven aan het relativiteitsvereiste: Rb. Zeeland-West-Brabant 22 april 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:2533 (*Team Alert*), Rb. Midden-Nederland 13 mei 2015, ECLI:NL:RBMNE:2015:3435, r.o. 8.2, Rb. Limburg 23 mei 2014, ECLI:NL:RBLIM:2014:4608, r.o. 30, Rb. Amsterdam 13 mei 2014, ECLI:NL:RBAMS:2014:2569, r.o. 5.3, en Rb. Oost-Brabant 20 juni 2013, ECLI:NL:RBOBR:2013:2702, r.o. 15.

alle rechtspraak over het relativiteitsvereiste betrekking heeft op omgevingsrechtelijke besluiten (milieu en ruimtelijke ordening).<sup>111</sup> Een verklaring die hiervoor wordt gegeven, is dat in het omgevingsrecht vaak sprake is van meerpartijengeschillen, waardoor vaak ook andere belangen dan die van de geadresseerde van het besluit betrokken zijn. Aan de analyse in het WODC-rapport valt de verwachting te ontlelen dat concurrenten betrekkelijk veel last zullen hebben van het relativiteitsvereiste als het gaat om de bescherming van hun belangen. Zij procederen immers veel over ruimtelijke besluiten en nemen in die procedures bovendien vaak de rol van derde-belanghebbende in.

Hierna volgt een bespreking van de rechtspraak waarin het relativiteitsvereiste is toegepast. Daarbij wordt, gezien het onderwerp van dit proefschrift, een beperking aangebracht, in die zin dat alleen de rechtspraak over besluiten waarbij concurrentiebelangen zijn betrokken aan de orde komen. Ik maak een onderverdeling in aan aantal categorieën besluiten:<sup>112</sup> omgevingsrechtelijke besluiten (paragraaf 6.3.1), handhavingsbesluiten (paragraaf 6.3.2) en overige besluiten (paragraaf 6.3.3). Afgesloten wordt met een conclusie (paragraaf 6.3.4).

### 6.3.1 Omgevingsrechtelijke besluiten

Ondernemers procederen veel over ruimtelijke besluiten. In verreweg de meeste gevallen gaat het in die procedures om de vaststelling van bestemmingsplannen, maar soms gaat het om de verlening van een omgevingsvergunning voor bijvoorbeeld bouwen of het gebruik van gronden of bouwwerken in strijd met een bestemmingsplan. Ondernemers hebben in hoofdzaak twee redenen om te procederen over ruimtelijke besluiten. In de eerste plaats kan het gaan om de vrees dat zij door de vaststelling van een bepaald ruimtelijk regime in hun bedrijfsvoering worden beperkt. De procedure is er in dat geval bijvoorbeeld op gericht te voorkomen dat in de buurt een kwetsbare bestemming wordt gerealiseerd waardoor een ondernemer in zijn bedrijfsvoering en uitbreidingsmogelijkheden wordt beperkt of te voorkomen dat juist een overlastgevende bestemming wordt gerealiseerd waardoor in de omgeving van een onderneming het ondernemersklimaat wordt aangetast. In de tweede plaats kan het gaan om vrees voor een toename van de concurrentie. In dat geval is de procedure er op gericht te voorkomen dat zich een nieuwe concurrent in de buurt vestigt of dat een bestaande concurrent zijn activiteiten uitbreidt. Hieronder volgt een inventarisatie van de ver-

---

111 Nijmeijer e.a. 2015, p. 49. Tot deze conclusie komen ook Van der Veen 2015, p. 164, Swagemakers 2015, p. 9, en Stramrood 2015 p. 831. Overigens werd bij de invoering van het relativiteitsvereiste door de wetgever ook al voorspeld dat dit met name zou worden toegepast in het omgevingsrecht. Zie *Kamerstukken II*, 2009/10, 32450, 4, p. 6.

112 De categorisering in deze paragraaf is deels ontleend aan Stramrood 2016 en Stramrood 2015.

schillende ruimtelijke normen waarop in die procedures een beroep wordt gedaan. Daarbij wordt ingegaan op de vraag in hoeverre het relativiteitsvereiste in de weg staat aan een vernietiging van het ruimtelijke besluit wegens strijd met de desbetreffende norm.

### 6.3.1.1 De bevoegdheid om bestemmingsplannen vast te stellen

Artikel 3.1 lid 1 Wro bepaalt dat de gemeenteraad voor in een bestemmingsplan begrepen gronden bestemmingen vaststelt ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening. Volgens de Afdeling houdt die norm in dat de gemeenteraad een veel omvattende belangenafweging dient te maken die moet resulteren in het leggen van bestemmingen en met het oog op die bestemmingen vaststellen van regels omtrent het gebruik, met inbegrip van mogelijkheden voor bebouwing, van de in het plan begrepen gronden.<sup>113</sup> Een concurrent kan tegen een besluit tot vaststelling van een bestemmingsplan aanvoeren dat het in strijd met artikel 3.1 lid 1 Wro is genomen, omdat onvoldoende rekening is gehouden met zijn concurrentiepositie. De Afdeling heeft ten aanzien van een dergelijk betoog overwogen dat artikel 3.1 van de Wro kennelijk niet strekt ter bescherming van het belang om gevrijwaard te blijven van concurrentie. Dit betekent dat een betoog dat ertoe strekt dat de in het plan voorziene bedrijvigheid de concurrentiepositie van een derde (concurrent) schaadt, op grond van artikel 8:69a Awb niet kan leiden tot vernietiging van het bestreden besluit.<sup>114</sup> De toepassing van het relativiteitsvereiste verschilt in dit geval nauwelijks van de toepassing van het specialiteitsbeginsel. In beide gevallen gaat het er om dat een bestemmingsplan niet dient om concurrentieverhoudingen te regelen. Alleen de wijze waarop het betoog wordt ingestoken verschilt. Wordt aangevoerd dat in de belangenafweging onvoldoende rekening is gehouden met de concurrentiepositie van een derde, dan is het betoog ongegrond, omdat concurrentieverhoudingen bij een planologische belangenafweging in beginsel geen in aanmerking te nemen belang vormen. Het specialiteitsbeginsel staat dan aan het meewegen van dat belang in de weg. Wordt aan het betoog toegevoegd dat het besluit, omdat onvoldoende rekening is gehouden met de concurrentiepositie van een derde, in strijd met artikel 3.1 lid 1 Wro is genomen, dan kan het betoog niet tot vernietiging leiden, omdat het relativiteitsvereiste daaraan in de weg staat. Dit laat heel mooi zien dat het specialiteitsvereiste en het relativiteitsbeginsel heel nauw aan elkaar verwant zijn.

113 ABRvS 19 januari 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BP1352, r.o. 2.4.3, AB 2011/47, m.nt. A.A.J. de Gier en B.W.N. de Waard (*Elzenbos Brummen*).

114 ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1744, r.o. 5.3 JBO 2015/229, m.nt. D. van der Meijden (*Leisure Center Belfeld*).

### 6.3.1.2 De norm van een goede ruimtelijke ordening

Soms doen ondernemers een beroep op de goede ruimtelijke ordening om een bepaalde ontwikkeling tegen te houden. De norm van een goede ruimtelijke ordening vormt het fundament voor vrijwel alle ruimtelijke regelgeving. Deze grondnorm van een 'goede ruimtelijke ordening' is een containerbegrip dat uiteenlopende – soms tegenstrijdige – deelbelangen omvat. Ruimtelijke ordening gaat over het met elkaar in evenwicht brengen van die belangen. Hoewel elke ruimtelijke norm uiteindelijk strekt tot het beschermen van een goede ruimtelijke ordening, geldt voor veel ruimtelijke normen dat ze beogen een specifiek deelbelang te beschermen. Bij de toepassing van het relativiteitsvereiste probeert de rechter in de meeste gevallen te achterhalen of het betrokken belang van appelland valt binnen het specifieke deelbelang dat de ingeroepen norm beoogt te beschermen. Niet altijd is die specifieke regelgeving van toepassing. Dat betekent echter niet dat de effecten van een ruimtelijk besluit voor de omgeving en het milieu geen rol kunnen spelen in de besluitvorming. Bescherming van die aspecten vindt in dat geval plaats door middel van invulling van de overkoepelende norm van een goede ruimtelijke ordening.

Volgens vaste rechtspraak van de Afdeling waarborgt de norm van een goede ruimtelijke ordening zowel de belangen van omwonenden bij een aanvaardbaar woon- en leefklimaat als de belangen van bedrijven bij een ongehinderde bedrijfsuitoefening.<sup>115</sup> Dat de norm ook strekt tot bescherming van het belang van ondernemers bij een ongehinderde bedrijfsuitoefening betekent dat het relativiteitsvereiste er niet aan in de weg staat dat een ondernemer, omdat hij kan worden geconfronteerd met klachten van omwonenden over bijvoorbeeld de milieugevolgen of veiligheidsrisico's van zijn bedrijf, aanvoert dat in het plangebied vanwege die milieugevolgen, waaronder de geur- en geluidbelasting, of de veiligheidsrisico's geen aanvaardbaar woon- en leefklimaat is gewaarborgd. Ook kan een ondernemer met succes een beroep op ruimtelijke normen doen, wanneer hij in de directe omgeving van het plangebied is gevestigd.<sup>116</sup> Het relativiteitsbeginsel staat er in beide gevallen niet aan in de weg dat de bestuursrechter het besluit vernietigt wanneer een ondernemer terecht aanvoert dat het besluit in strijd is met de norm van een goede ruimtelijke ordening.<sup>117</sup> Opmerkelijk hierbij is dat het belang waarvoor de ondernemer opkomt (onbelemmerde bedrijfsuitoefening) tegengesteld is aan de belangen van de omwonenden (beperking van de bedrijfsuitoefening). Dit laat dus zien dat de norm van een goede ruimtelijke

---

115 ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2364, *Gst.* 2015/135, m.nt. F. Limpens-Cuijpers r.o. 8.1 (*plattelandswoning Haaren*), en ABRvS 12 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4030, r.o. 8.6.2.

116 ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:694, r.o. 11.3.

117 ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2364, r.o. 8.1, *Gst.* 2015/135, m.nt. F. Limpens-Cuijpers, en ABRvS 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1419 r.o. 6.3.

lijke ordening een containerbegrip is dat uiteenlopende belangen omvat die soms tegenstrijdig zijn. Het bestuur moet bij het nemen van een besluit die verschillende belangen tegen elkaar afwegen.

De Afdeling heeft ook geoordeeld dat het behouden en herstellen van een uit ruimtelijk oogpunt goed ondernemersklimaat een onderdeel is van het belang van een goede ruimtelijke ordening.<sup>118</sup> Dit betekent dat wanneer aanvaardbaar is dat de vestiging van een concurrent kan leiden tot een minder goed ondernemersklimaat voor een appellant het relativiteitsvereiste niet in de weg staat aan een beroep op de norm van een goede ruimtelijke ordening die aan veel ruimtelijke bepalingen ten grondslag ligt. De Afdeling oordeelde dat dit het geval is als niet op voorhand is uitgesloten dat vestiging van een concurrent zal leiden tot een minder goed ondernemersklimaat door een mogelijke vermindering van het aantal klanten van appellant en daardoor tot een daling van zijn omzet en inkomsten. Deze lijn is opmerkelijk, omdat deze suggereert dat als concurrentie mogelijk leidt tot een daling van de omzet en inkomsten concurrentiebelangen onderdeel uitmaken van een ruimtelijke afweging. Dit is echter niet voldoende om concurrentiebelangen mee te wegen. Daarvoor moet de bedoelde daling van omzet en inkomsten ruimtelijke consequenties (bijvoorbeeld leegstand) hebben.

Tot slot kan zich de situatie voordoen waarin een ondernemer tegen een besluit opkomt, niet omdat hij vreest dat hij daardoor in zijn bedrijfsvoering wordt belemmerd, maar om de enkele reden dat hij wil voorkomen dat zich concurrenten in zijn verzorgingsgebied vestigen. Het gaat dan om het belang om gevrijwaard te blijven van concurrentie. Dit is met afstand de meest voorkomende reden voor ondernemers om over ruimtelijke besluiten te procederen. In hoofdstuk 5 kwam al aan de orde dat de norm van een goede ruimtelijke ordening niet strekt tot bescherming van dát belang.<sup>119</sup> De Afdeling heeft dat onder meer uitgemaakt in gevallen waarin was gewezen op de uit het besluit voortvloeiende parkeerdruk,<sup>120</sup> geur,<sup>121</sup> en geluidsbelasting,<sup>122</sup> veiligheidsrisico's<sup>123</sup>, gevolgen voor de luchtkwaliteit<sup>124</sup>

118 ABRvS 24 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1374, r.o. 3.3, *Gst.* 2017/118, m.nt. A. Snijders, en ABRvS 20 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:106, r.o. 7.1, *Gst.* 2016/103, m.nt. M. Blokvoort.

119 Paragraaf 5.4.1.

120 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, ABRvS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1664, r.o. 8.1, ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2, ABRvS 5 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3926, r.o. 6.2, en ABRvS 11 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1146, r.o. 7.1, *Gst.* 2014/22, m.nt. K. Lagrouw.

121 ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2364, r.o. 8.1 *Gst.* 2015/135, m.nt. F. Limpens-Cuijpers.

122 ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2364, r.o. 8.1 *Gst.* 2015/135, m.nt. F. Limpens-Cuijpers, en ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1776, r.o. 7.2.

123 ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1776, r.o. 7.2.

124 ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1776, r.o. 7.2, en ABRvS 20 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ1678, r.o. 3.3.

en afstandsnormen.<sup>125</sup> Het betreft steeds normen voor de bepaling van hetgeen een goede ruimtelijke ordening vereist uit een oogpunt van een goed woon-, leef- en ondernemersklimaat ter plaatse van het te realiseren plan. Dit betekent dan ook dat een ondernemer die bij de bestuursrechter opkomt tegen een besluit omdat hij gevrijwaard wil blijven van concurrentie, zelfs als hij terecht aanvoert dat het besluit in strijd is met de norm van een goede ruimtelijke ordening, zijn beroep ziet stuklopen op het relativiteitsvereiste.

### 6.3.1.3 Branchering

Ondernemers doen in procedures bij de bestuursrechter over ruimtelijke besluiten vaak een beroep op de ruimtelijke normen die zijn opgenomen in het Besluit ruimtelijke ordening (Bro). Een aantal van die normen passeert in deze en de volgende deelparagrafen de revue. Bij de toetsing aan die normen staat in het kader van de toepassing van het relativiteitsvereiste het beschermingsbereik van de afzonderlijke norm centraal. Dit betekent dat niet zozeer wordt gekeken of het betrokken belang van appellant (het concurrentiebelang) valt binnen het algemene belang van een goede ruimtelijke ordening, maar vooral of dat valt binnen het specifieke deelbelang dat de desbetreffende norm beoogt te beschermen

Artikel 3.1.2 lid 2 onder b Bro bepaalt dat, ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening, een bestemmingsplan regels kan bevatten met betrekking tot branches van detailhandel en horeca. Dit maakt het voor gemeenten mogelijk om in een bestemmingsplan de vestiging van bepaalde branches van detailhandel te beperken of uit te sluiten.<sup>126</sup> Hierbij geldt dat de eisen zullen moeten worden gemotiveerd vanuit overwegingen van ruimtelijke kwaliteit en niet louter kunnen zijn gegrond op argumenten van concurrentiebeperking. De Afdeling heeft geoordeeld dat artikel 3.1.2 lid 2 Bro ten doel heeft de ruimtelijk economische kwaliteit te bevorderen door in een bestemmingsplan eisen te stellen ten aanzien van de vestiging van bepaalde branches van detailhandel.<sup>127</sup> Deze bepaling beschermt de bestaande detailhandelsstructuur in dorpen, wijkwinkelcentra en binnensteden.<sup>128</sup> Als bijvoorbeeld een bestemmingsplan voorziet in de vestiging van een grote supermarkt aan de rand van een stad kan dit betekenen dat de lokale kruidenier, slager, kaasboer en bakker in de binnenstad hun klanten zien overlopen naar die grote supermarkt met als gevolg teruglopende omzetten en mogelijk zelfs faillissementen en leegstand. Gemeenten moeten dit kunnen voorkomen, omdat het niet in het belang van een goede ruimtelijke ordening is.

---

125 ABRvS 29 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1327, r.o. 46.6.1, *JBO* 2015/166, m.nt. D. van der Meijden.

126 Nota van Toelichting Bro, *Stb.* 2008, 145, p. 32.

127 ABRvS 5 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3926, r.o. 6.2.

128 *Kamerstukken II* 2004/05, 29435, 154, p. 91.

Het vorenstaande betekent dat wanneer het belang van een ondernemer die tegen een ruimtelijk besluit opkomt is gelegen in een goed ondernemersklimaat, het relativiteitsvereiste niet in de weg staat aan inhoudelijke beoordeling van een beroep op artikel 3.1.2 lid 2 Bro. Tot op zekere hoogte kan echter ook een ondernemer die opkomt voor zijn belang om gevrijwaard te blijven van concurrentie, zonder dat hem het relativiteitsvereiste wordt tegengeworpen, een beroep doen op artikel 3.1.2 lid 2 Bro. Dit is het geval wanneer dat belang samenloopt met het belang van een goed ondernemersklimaat. Wanneer bijvoorbeeld een lokale middenstander te maken krijgt met een bestemmingsplan dat voorziet in de vestiging van een grote supermarkt aan de rand van de stad, ondervindt hij daarvan concurrentienadeel, omdat zijn klanten mogelijk overlopen. Daarnaast bestaat het risico van leegstand en dus aantasting van het goede ondernemersklimaat die het gevolg is van de concurrentiestrijd. Wanneer het een ondernemer echter uitsluitend gaat om het belang gevrijwaard te blijven van concurrentie, dan staat het relativiteitsvereiste aan een inhoudelijke beoordeling van een beroep op artikel 3.1.2 lid 2 Bro in de weg.<sup>129</sup> Die bepaling heeft immers niet ten doel te beschermen tegen concurrentie als zodanig.

#### 6.3.1.4 De ladder voor duurzame verstedelijking

Een argument dat zittende ondernemers in beroepsprocedures tegen ruimtelijke besluiten de laatste jaren veel gebruiken is dat het besluit in strijd is met artikel 3.1.6 lid 2 Bro. In deze op 1 oktober 2012 in werking getreden bepaling is de zogeheten 'ladder voor duurzame verstedelijking' opgenomen.<sup>130</sup> Het doel van deze ladder is om te komen tot een zorgvuldigere benutting van de beschikbare ruimte voor verschillende functies. Dit vraagt volgens de minister om een goede onderbouwing van nut en noodzaak van een nieuwe stedelijke ruimtevraag en om een zorgvuldige inpassing van de nieuwe ontwikkeling.<sup>131</sup> Met het oog hierop voorziet artikel 3.1.6 lid 2 Bro in een verplichting om bij nieuwe stedelijke ontwikkelingen steeds een zorgvuldige ruimtelijke afweging te maken. Deze verplichting bestaat uit drie stappen (trede), waarvan de eerste – het in kaart brengen van de actuele regionale behoefte – voor concurrenten het meest relevant is. Deze eerste stap verplicht provinciale en gemeentelijke overheden om nieuwe stedelijke ontwikkelingen af te stemmen op de geconstateerde actuele behoefte. Ook moeten zij de wijze waarop in die behoefte wordt voorzien regionaal afstemmen.<sup>132</sup>

---

129 ABRvS 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1295, r.o. 12.12, *JB* 2016/124, m.nt. L.J.M. Timmermans.

130 Zie over de ladder voor duurzame verstedelijking Heutink & Franken van Bloemendaal 2015, Heutink & Franken van Bloemendaal 2014, Woodward & Van Aardenne 2014 en Heutink & Franken van Bloemendaal 2013.

131 *Stb.* 2012, 388, p. 34.

132 *Stb.* 2012, 388, p. 49.

Het doel hiervan is te voorkomen dat onder- of overcapaciteit ontstaat. In de toelichting is vermeld dat daarbij ook rekening moet worden gehouden met het voorkomen van winkelleegstand, alsmede met de omstandigheid dat er vanuit het oogpunt van leefbaarheid een lokale behoefte kan zijn aan kleinschalige voorzieningen en detailhandel met primair een functie op buurt- of wijkniveau, zoals de bakker op de hoek, of een wijkcentrum.<sup>133</sup> Heutink en Franken van Bloemendaal hebben er – naar mijn idee terecht – op gewezen dat met name bij toepassing van deze eerste stap het gevaar bestaat dat tot op zekere hoogte een economische afweging wordt gemaakt.<sup>134</sup> De ladder voor duurzame verstedelijking is echter bedoeld om ervoor te zorgen dat tot een zorgvuldige *ruimtelijke* afweging en inpassing van die nieuwe ontwikkeling wordt gekomen. Een goede ruimtelijke ordening blijft dus leidend. Bij de vraag of de voorgenomen stedelijke ontwikkeling voorziet in een regionale behoefte gaat het dan ook niet om behoefte in economische zin, maar om de effecten daarvan op het woon- en leefklimaat.<sup>135</sup>

In een uitspraak van 20 mei 2015 heeft de Afdeling de ruimte voor ondernemingen om in beroep tegen een ruimtelijk besluit aan te voeren dat er geen actuele regionale behoefte bestaat aan de ontwikkeling die met het besluit wordt toegestaan ingeperkt.<sup>136</sup> In deze uitspraak ging het om een bestemmingsplan dat voorziet in een *wellness*-complex. Een concurrerende sauna betoogde dat de *wellness*-bestemming in strijd was met artikel 3.1.6 lid 2 Bro, omdat er geen actuele regionale behoefte was. De Afdeling overwoog als volgt:

‘Als de concurrent stelt dat het besluit strijdt met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro dienen daarbij feiten en omstandigheden naar voren te komen die het oordeel rechtvaardigen dat de voorziene ontwikkeling tot een uit oogpunt van een goede ruimtelijke ordening relevante leegstand zal kunnen leiden. In dat geval staat de in artikel 8:69a van de Awb neergelegde relativiteitsvereiste niet aan inhoudelijke beoordeling van de gestelde strijd met artikel 3.1.6, tweede lid, van het Bro in de weg. In het kader van die beoordeling kan aan de orde komen of het bestreden besluit zodanige leegstandseffecten tot gevolg heeft dat dit tot een uit oogpunt van een goede ruimtelijke ordening onaanvaardbare situatie zal

133 *Stb.* 2012, 388, p. 50.

134 Heutink en Franken van Bloemendaal 2013, p. 929.

135 Heutink en Franken van Bloemendaal 2013, p. 929.

136 ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, *BR* 2015/71, m.nt. H.J. Breeman. Zie over deze uitspraak De Snoo, 2015, p. 165-167, en Gerritsen 2015, p. 4-7. Zie kritisch Stramrood 2015, p. 832-833. Zij stelt dat de door de Afdeling voorgestane beoordeling een inhoudelijk toets vergt alvorens een oordeel te kunnen geven over de werking van het relativiteitsvereiste. Dit is volgens haar niet in lijn met de systematiek en plaats in de beroepsprocedure van het relativiteitsvereiste; de beoordeling of leegstand relevant is, zou *enkel* onderdeel moeten zijn van de inhoudelijke behandeling van de beroepsgrond. De nieuwe lijn is inmiddels diverse keren bevestigd, bijvoorbeeld ABRvS 10 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1250, r.o. 11.3, ABRvS 14 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3195, r.o. 7.6, *TGMA* 2015/15, m.nt. E.H. Hulst (*Rijnhal Arnhem*), ABRvS 5 augustus 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2472, r.o. 4.4, *BR* 2016/4, m.nt. J.A. Huijgen en E.C. Rozeboom, en ABRvS 1 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2065, r.o. 9.6, *JM* 2015/115, m.nt. H.S. de Vries.

kunnen leiden. (...) Voor relevante leegstand als hiervoor bedoeld is onvoldoende dat de voorziene ontwikkeling, die mogelijk wordt gemaakt door een bestemmingsplan of een omgevingsvergunning, leidt of kan leiden tot een verminderde vraag naar producten of diensten en daardoor tot daling van omzet en inkomsten van de eigen onderneming of de betreffende vestiging. Het enkele feit dat de voorziene ontwikkeling kan leiden tot beëindiging van de eigen bedrijfsactiviteiten ter plaatse en daardoor tot leegstand van het in gebruik zijnde bedrijfsgebouw is op zichzelf eveneens onvoldoende om te concluderen dat zich relevante leegstand zal voordoen. Dit kan echter onder omstandigheden anders zijn, bijvoorbeeld indien het bedrijfsgebouw dermate bijzondere bouwkundige dan wel locatie-specifieke eigenschappen heeft, dat andersoortig gebruik – al dan niet door transformatie – niet of onder zeer bezwarende omstandigheden tot de mogelijkheden behoort, hetgeen niet licht zal kunnen worden aangenomen. Voorts zou relevante leegstand zich voor kunnen doen bij leegstand als gevolg van de voorziene ontwikkeling in de omgeving van het bij de concurrent in gebruik zijnde bedrijfspand.<sup>137</sup>

Waar het volgens de Afdeling dus om gaat, is dat de voorziene ruimtelijke ontwikkeling tot een uit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening *relevante* leegstand leidt. Daarvan is geen sprake als de ruimtelijke ontwikkeling leidt tot een vermindering van de vraag naar producten en diensten van de eigen onderneming, zelfs niet wanneer dit leidt tot beëindiging van de eigen bedrijfsactiviteiten en eventuele leegstand van het eigen bedrijfsgebouw.<sup>138</sup> Artikel 3.1.6 lid 2 Bro beschermt dus uitdrukkelijk niet tegen een toename van concurrentie.<sup>139</sup> De vraag is vervolgens interessant wanneer dan wel sprake is van relevante leegstand. Volgens de uitspraak is dit in de eerste plaats het geval als de voorziene ontwikkeling leidt tot leegstand in de omgeving van het eigen bedrijfspand. In dat geval tast de leegstand immers het ondernemersklimaat aan. Er is dan dus een ruimtelijk belang in het geding. Daarnaast kan ook sprake zijn van relevante leegstand als de voorziene ontwikkeling leidt tot leegstand van het eigen bedrijfsgebouw, indien dat gebouw dermate bijzondere bouwkundige dan wel locatie-specifieke eigenschappen heeft, dat andersoortig gebruik niet of onder zeer bezwarende omstandigheden tot de mogelijkheden behoort. Mij is niet geheel duidelijk hoe deze laatste situatie moet worden geduid. Begrijp ik het goed, dan komt een concurrent in dat geval niet op voor zijn *eigen* belang bij een goed ondernemersklimaat, maar voor het belang van andere ondernemers en omwonenden bij het tegengaan van leegstand met het oog op een goed ondernemers- en leefklimaat. Het belang van de getroffen concurrent zal in dat geval parallel lopen met belangen van anderen.

Uit het vorenstaande volgt dat een ondernemer die door een omgevingsrechtelijk besluit in zijn concurrentiebelang wordt getroffen nog slechts met succes tegen dat besluit kan aanvoeren dat het in strijd met artikel 3.1.6 lid 2

137 ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, r.o. 7.9-7.10, BR 2015/71, m.nt. H.J. Breeman.

138 ABRvS 5 augustus 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2472, r.o. 4.6, BR 2016/4, m.nt. J.A. Huijgen en E.C. Rozeboom.

139 ABRvS 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1211, r.o. 26, JAF 2016/610, m.nt. D. Van der Meijden.

Bro is genomen, wanneer hij door dat besluit óók in zijn belang van het voorkomen van leegstand in de nabijheid van zijn bedrijfsgebouw wordt getroffen. Het moet daarbij gaan om uit het oogpunt van goede ruimtelijke ordening *relevante* leegstand. Dit is nog slechts het geval als die leegstand zich voordoet in de directe nabijheid van het eigen bedrijfsgebouw. Anders dan waar de Afdeling eerder vanuit ging,<sup>140</sup> is dus niet voldoende dat de voorziene ontwikkeling ergens (in de gemeente) leidt tot leegstand. Ter illustratie kan worden gewezen op een uitspraak van de Afdeling van 9 september 2015.<sup>141</sup> Deze uitspraak betrof de komst van een bouwmarkt met tuincentrum in Venlo. Drie concurrerende bouwmarkten kwamen hiertegen op en deden een beroep op artikel 3.1.6 lid 2 Bro. Voor één bouwmarkt (Praxis) gold dat deze was gelegen naast de beoogde nieuwe bouwmarkt. Praxis stelde dat als gevolg van het voorliggende plan leegstand kon ontstaan in de omgeving van haar bedrijf, reeds omdat niet was uitgesloten dat het met het plan voorziene bedrijfspand leeg zou komen te staan. Leegstand kon volgens Praxis leiden tot verloedering en zij stelde dan ook, met het oog op haar ondernemingsklimaat, er belang bij te hebben verloedering in de omgeving te voorkomen. Gelet hierop zag de Afdeling derhalve geen grond voor het oordeel dat artikel 3.1.6 lid 2 Bro kennelijk niet strekt tot bescherming van het belang van Praxis. De Afdeling voegde daar aan toe dat de omstandigheid dat Praxis ook als concurrent werkzaam is in hetzelfde marktsegment als de nieuwe bouwmarkt niet tot een ander oordeel leidt, nu Praxis in deze procedure niet alleen opkwam voor haar concurrentiebelang. Een tweede bouwmarkt (Karwei) was gevestigd op een afstand van 4,3 kilometer van de nieuwe bouwmarkt. Eventuele leegstand van het nieuwe pand leidde in haar geval, gezien de afstand, niet direct tot aantasting van het ondernemingsklimaat. Karwei voerde echter aan dat naast haar bedrijfspand een Praxis-tuincentrum was gevestigd en de vestiging van de nieuwe bouwmarkt met tuincentrum (Bauhaus) zou kunnen leiden tot de sluiting van het naastgelegen Praxis Tuincentrum. Langs die weg kon het bestemmingsplan ook gevolgen hebben voor het ondernemingsklimaat in de omgeving van Karwei. De Afdeling volgde Karwei hierin en zag derhalve evenmin grond voor het oordeel dat artikel 3.1.6 lid 2 Bro kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van Karwei. Een derde bouwmarkt (Gamma) was gevestigd op 2,4 kilometer van de nieuwe bouwmarkt. Gamma had desgevraagd medegedeeld dat vanwege haar geïsoleerde ligging geen relevante leegstand kon ontstaan in haar omgeving die wordt veroorzaakt door het aan de orde zijnde plan. De Afdeling was daarom van oordeel dat hetgeen Gamma heeft aangevoerd over het ontstaan van onaanvaardbare leegstand als bedoeld in artikel 3.1.6 lid 2 Bro vanwege het relativiteitsvereiste niet kan

---

140 ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2331, r.o. 6.1.

141 ABRvS 9 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2855 r.o. 5.5-5.10.

leiden tot vernietiging van het bestreden besluit.<sup>142</sup> Uit deze uitspraak volgt dat wanneer het belang van een ondernemer bij de toepassing van artikel 3.1.6 lid 2 Bro *uitsluitend* is gelegen in het concurrentiebelang, artikel 8:69a Awb aan een succesvol beroep op die bepaling in de weg staat. Wanneer het belang echter tevens is gelegen in het eigen ondernemersklimaat en voldaan is aan het nabijheids criterium, dan kan een ondernemer wel met succes een beroep doen op artikel 3.1.6 lid 2 Bro.<sup>143</sup> In dat geval lift het concurrentiebelang mee met het ruimtelijke belang van een ondernemer.

Samenvattend geldt dat artikel 3.1.6 lid 2 Bro niet strekt tot bescherming van concurrentiebelangen. Het relativiteitsvereiste staat er evenwel niet aan in de weg dat concurrenten een beroep doen op die bepaling. Dit kan echter nog slechts wanneer de planologische ontwikkeling leidt tot uit het oogpunt van een goede ruimtelijke ordening relevante leegstand. Dit zal niet snel het geval zijn, aangezien dit in de praktijk vergt dat het om een planologische ontwikkeling in de directe nabijheid gaat. Bij bedrijven met een verzorgingsgebied dat ruimer is dan één of enkele straten zal dat niet snel het geval zijn. De uitspraak van de Afdeling van 9 september 2015 laat zien dat het voor concurrenten niet onmogelijk is om een beroep te doen op artikel 3.1.6 lid 2 Bro, maar de rol voor concurrenten wel aanzienlijk is ingeperkt.

#### 6.3.1.5 De (financiële) uitvoerbaarheid van bestemmingsplannen

Uit artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro vloeit de verplichting voort voor de gemeenteraad om te onderzoeken of een bestemmingsplan uitvoerbaar is.<sup>144</sup> Een bestemmingsplan moet op grond van deze bepaling vergezeld gaan van een toelichting die inzichten over de uitvoerbaarheid van het plan moet bevatten.<sup>145</sup> Het gaat om een motiveringsvereiste. Uit dit vereiste is in de rechtspraak van de Afdeling de norm afgeleid dat het bestemmingsplan ook werkelijk uitvoerbaar moet zijn. Deze norm houdt in dat voorafgaand aan de vaststelling van een bestemmingsplan onderzoek moet worden gedaan naar de maatschappelijke en financieel-economische uitvoerbaarheid van het plan. De gedachte daarachter is dat het realistisch moet zijn

---

142 Zie voor andere voorbeelden waarin de Afdeling oordeelde dat geen sprake was van relevante leegstand en het beroep derhalve afstuitte op het relativiteitsvereiste: ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:6.7.1, r.o. 5.2, ABRvS 12 oktober 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2712, r.o. 5.7, ABRvS 20 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1037, r.o. 6.5, en Vz. ABRvS 12 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3573, r.o. 7.2.

143 ABRvS 12 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1028, r.o. 5.1.5, ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 7.3, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 22 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1717, r.o. 6, Vz. ABRvS 30 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1614, r.o. 7.2, ABRvS 4 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1193, r.o. 8.2, ABRvS 30 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:867, r.o. 3.5, en ABRvS 9 september 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2856, r.o. 7.5.

144 In artikel 5.1.3 Bro is iets soortgelijks geregeld voor projectbesluiten.

145 Zie over de juridische status van de toelichting op een bestemmingsplan Van der Schoot 2011, p. 165.

om te verwachten dat de ontwikkelingen die het plan mogelijk maakt binnen tien jaar na vaststelling van het plan – de periode waarvoor een bestemmingsplan vastgesteld wordt – ook daadwerkelijk kunnen worden gerealiseerd. Een plan dat niet binnen tien jaar uitvoerbaar is, wordt geacht niet te zijn vastgesteld in het belang van een goede ruimtelijke ordening.

Partijen – waaronder concurrenten – die bezwaar hebben tegen (een deel van) een bestemmingsplan of een projectbesluit kunnen aanvoeren dat het plan niet uitvoerbaar is en dus in strijd met artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro is vastgesteld. Zij voeren daartoe bijvoorbeeld aan dat voor uitvoering van het plan een ontheffing op grond van de Flora- en faunawet (Ffw) noodzakelijk is en er een reële kans bestaat dat die ontheffing niet kan worden verleend,<sup>146</sup> dat niet kan worden voldaan aan de in de planregels vastgelegde parkeernorm<sup>147</sup> of dat sprake is van ongeoorloofde staatssteun die een beletsel is voor de financieel-economische uitvoerbaarheid van het plan.<sup>148</sup> Relevant in dit verband is de vraag naar de beweerdelijk geschonden rechtsnorm waarop het relativiteitsvereiste moet worden toegepast. Gaat het om de – voor bestemmingsplannen in artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro neergelegde – norm dat een plan uitvoerbaar moet zijn of om de materiële norm die daar beweerdelijk aan in de weg staat? Uit de rechtspraak van de Afdeling valt af te leiden dat het antwoord op die vraag afhankelijk is van de ingeroepen materiële norm die beweerdelijk aan de uitvoerbaarheid van het plan in de weg staat. Gaat het om normen die strekken tot bescherming van ruimtelijk relevante belangen, zoals de voorschriften uit de Ffw en parkeernormen, dan onderzoekt de Afdeling of het belang van appellant binnen het beschermingsbereik van de materiële norm valt. De Afdeling maakte dit duidelijk in een uitspraak over de vaststelling van het bestemmingsplan ‘Noorderhaven’ door de gemeenteraad van Zutphen. Een ondernemer die als gevolg van realisering van het plan dreigde te worden geraakt in zijn bedrijfsbelang dat was gelegen in het kunnen voortzetten en uitbreiden van bedrijfsactiviteiten, voerde onder meer aan dat het plan niet uitvoerbaar was, omdat een ontheffing op grond van de Ffw daarvoor noodzakelijk was. De Afdeling plaatste het betoog in de sleutel van het relativiteitsvereiste en overwoog dat:

---

146 ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:75, r.o. 6, AB 2014/116, m.nt. A.G.A. Nijmeijer (*Flamco*).

147 ABRS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4648, r.o. 12.

148 Zie voor voorbeelden van zaken waarin ter bestrijding van de financiële uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan een beroep werd gedaan op het staatssteunargument ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 21, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892, r.o. 12.3, AB 2017/244, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, r.o. 12.2, BR 2015/71, m.nt. H.J. Breeman, ABRvS 27 april 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ2679, r.o. 2.14, *Gst.* 2011, 6,1 m.nt. G.H.J. Heutink (*stadion Fortuna*), en ABRvS 13 april 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ1077 r.o. 2.18, AB 2012/12, m.nt. T.E.P.A. Lam (*Centrumplan Haaren*).

‘een redelijke toepassing van het relativiteitsvereiste, als vervat in artikel 8:69a van de Awb, brengt met zich dat belanghebbenden die zich niet kunnen beroepen op de normen van de Flora- en faunawet omdat die normen kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen, zich evenmin op die normen kunnen beroepen ten betoge dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is’.<sup>149</sup>

Bij een beroep op de Ffw in het kader van de uitvoerbaarheid van een bestemmingsplan wordt het relativiteitsvereiste dus toegepast op de materiële norm die beweerdelijk aan de uitvoerbaarheid in de weg staat. Datzelfde geldt wanneer in het kader van de uitvoerbaarheid een beroep wordt gedaan op parkeernormen.<sup>150</sup> Op het beschermingsbereik van de materiële normen die ten grondslag worden gelegd aan een betoog over de uitvoerbaarheid van een ruimtelijk plan, kom ik verderop terug.<sup>151</sup>

Wordt aangevoerd dat de Europese staatssteunregels in de weg staan aan uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan, dan volgt de Afdeling een andere route. Voorop wordt in dat geval gesteld dat de vraag of sprake is van ongeoorloofde staatssteun in een ruimtelijke procedure slechts indirect aan de orde kan komen. Dat gebeurt dan 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 plan. Voorts kan het vaststellen van een plan als zodanig niet worden aangemerkt als het verlenen van staatssteun.<sup>152</sup> Dat het gaat om een financieel-economisch argument in een ruimtelijke procedure, in plaats van om een ruimtelijk argument, zoals het geval is bij een beroep op normen uit de Ffw of op parkeernormen, heeft consequenties voor de toepassing van het relativiteitsvereiste. De Afdeling kijkt in dat geval allereerst naar het beschermingsbereik van artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro. Deze bepaling strekt er toe te voorkomen dat belanghebbenden worden geconfronteerd met de nadelige ruimtelijke gevolgen van een bestemming die niet uitvoerbaar is. Aldus beoogt deze bepaling de bij het daadwerkelijk realiseren van een bestemming betrokken belangen te beschermen, waaronder in ieder geval begrepen die van grondeigenaren en grondgebruikers in en om het plangebied. Daaronder worden niet begrepen de belangen van een concurrent die niet in de onmiddellijke nabijheid van het plangebied is gevestigd,

149 ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:75, r.o. 6, AB 2014/116, m.nt. A.G.A. Nijmeijer (*Flamco*). Zie ook ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1713 r.o. 5.7, JM2015/127, m.nt. G.A.J.M. Hoevenaars, en ABRvS 12 februari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:467, r.o. 6.1, TBR 2014/46, m.nt. H.J. de Vries.

150 ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4648, r.o. 12.1.

151 Zie paragraaf 6.3.1.6 voor beroepen op parkeernormen en paragraaf 6.3.1.13 voor beroepen op de Ffw en Nbw 1998.

152 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386 r.o. 21, AB 2017/242 m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, r.o. 11.1, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar, en ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, r.o. 12.2, BR 2015/71, m.nt. H.J. Breeman.

aldus de Afdeling.<sup>153</sup> Is het belang van een ondernemer niet alleen gelegen in het gevrijwaard blijven van nieuwe concurrentie, maar is hij gevestigd in de onmiddellijke nabijheid van het plangebied, dan wordt toegekomen aan de vervolgvraag<sup>154</sup> of appellant zich in het kader van het onderzoek naar de financieel-economische uitvoerbaarheid kan beroepen op schending van de regels inzake staatssteun.<sup>155</sup> Wanneer in het kader van een beroep tegen een ruimtelijk besluit dus een beroep wordt gedaan op de staatssteunregels, dan leidt dat tot een dubbele relativiteitsbeoordeling. Eerst ten aanzien van de algemene uitvoerbaarheidsnorm en, als die norm tot bescherming van het betrokken belang strekt, ten aanzien van de materiële financieel-economische norm. Ondernemers die tegen een bestemmingsplan opkomen, louter omdat zij gevrijwaard willen blijven van nieuwe concurrentie en niet omdat zij ook in de nabijheid van het plangebied zijn gevestigd en dus te vrezen hebben voor een aantasting van hun ondernemersklimaat zien hun beroep reeds stranden bij de eerste toets.<sup>156</sup>

### 6.3.1.6 Parkeer- en verkeersnormen

Soms wordt in omgevingsrechtelijke procedures een beroep gedaan op parkeer- of verkeersnormen. Aangevoerd wordt dan dat een omgevingsvergunning in strijd met plaatselijke parkeernormen, zoals die bijvoorbeeld zijn opgenomen in bestemmingsplanvoorschriften, de bouwverordening of een parkeernota, is verleend. Volgens de Afdeling strekken parkeernormen ertoe

- 
- 153 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 22.2, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar, en ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2296, r.o. 4.3. Zie heel summier ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, JBO 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:96 r.o. 7.4, JB 2015/39, m.nt. R.J.N. Schlössels. Gewezen kan tot slot worden op ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892, r.o. 12 tot en met 12.6, AB 2017/244, m.nt. A.J. Metselaar. In deze zaak lijkt de eerste stap van de beoordeling impliciet te zijn gezet. Het ging in deze zaak om omwonenden die opkwamen tegen een ruimtelijke ontwikkeling en daartoe een beroep deden op de staatssteunregels. De Afdeling oordeelde niet expliciet dat artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro beoogt hun belangen te beschermen, maar oordeelde gelijk dat artikel 108 lid 3 VWEU kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van appellant. Zie ook ABRvS 22 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:774.
- 154 Botman 2017-2, p. 157-159, spreekt over twee verschillende aanvliegroutes. Eén via de band van het beschermingsbereik van de staatssteunregels (ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892) en één via de band van het beschermingsbereik van de norm van de financiële uitvoerbaarheid (ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar). Ik betwijfel of het om verschillende aanvliegroutes gaat. Naar mijn idee is eerder sprake van één aanvliegroute die uit meerdere elkaar opvolgende stappen bestaat. Voor de uitkomst maakt het verder overigens niets uit.
- 155 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386 r.o. 22.2, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar. Zie ook ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, r.o. 11.1, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar, waar niet aan de vervolgvraag werd toegekomen.
- 156 De vraag of een ondernemer die opkomt tegen een bestemmingsplan binnen het beschermingsbereik van artikel 108 lid 3 VWEU valt, komt aan de orde in paragraaf 6.5.2.1. Daar komt ook aan de orde hoe toepassing van het relativiteitsvereiste in staatssteunzaken zich verhoudt met het beginsel van effectieve rechtsbescherming.

te waarborgen dat voor een bouwplan voldoende parkeerplaatsen aanwezig zijn om zo parkeeroverlast in de directe omgeving van het perceel waarop het bouwplan is voorzien te voorkomen.<sup>157</sup> Dit betekent dat het relativiteitsvereiste niet aan vernietiging van het besteden besluit in de weg staat als een ondernemer een beroep doet op parkeernormen, wanneer zijn bedrijf op een dusdanige afstand van het perceel is gevestigd dat niet onaannemelijk is dat hij parkeeroverlast ondervindt van de vergunde activiteiten. De Afdeling heeft ook geoordeeld dat parkeernormen niet strekken tot bescherming van concurrentiebelangen, zodat een ondernemer die uitsluitend bescherming zoekt van dat belang met een beroep op die norm niet kan bereiken dat het bestreden besluit vernietigd wordt. Het relativiteitsvereiste staat daaraan in de weg.<sup>158</sup> Ook ten aanzien van verkeersnormen heeft de Afdeling geoordeeld dat deze niet strekken tot bescherming van concurrentiebelangen.<sup>159</sup>

### 6.3.1.7 Provinciale regelgeving

Geregeld wordt aangevoerd dat een ruimtelijk plan is vastgesteld in strijd met provinciale regelgeving aangaande ruimtegebruik. Deze regelgeving is meestal neergelegd in provinciale verordeningen. Bij de toepassing van artikel 8:69a Awb beoordeelt de Afdeling per ingeroepen bepaling welke belangen die beoogt te beschermen. Deze bepalingen hebben over het algemeen tot doel de ruimtelijke kwaliteit te beschermen en zorgvuldig ruimtegebruik te bevorderen en strekken er dus niet toe het belang om gevrijwaard te blijven van nieuwe concurrentie te beschermen.<sup>160</sup> Dit betekent dat een ondernemer die wordt geconfronteerd met een besluit dat voorziet in een bepaalde ruimtelijke ontwikkeling in de directe nabijheid van zijn onderneming en die vreest dat het goede ondernemersklimaat daardoor wordt aangetast, niet door het relativiteitsvereiste in zijn beroepsmogelijkheden wordt beperkt.<sup>161</sup> Is het een ondernemer daarentegen vooral te doen om gevrijwaard te blijven van nieuwe concurrentie dan staat het relativiteitsvereiste in de weg aan een inhoudelijke beoordeling van het betoog dat het plan in strijd is met de provinciale verordening.

---

157 ABRvS 15 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1664, r.o. 8.1, ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2, en ABRvS 11 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1146, r.o. 7.1, *Gst.* 2014/22, m.nt. K. Lagrouw.

158 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2, ABRvS 19 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4143, r.o. 6.3, en ABRvS 11 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1146, r.o. 7.1 *Gst.* 2014/22, m.nt. K. Lagrouw.

159 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden.

160 ABRvS 5 augustus 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2472 r.o. 5.4, *BR* 2016/4, m.nt. J.A. Huijgen en E.C. Rozeboom, en ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, r.o. 15.2, *BR* 2015/71, m.nt. H.J. Breeman. Zie impliciet ABRvS 18 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:452, r.o. 6.4.

161 ABRvS 18 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:452, r.o. 6.4, en ABRvS 5 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3926, r.o. 6.2.

### 6.3.1.8 Duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau

Het is vaste rechtspraak dat concurrentieverhoudingen bij een planologische belangenafweging *in beginsel* geen in aanmerking te nemen belang vormen. Deze formulering impliceert een uitzondering op de hoofdregel. Deze uitzondering betreft de situatie waarin zich een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau zal voordoen, die niet door dwingende redenen wordt gerechtvaardigd.<sup>162</sup>

Voor de vraag of er het voorzieningenniveau duurzaam zal worden ontwricht acht de Afdeling niet van doorslaggevende betekenis of de planologische ontwikkeling zal leiden tot overaanbod in het verzorgingsgebied en mogelijke sluiting van bestaande detailhandelsvestigingen.<sup>163</sup> Doorslaggevend is of voor de inwoners van een bepaald gebied een voldoende voorzieningenniveau behouden blijft en zij op een aanvaardbare afstand van hun woning kunnen voorzien in hun eerste levensbehoeften.<sup>164</sup> De gedachte is dat een concurrentiesituatie, waarbij ondernemers elkaar kapot concurreren, ertoe kan leiden dat het voorzieningenniveau in een bepaald gebied onder een bepaald minimumniveau zakt. Dat is natuurlijk niet in het belang van een goede ruimtelijke ordening.

Zittende ondernemers voeren in procedures tegen ruimtelijke besluiten soms aan dat de met een ruimtelijk besluit voorziene uitbreiding van detailhandel zal leiden tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau in hun verzorgingsgebied.<sup>165</sup> Gezien het feit dat volgens de Afdeling bij de beoordeling of sprake is van een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau van belang is of voor de *inwoners* van een bepaald gebied een voldoende voorzieningenniveau behouden blijft, is het opmerkelijk te

162 Vz. ABRvS 5 april 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1017, r.o. 6.2, en ABRvS 14 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3195, r.o. 7.10, *TGMA* 2015/15, m.nt. E.H. Hulst (*Rijnhal Arnhem*).

163 ABRvS 19 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1097, r.o. 14.2, en ABRvS 18 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1192, r.o. 7.4, *BR* 2013/153, m.nt. H.J. Breeman en R.J.G. Bäcker.

164 ABRvS 18 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1192, r.o. 7.4, *BR* 2013/153, m.nt. H.J. Breeman en R.J.G. Bäcker. In deze uitspraak heeft de Afdeling het criterium voor het aannemen van duurzame ontwrichting gepreciseerd. Niet langer is bepalend dat inwoners van het verzorgingsgebied van nieuwe detailhandelsvestigingen, op een aanvaardbare afstand van hun woonplaats hun *geregelde inkopen* moeten kunnen doen, maar dat de inwoners op aanvaardbare afstand van hun woning moeten kunnen voorzien in hun *eerste levensbehoeften*. Het gaat daarbij bijvoorbeeld om een supermarkt, aldus ABRvS 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:119, r.o. 6.2. Maar een speelgoedwinkel (ABRvS 18 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1192, r.o. 7.5, *BR* 2013/153, m.nt. H.J. Breeman en R.J.G. Bäcker) of bouwmarkt worden niet tot de eerste levensbehoeften gerekend (ABRvS 11 december 2013, ECLI:NL:RVS:2013:2344, r.o. 8.4).

165 ABRvS 22 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:119, r.o. 6-6.2, ABRvS 18 september 2013, ECLI:NL:RVS:2013:1192, r.o. 7, *BR* 2013/153, m.nt. H.J. Breeman en R.J.G. Bäcker, en ABRvS 5 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY5093, r.o. 17.1-17.7, *Gst.* 2013/13, m.nt. J.C. van Oosten en C.N.J. Kortmann.

noemen dat de Afdeling bij dergelijke beroepen zich lange tijd niet heeft uitgelaten over het beschermingsbereik van de ingeroepen norm.<sup>166</sup> Een mogelijke verklaring daarvoor kan zijn dat, bij mijn weten, in de rechtspraak tot op heden nog nooit een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau is aangenomen. Tot op heden was er dan ook geen noodzaak voor de Afdeling om zich uit te spreken over het beschermingsbereik van de norm dat een planologische ontwikkeling niet mag leiden tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau.

Begin 2017 heeft de Afdeling zich dan toch uitgelaten over het beschermingsbereik van de norm dat een ruimtelijke ontwikkeling niet tot duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau mag leiden. Het betrof een zaak over een plan dat twee supermarkten en kleinschalige detailhandel mogelijk maakte in de kern van Nieuwerkerk, gemeente Schouwen-Duiveland.<sup>167</sup> De bedoeling was om twee elders in Nieuwerkerk gevestigde filialen van Jumbo en Aldi naar deze locatie te verplaatsen. Onder meer de exploitant van een 3 kilometer verderop gelegen Spar-supermarkt kwam tegen het plan op, omdat hij niet uitgesloten achtte dat als gevolg van de verplaatsing van de supermarkten de verhuurbaarheid van zijn pand nadelig zou worden beïnvloed. Ook kwam een aantal lokale ondernemersverenigingen, die de belangen van in andere kernen van de gemeente gevestigde detaillisten behartigden op tegen het plan. Zij vreesden dat de winkelgebieden om omliggende gemeenten minder aantrekkelijk zouden worden vanwege de in het plan voorziene detailhandel, omdat dit mogelijk tot leegstand in die winkelgebieden zou kunnen leiden. Spar en de ondernemersverenigingen voerden onder meer aan dat het plan zou leiden tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau. Zij voerden daartoe aan dat de supermarkten in Oosterland en Brouwershaven ten gevolge van het plan zouden verdwijnen. Inwoners kunnen dan geen boodschappen meer doen op een aanvaardbare afstand. De Afdeling oordeelde als volgt:

‘De Afdeling is van oordeel dat de ingeroepen norm van de goede ruimtelijke ordening toegespitst op de duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau, (...), strekt tot behartiging van de belangen van inwoners die voor het voorzien in hun eerste levensbehoeften op Oosterland of Brouwershaven zijn aangewezen, en Spar en de ondernemersverenigingen niet tot deze categorie behoren. De Afdeling laat deze beroepsgrond, daargelaten of deze zou slagen, dan ook buiten beschouwing, nu artikel 8:69a van de Awb er niet toe kan leiden dat het bestreden besluit om die reden wordt vernietigd.’<sup>168</sup>

Deze overweging betekent dat ondernemers zich niet meer met succes kunnen beroepen op de norm dat een ruimtelijke ontwikkeling niet mag leiden tot een duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau, zelfs niet als

---

166 ABRvS 14 oktober 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3195, TGMA 2015/15, m.nt. E.H. Hulst (*Rijnhal Arnhem*), ABRvS 25 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:537, en ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:96, r.o. 6.1, JB 2015/39, m.nt. R.J.N. Schlössels.

167 ABRvS 19 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1097.

168 ABRvS 19 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:1097, r.o. 14.3.

deze ontvrichting zich voordoet in de directe nabijheid van de eigen onderneming. Uitsluitend inwoners van een bepaald gebied kunnen een beroep doen op die norm.

#### 6.3.1.9 Milieuvoorschriften – algemeen

In procedures over omgevingsrechtelijke besluiten wordt soms een beroep gedaan op milieunormen om bepaalde ruimtelijke ontwikkelingen tegen te houden. Dit kan gebeuren in een procedure over een ruimtelijk besluit, door bijvoorbeeld aan te voeren dat de vaststelling van een bestemmingsplan of de verlening van een omgevingsvergunning in strijd is met bepaalde milieunormen. Maar ook in een procedure over de verlening van een vergunning voor een bepaalde activiteit kan worden aangevoerd dat, gelet op de effecten van de vergunde activiteit op de omgeving, de vergunningverlening in strijd is met milieunormen.

In deze en de volgende deelparagrafen volgt een inventarisatie van de verschillende milieunormen waarop in die procedures een beroep wordt gedaan. Daarbij ga ik in op de vraag in hoeverre het relativiteitsvereiste in de weg staat aan een vernietiging van het omgevingsrechtelijke besluit wegens strijd met de desbetreffende norm. Vooraf past de opmerking dat in situaties waarin de hieronder besproken milieurechtelijke regels niet van toepassing zijn – bijvoorbeeld omdat het gaat om de verlening van een omgevingsvergunning voor een bedrijf dat niet is gelegen op een Wgh-gezoneerd bedrijventerrein waardoor de Wet geluidhinder niet van toepassing is – de desbetreffende milieuaspecten toch een rol kunnen spelen in de ruimtelijke besluitvorming. De bescherming van deze milieuaspecten vindt dan echter niet plaats op grond van daarop betrekking hebbende specifieke regelgeving, maar door middel van de invulling van de norm van een goede ruimtelijke ordening, die ten grondslag ligt aan het ruimtelijke ordeningsrecht uit de Wro, het Bro en de Wabo.<sup>169</sup>

#### 6.3.1.10 Milieueffectrapportage

In artikel 7.2 Wet milieubeheer (Wm) is bepaald dat bij de voorbereiding van besluiten terzake van activiteiten die belangrijke nadelige gevolgen kunnen hebben voor het milieu een milieueffectrapport moet worden gemaakt. De milieueffectrapportage (m.e.r.) brengt de milieugevolgen van een plan in beeld voordat er een besluit over is genomen. Tegen een besluit dat milieugevolgen kan hebben, zoals de vaststelling van een bestemmingsplan, kan worden aangevoerd dat ten onrechte geen m.e.r. is gemaakt. Volgens de rechtspraak van de Afdeling is het doel van de verplichting om een m.e.r. te maken om te voorzien in een hoog milieubeschermingsniveau en bij te dragen

---

169 Zie daarover paragraaf 6.3.1.2.

aan de integratie van milieuoverwegingen in de voorbereiding en vaststelling van plannen en programma's door ervoor te zorgen dat bepaalde plannen en programma's die aanzienlijke effecten op het milieu kunnen hebben aan een milieubeoordeling worden onderworpen.<sup>170</sup> Het belang van de bescherming van mensen is onderdeel van dit belang. Dit betekent dat de verplichting om aan de hand van een m.e.r. de gevolgen van een project voor het milieu inzichtelijk te maken tevens strekt tot bescherming van het belang van natuurlijke personen tot behoud van een goed woon- en leefklimaat, mits het gaat om een ontwikkeling in de directe leefomgeving van de persoon die zich op de norm beroept.<sup>171</sup> Wanneer een ondernemer opkomt tegen een omgevingsrechtelijk besluit teneinde zich te verzetten tegen toename van de concurrentie die dat besluit mogelijk maakt, dan is zijn belang niet gelegen in een beoordeling van de milieueffecten van het plan. De verplichting om een m.e.r.-beoordeling te maken strekt in dat geval kennelijk niet tot bescherming van het betrokken belang en het betoog dat ten onrechte geen m.e.r. is gemaakt kan dan ook niet leiden tot vernietiging van het plan.<sup>172</sup> Wellicht dat een ondernemer die tegen een omgevingsrechtelijk besluit opkomt omdat hij vreest voor de milieurechtelijke gevolgen van dat besluit voor zijn ondernemersklimaat met een daartoe strekkend betoog nog wel een vernietiging van het besluit kan bewerkstelligen, al wijst het oordeel van de Afdeling dat het gaat om bescherming van het belang van *natuurlijke* personen tot behoud van een goed *woon- en leefklimaat* daar niet direct op. Ik acht echter verdedigbaar dat ook werknemers van een onderneming die is gevestigd in de directe omgeving van een plan belang hebben bij een aanvaardbare milieukwaliteit en het doel van de verplichting om een m.e.r. te maken toch ook is gelegen in de bescherming van dat belang.

#### 6.3.1.11 Lucht- en bodemkwaliteitseisen en geur- en geluidsnormen

Bij de vaststelling van een bestemmingsplan of de verlening van een omgevingsvergunning moeten in bepaalde gevallen de gevolgen van de planologisch toegestane activiteiten voor de fysieke omgeving worden beoordeeld. Het gaat daarbij onder meer om de gevolgen voor de lucht- en bodemkwaliteit en om de gevolgen voor het geluids- en stankniveau. Een ondernemer die een plan wil tegenhouden om te voorkomen dat de concurrentie toeneemt, zou kunnen aanvoeren dat bij het nemen van het besluit onvol-

---

170 ABRvS 5 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:943, r.o. 11.2, Vz. ABRvS 12 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3573, r.o. 6.2, ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1713, r.o. 5.6, JM 2015/127, m.nt. G.A.J.M. Hoevenaars, en ABRvS 1 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3554, r.o. 4.8.

171 ABRvS 14 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:50 r.o. 4.5, en ABRvS 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4648, r.o. 13.3.

172 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, JBO 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, Vz. ABRvS 20 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3658 r.o. 5.4, en Vz. ABRvS 12 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3573, r.o. 6.2.

doende rekening is gehouden met de negatieve gevolgen voor de fysieke omgeving. Vreest een ondernemer daarentegen dat hij door het stellen van bepaalde milieukwaliteitseisen wordt beperkt in zijn bedrijfsvoering, dan zou hij kunnen aanvoeren dat de te dien aanzien geldende normen te strikt zijn toegepast. In beide gevallen ligt de vraag voor of de beweerdelijk geschonden norm strekt tot het beschermen van het betrokken belang.

### *Luchtkwaliteit*

De milieukwaliteitseisen ten aanzien van de luchtkwaliteit zijn neergelegd in titel 5.2 Wm. Deze titel vormt de implementatie van de Europese luchtkwaliteitsrichtlijn.<sup>173</sup> Aan de in de bepalingen van titel 5.2 Wm gestelde eisen moet onder meer worden voldaan bij de uitoefening van de bevoegdheid tot de verlening van een omgevingsvergunning voor het oprichten of in werking hebben van een inrichting in de zin van de Wet algemene bepalingen omgevingsrecht (Wabo). Volgens de rechtspraak van de Afdeling beogen de bepalingen in titel 5.2 Wm:

‘weliswaar in het bijzonder de belangen van de menselijke gezondheid en het milieu te beschermen, doch niet kan worden geoordeeld dat deze normen er kennelijk niet ook toe strekken de belangen te beschermen van diegenen die activiteiten verrichten die invloed kunnen hebben op de luchtkwaliteit.’<sup>174</sup>

Dit betekent dat het belang van een ondernemer bij een ongehinderde bedrijfsuitoefening door de normen inzake luchtkwaliteit worden beschermd. Het belang om concurrentie te voorkomen wordt daardoor echter niet beschermd.<sup>175</sup>

### *Geluidhinder*

De Wet geluidhinder (Wgh) biedt geluidgevoelige functies – zoals woningen, kinderdagverblijven en ziekenhuizen – bescherming tegen geluidhinder van wegverkeerlawaai, spoorweglawaai en industriellawaai door middel van zonering. In de wet zijn normen opgenomen voor de maximale geluidbelasting van geluidgevoelige functies en worden zones aangewezen waarbinnen bepaalde activiteiten mogen plaatsvinden. Volgens de Afdeling beogen de bepalingen van de Wgh zowel de belangen van de omwonenden bij een goed woon- en leefklimaat als de belangen van bedrijven bij een onge-

---

173 Richtlijn 2008/50/EG van het Europees Parlement en de Raad van 20 mei 2008 betreffende de luchtkwaliteit en schonere lucht voor Europa (*PbEU* 2008, L 152/1).

174 ABRvS 4 februari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:236, r.o. 3.2, *TBR* 2015/59, m.nt. H.C.W.M. Moesker.

175 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, ABRvS 1 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1465, r.o. 7.2, ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1744, r.o. 5.5, *JBO* 2015/229, m.nt. D. van der Meijden (*Leisure Center Belfeld*), en ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2.

hinderde bedrijfsuitoefening te waarborgen.<sup>176</sup> Een ondernemer die tegen de ontwikkeling van bijvoorbeeld een woonwijk opkomt, omdat hij vreest te zullen worden geconfronteerd met klachten van toekomstige omwonenden over geluidhinder, kan bij de bestuursrechter dus een beroep doen op de bepalingen uit de Wgh. Artikel 8:69a van de Awb staat dan niet aan een mogelijke vernietiging van het bestreden besluit in de weg. Ook een ondernemer die opkomt tegen een ruimtelijke ontwikkeling in de directe nabijheid van zijn perceel kan met succes een beroep doen op geluidsnormen.<sup>177</sup> Dat is niet het geval wanneer een ondernemer tegen een besluit opkomt uitsluitend omdat hij nieuwe concurrentie wil voorkomen. Het belang gevrijwaard te blijven van concurrentie wordt immers niet beschermd door de bepalingen uit de Wgh.<sup>178</sup>

### *Geurhinder*

In de Wet geurhinder en veehouderij (Wgv) zijn geurnormen opgenomen voor de veehouderij en in de Nederlandse emissierichtlijn Lucht (NeR) zijn geurnormen voor de industrie opgenomen. Voor zover mij bekend heeft de Afdeling zich alleen uitgelaten over het beschermingsbereik van de bepalingen van de Wgv. Deze beogen zowel de belangen van de omwonenden bij een goed woon- en leefklimaat als de belangen van bedrijven bij een ongehinderde bedrijfsuitoefening te waarborgen.<sup>179</sup> Deze twee belangen moeten tegen elkaar worden afgewogen.<sup>180</sup> Ook hier geldt dus dat een ondernemer die tegen de ontwikkeling van bijvoorbeeld een woonwijk opkomt, omdat hij vreest te zullen worden geconfronteerd met klachten van toekomstige omwonenden over geurhinder het relativiteitsvereiste niet zal worden tegengeworpen.<sup>181</sup> Voor zover mij bekend heeft de Afdeling zich nog niet uitgelaten over de vraag of de bepalingen uit de Wgv er mede toe strekken het belang van ondernemingen om concurrentie te voorkomen te beschermen. Gezien het oordeel van de Afdeling hierover in zaken waarin een beroep werd gedaan op normen inzake luchtkwaliteit en geluidhinder is aannemelijk dat ook ten aanzien van de bepalingen in de Wgv zal worden geoordeeld dat die er niet toe strekken te beschermen tegen concurrentie.

---

176 ABRvS 29 juli 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2364, r.o. 8.1, *Gst.* 2015/135, m.nt. F. Limpens-Cuijpers, ABRvS 12 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4030, r.o. 8.6.2, *JBO* 2015/12, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:72, r.o. 9.1, *TBR* 2014/25, m.nt. H.J. de Vries.

177 ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:694, r.o. 24.2.

178 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden.

179 ABRvS 15 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1177, r.o. 4.3.2, ABRvS 12 november 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4030, r.o. 8.6.2, *JBO* 2015/12, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 23 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1485, r.o. 4.3.

180 ABRvS 27 juli 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2085, r.o. 11.2.

181 ABRvS 13 mei 2017, ECLI:NL:RVS:2015:1495 r.o. 6.7, *JM* 2015/103, m.nt. H.S. de Vries, en ABRvS 19 december 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BY6774, r.o. 7.8.

### *Bodemkwaliteit*

De milieukwaliteitseisen voor de bodemkwaliteit zijn neergelegd in de Wet bodembescherming (Wbb). De Afdeling heeft geoordeeld dat de normen uit de Wbb strekken tot bescherming van de kwaliteit van de bodem<sup>182</sup> en niet tot bescherming van concurrentiebelangen.<sup>183</sup> Dit betekent dat een beroep van een ondernemer, die het er alleen om te doen is gevrijwaard te blijven van nieuwe concurrentie, niet tot vernietiging van een besluit kan leiden.<sup>184</sup> Opmerkelijk is dat, anders dan het geval is met de bepalingen in titel 5.2 Wm, de Wgh en de Wgv, de bepalingen in de Wbb ook niet strekken tot het belang om gevrijwaard te blijven van nadelige gevolgen voor de bedrijfsvoering.<sup>185</sup> Dit heeft te maken met de aard van het door de Wbb te beschermen belang

#### *6.3.1.12 Externe veiligheid*

In procedures over omgevingsrechtelijke besluiten die voorzien in de realisering of uitbreiding van bedrijven wordt soms aangevoerd dat het plan bepaalde veiligheidsrisico's voor de omgeving (externe veiligheid) met zich meebrengt die niet acceptabel zijn. In dit verband wordt vaak een beroep gedaan op de externe veiligheidsnormen die zijn opgenomen in het Besluit externe veiligheid inrichtingen (Bevi). De Afdeling heeft geoordeeld dat de normen van het Bevi niet alleen strekken tot bescherming van eigenaren en gebruikers van gebouwen binnen de veiligheidszone, maar ook tot bescherming van het belang van het risicovolle bedrijf bij een zo min mogelijk belemmerde bedrijfsuitoefening.<sup>186</sup> Dit betekent dat een ondernemer die door de ontwikkeling van bijvoorbeeld een woonwijk vreest in zijn bedrijfsvoering te worden belemmerd, omdat zijn bedrijfsactiviteiten een veiligheidsrisico voor de (nieuwe) omwonenden inhouden, met een beroep op het Bevi kan bewerkstelligen dat het plan wordt vernietigd. Het relativiteitsvereiste verzet zich wel tegen vernietiging van een ruimtelijk besluit als het een ondernemer in een procedure tegen dat besluit alleen maar te doen is om nieuwe concurrentie in zijn verzorgingsgebied te voorkomen.<sup>187</sup>

182 ABRvS 1 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:231, r.o. 3.5, *JBO* 2017/51, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 16 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3045, r.o. 10.1, *JBO* 2016/334, m.nt. D. van der Meijden.

183 ABRvS 30 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2838, r.o. 6.2, *AB* 2015/59, m.nt. D. Korsse.

184 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden.

185 ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1744, r.o. 5.5, *JBO* 2015/229, m.nt. D. van der Meijden (*Leisure Center Belfeld*).

186 ABRvS 6 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1419, r.o. 6.3.

187 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 7.2, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1744, r.o. 5.5, *JBO* 2015/229, m.nt. D. van der Meijden (*Leisure Center Belfeld*).

### 6.3.1.13 Natuur- en soortenbescherming

In procedures over bestemmingsplannen of omgevingsvergunningen wordt soms een beroep gedaan op bepalingen van de Natuurbeschermingswet 1998 (Nbw 1998)<sup>188</sup> en de Flora- en faunawet (Ffw). Dit gebeurt meestal in het kader van een betoog over de uitvoerbaarheid van een plan. Aangevoerd wordt dat voor uitvoering van het plan een ontheffing op grond van de Ffw of een Nbw-vergunning nodig is en dat er een reële kans bestaat dat die ontheffing niet verleend kan worden.

Volgens de Afdeling strekken de bepalingen van de Nbw 1998 tot bescherming van het algemene belang van natuur en landschap<sup>189</sup> en de bepalingen van de Ffw tot bescherming van bepaalde plant- en diersoorten en hun verblijfplaatsen.<sup>190</sup> Gelet hierop ligt het voor de hand dat vooral de belangen van algemene of collectieve belangenbehartigers die volgens hun statutaire doelstellingen en feitelijke werkzaamheden de algemene belangen behartigen die de Nbw 1998 en de Ffw beogen te beschermen worden beschermd.<sup>191</sup> Toch is niet uitgesloten dat ook de belangen van individuele burgers worden beschermd door de bepalingen van de Nbw 1998 en de Ffw. De Nbw 1998 en de Ffw bieden met de bescherming van natuur, landschap en plant- en diersoorten tevens bescherming aan een goede kwaliteit van de directe leefomgeving van omwonenden.<sup>192</sup> Daarvoor is evenwel een direct verband nodig tussen de kwaliteit van de directe leefomgeving van appellant en de te beschermen natuur en plant- en diersoorten. Dit betekent bijvoorbeeld dat individuele belangen van burgers die in of in de onmiddellijke nabijheid van een Natura 2000-gebied wonen bij behoud van een goede kwaliteit van hun directe leefomgeving, zo verweven kunnen zijn met het algemene belang dat de Nbw 1998 beoogt te beschermen, dat niet kan worden geoordeeld dat de betrokken normen van de Nbw 1998 kennelijk niet strekken tot bescherming van hun belangen.<sup>193</sup>

---

188 Op 1 januari 2017 is de Wet natuurbescherming in werking getreden en is de Nbw 1998 ingetrokken.

189 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 8.1 *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, ABRvS 20 juli 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2017, r.o. 5.3, ABRvS 3 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1713, r.o. 5.5, *JM* 2015/127, m.nt. G.A.J.M. Hoevenaars, en ABRvS 13 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1412, r.o. 2.7.9, *M en R* 2011/189, m.nt. K.J. de Graaf (*Tuibrug*).

190 Vz. ABRvS 19 februari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:515, r.o. 5.2, en ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2.

191 ABRvS 20 juli 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2017, r.o. 5.3, en ABRvS 16 april 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1284, r.o. 9.2.

192 ABRvS 19 juni 2013, ECLI:NL:RVS:2013:CA3666, r.o. 8.3, *AB* 2013/240, m.nt. W.R. van der Velde.

193 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 8.1 *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden, en ABRvS 13 juli 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR1412, r.o. 2.7.9, *M en R* 2011/189, m.nt. K.J. de Graaf (*Tuibrug*).

Volgens de rechtspraak van de Afdeling strekken de bepalingen van de Nbw 1998 en de Ffw niet tot bescherming van bedrijfseconomische belangen<sup>194</sup> en het belang om concurrentie te voorkomen.<sup>195</sup> Dit betekent dat ondernemers die tegen een plan opkomen, omdat zij vrezen voor een toename van de concurrentie of voor een beperking van hun bedrijfsvoering met een beroep op bepalingen van de Nbw 1998 of de Ffw niet kunnen bereiken dat de bestuursrechter het plan vernietigt. Eén keer heeft de Afdeling een uitzondering gemaakt op de regel dat een beroep op een bepaling van de Nbw 1998 niet mogelijk is in verband met bedrijfseconomische belangen.<sup>196</sup> Het betrof een zaak over de verlening van een Nbw-vergunning voor het verbeteren van de vooroevers van drie dijkvakken langs het Natura 2000-gebied Oosterschelde door het storten van granulair materiaal (staalslakken). Een mosselkweker kwam hiertegen op. De Afdeling oordeelde dat het mosselperceel "Hammen 10" van appellant in het Natura 2000-gebied Oosterschelde is gelegen en dat niet in geschil is dat het voortbrengende vermogen van die mosselbank mede wordt bepaald door de staat van instandhouding van de Oosterschelde. Kole wijst er op dat dit laatste een expliciete relatie legt tussen het economische potentieel van de mosselbank en de realisering van een gunstige staat van de instandhoudingsdoelstelling.<sup>197</sup> Het enkele feit dat een economische activiteit in een Natura 2000-gebied plaatsvindt is dus niet voldoende om onder het relativiteitsbeginsel uit te komen. De Afdeling stelt in dit verband strikte eisen.

#### 6.3.1.14 Tussenconclusie

Concluderend kan worden gesteld dat een ondernemer in een omgevingsrechtelijke procedure met succes een beroep kan doen op de meeste omgevingsrechtelijke regelgeving, wanneer zijn belang bij een ongehinderde bedrijfsuitoefening bij het bestreden besluit is betrokken. De meeste regelgeving op het terrein van het omgevingsrecht heeft immers niet alleen ten doel het woon- en leefklimaat van omwonenden te beschermen, maar strekt er tevens toe een goed ondernemersklimaat te beschermen en ondernemers te beschermen tegen klachten van omwonenden vanwege fysieke overlast, zoals geur- of geluidshinder. Een uitzondering hierop vormen beroepen op de duurzame ontwrichting van het voorzieningenniveau, omdat die norm uitsluitend strekt tot bescherming van bewonersbelangen. Een ondernemer

194 ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316, r.o. 8.1, *JBO* 2016/247, m.nt. D. van der Meijden (Nbw 1998), ABRvS 22 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1742, r.o. 16.2 (Ffw), ABRvS 8 juni 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1560, r.o. 7.3 (Nbw 1998), en ABRvS 15 januari 2014, ECLI:NL:RVS:2014:75 r.o. 5.2 en 6.3, *AB* 2014/116, m.nt. A.G.A. Nijmeijer (*Flamco*) (Nbw 1998 en Ffw)

195 Vz. ABRvS 20 november 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3658, r.o. 5.3 (Nbw 1998), ABRvS 22 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1224, r.o. 3.2 (Ffw), en ABRvS 28 mei 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1884, r.o. 19.2 en 20.1 (Nbw 1998 en Ffw).

196 ABRvS 30 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2174, r.o. 6.4.2, *Gst.* 2015/134, m.nt. S.D.P. Kole.

197 S.D.P. Kole, annotatie bij ABRvS 30 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2174, *Gst.* 2015/134.

die uitsluitend andere dan ruimtelijke effecten ondervindt van een omgevingsrechtelijk besluit, zoals een toename van de concurrentiedruk, kan niet met een beroep op bepalingen van omgevingsrecht bereiken dat het besluit wordt vernietigd. Het relativiteitsvereiste staat in dat geval aan een inhoudelijke bespreking van de beroepsgronden in de weg. Daarmee houdt dit vereiste een verstrekkende beperking in van de beroepsmogelijkheden van ondernemers op het terrein van het omgevingsrecht.

### 6.3.2 Handhavingsbesluiten

Ondernemers vragen de overheid geregeld om handhavend op te treden tegen een concurrent die de regels overtreedt. Wanneer de overheid weigert om te handhaven, of als de handhaving volgens een concurrent niet ver genoeg gaat, leidt dat soms tot een procedure bij de bestuursrechter. Daarbij is de vraag relevant in hoeverre het relativiteitsvereiste aan een vernietiging van het afwijzende besluit in de weg staat. Vooraf merk ik op dat rechtspraak op het terrein van handhaving waarin toepassing is gegeven aan het relativiteitsvereiste tot op heden beperkt is. De rechtspraak die er is, heeft over het algemeen betrekking op de handhaving van omgevingsrechtelijke voorschriften, al heeft de Afdeling eind 2016 drie uitspraken gedaan waarin het ging om handhaving van een voorschrift uit de Drank- en horecawet.

#### 6.3.2.1 Beschermingsbereik van de beweerdelijk geschonden norm

In het geval van handhavingsbesluiten gaat de Afdeling bij de toepassing van het relativiteitsvereiste uit van het beschermingsbereik van de beweerdelijk geschonden norm. Illustratief is de uitspraak over zandwinning in Gasselte.<sup>198</sup> Aan bedrijf A werd in 1989 een vergunning verleend om zand te winnen van een terrein in het Gasselterveld (Drenthe). In artikel A.1 van de vergunning was bepaald dat de vergunning geldig was tot 1 januari 2010 en dat vóór die datum de zandwinning moest zijn gestopt en de locatie moest zijn afgewerkt. Dit laatste was niet gebeurd. Een concurrent, bedrijf B, stelde dat haar concurrentiebelang hierdoor werd geschaad. Niet was immers uitgesloten dat bedrijf A, doordat hij de zandwinlocatie niet had afgewerkt, zijn zandwinactiviteiten zou hervatten. Bedrijf B verzocht daarom het college van gedeputeerde staten om op te treden tegen de overtreding van artikel A.1 door bedrijf A. Het college weigerde dit, waarop bedrijf B beroep instelde bij de Afdeling. De Afdeling oordeelde dat inderdaad sprake was van een overtreding van artikel A.1 en dat het college ter zake had kunnen en moeten optreden. Zij oordeelde echter ook dat met artikel A.1, dat strekt

---

198 ABRvS 19 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:942 (*zandwinning Gasselte*), BR 2014/90, m.nt. H.J. Breeman en R.J.G. Zie voor een zaak waarin het ging om beweerdelijke schending van een voorschrift uit een bestemmingsplan ABRvS 29 oktober 2014, ECLI:NL:RVS:2014:3840, r.o. 2.3. Zie voor een voorbeeld uit de rechtspraak van de rechtbank Rb. Oost-Brabant, 22 januari 2015, ECLI:NL:RBOBR:2015:250.

tot een tijdige afwerking van het ontgrondingssterrein na beëindiging van de winning van specie, ruimtelijke belangen zijn gediend. Artikel A.1 strekt kennelijk niet tot bescherming van het concurrentiebelang waarvoor bedrijf B in deze procedure bescherming zoekt. Dit betekende in dit geval dat het relativiteitsvereiste in de weg stond aan vernietiging van de in bezwaar gehandhaafde weigering om handhavend op te treden. Het concurrentiebelang van bedrijf B kon daardoor geen rol spelen bij de beoordeling van het besluit door de bestuursrechter.

Zoals gezegd gaat het in de meeste handhavingszaken om verzoeken tot handhaving van bepalingen van omgevingsrecht. Maar ook in gevallen waarin werd verzocht om handhaving van bepalingen uit de Drank- en horecawet ging de Afdeling bij de toepassing van het relativiteitsvereiste uit van het beschermingsbereik van de beweerdelijk geschonden bepaling uit die wet.<sup>199</sup>

### 6.3.2.2 *Het belang van eerlijke concurrentie*

Een belangrijke constatering is dat het concurrentiebelang waar het in veel handhavingsgevallen om gaat, het belang van eerlijke concurrentie (gelijk speelveld) is. Vaak gaat het om de situatie waarin een concurrent, doordat hij bepaalde voorschriften niet naleeft, zijn activiteiten goedkoper kan uitvoeren of activiteiten kan verrichten die hij niet mag verrichten. Dit is een belangrijk verschil met procedures op het terrein van het omgevingsrecht, waarin het meestal gaat om het belang om gevrijwaard te blijven van nieuwe concurrentie. In hoofdstuk 2 hebben we gezien dat dit laatste belang uit het oogpunt van het algemeen belang geen te beschermen belang is. Dat geldt echter niet voor het belang van eerlijke concurrentie. Eerlijke concurrentie leidt uiteindelijk immers tot optimalere welvaart. Dit betekent dat toepassing van het relativiteitsvereiste op omgevingsrechtelijke normen uit oogpunt van het algemeen belang problematischer is als het gaat om handhaving van die normen. Hoe de bestuursrechter hier mee om gaat komt aan de orde in paragraaf 6.4 over de correctie Widdershoven.

### 6.3.2.3 *De verhouding met de beginselplicht*

Interessant is nog de vraag hoe de toepassing van het relativiteitsvereiste bij de toetsing van besluiten op handhavingsverzoeken zich verhoudt tot de beginselplicht tot handhaving. Op grond van de beginselplicht moet, gelet op het algemeen belang dat is gediend met handhaving, in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift het bestuursorgaan dat bevoegd is om met een last onder bestuursdwang of dwangsom op te treden, in de regel van deze bevoegdheid gebruik worden gemaakt. Bij de door het bestuurs-

---

199 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3453, AB 2017/112, m.nt. B.J.P. Stramrood (*SlijtersUnie*). Deze uitspraak komt uitvoerig aan bod in paragraaf 6.4.4.2.

orgaan te maken belangenafweging kunnen concurrentiebelangen, als onderdeel van het algemeen belang dat met handhaving is gediend, een rol spelen. Bij toetsing van het besluit door de bestuursrechter kunnen die belangen vaak echter geen rol meer spelen. Dit is met het oog op de rechtsbescherming onbevredigend, omdat er als het ware een rechtsbeschermingsvacuüm ontstaat. Het bestuursorgaan *moet* in bepaalde gevallen handhaven, maar de rechter mag die handhaving *niet* toetsen.

#### 6.3.2.4 Vaak geen toepassing van het relativiteitsvereiste

Opvallend is dat de Afdeling niet in alle gevallen waarin een ondernemer opkomt tegen de afwijzing van een verzoek om handhaving jegens een concurrent nagaat of de beweerdelijk geschonden norm er toe strekt het betrokken concurrentiebelang te beschermen. Het relativiteitsvereiste wordt in die zaken niet toegepast, terwijl vaak op zijn minst de vraag kan worden gesteld of de beweerdelijk geschonden norm wel strekt tot bescherming van concurrentiebelangen. Een voorbeeld hiervan is een zaak waarin een fabrikant van zogenoemde *halve step barriers* (een bepaald soort vangrails) de minister voor Wonen en Rijksdienst verzocht om handhavend op te treden tegen het op de markt brengen van niet CE-gecertificeerde bermbeveiligingsvoorzieningen door een concurrent.<sup>200</sup> Het ging in deze zaak om de levering van 129 *halve step barriers* zonder CE-markering voor de rijksweg A7 ter hoogte van de afrit Drachten. Volgens appellante was sprake van oneerlijke concurrentie, omdat haar concurrent de *halve step barriers* goedkoper op de markt kon brengen. Omdat de 129 *halve step barriers* zijn geleverd zonder de vereiste CE-markering is in strijd gehandeld met artikel 1.6 van het Bouwbesluit 2012 dat bepaalt dat het verboden is bouwproducten in de handel te brengen waarvoor de Europese Unie een geharmoniseerde Europese norm heeft gepubliceerd, indien dat product niet is voorzien van de daarop betrekking hebbende CE-markering. De minister was gelet op deze overtreding bevoegd om handhavend op te treden. De minister zag evenwel af van handhaving, omdat er concreet zicht op legalisatie bestond. De Afdeling oordeelde dat de rechtbank terecht had geoordeeld dat de minister zich terecht op dat standpunt had gesteld. De beroepsgrond van appellant werd aldus inhoudelijk beoordeeld. De Afdeling heeft zich niet expliciet de vraag gesteld of de geschonden norm wel strekt tot bescherming van het concurrentiebelang van appellant. Het is echter maar zeer de vraag of een dergelijke veiligheidsnorm strekt tot bescherming van concurrentiebelangen. Dat de Afdeling in deze en andere zaken aan de relativiteitsvraag voorbij gaat heeft er mogelijk mee te maken dat de beroepsgrond op inhoudelijke gronden faalt en dus al om die reden niet tot vernietiging van het in beroep bestreden besluit kan leiden.<sup>201</sup> Wellicht speelt daarnaast een rol dat een

200 ABRvS 16 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3843. Zie ook ABRvS 28 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:192, AB 2015/139, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen.

201 Zie over de volgorde van toetsing paragraaf 6.2.1.3.

inhoudelijke beoordeling van gronden, ook al valt de beoordeling negatief uit, voor partijen vaak bevredigender is dan het niet bespreken van gronden op grond van het relativiteitsvereiste. Dit leidt tot een betere acceptatie van de uitspraak, al doet dat wel af aan het streven van de wetgever naar een doelmatiger bestuursprocesrecht.

### 6.3.2.5 *Tussenconclusie*

Uit het gegeven dat de bestuursrechter in veel handhavingszaken het relativiteitsvereiste niet toepast kan worden afgeleid dat het relativiteitsvereiste een minder grote beperking vormt voor de rol die concurrentiebelangen kunnen spelen bij de toetsing van handhavingsbesluiten door de rechter. Als het relativiteitsvereiste wel wordt toegepast, dan leidt dit eerder dan het geval is in procedures over omgevingsrechtelijke besluiten tot onwenselijke uitkomsten. In handhavingszaken gaat het in veel gevallen namelijk om het belang van eerlijke concurrentie, dat uit een oogpunt van het algemeen belang bescherming verdient. Dit belang wordt door veel beweerdelijk overtreden bepalingen echter niet beschermd. Dit draagt het risico in zich dat het belang van eerlijke concurrentie onvoldoende beschermd wordt door de bestuursrechter. In paragraaf 6.4 komt aan de orde hoe de bestuursrechter hier een mouw aan past.

### 6.3.3 Overige besluiten

Buiten de terreinen van het omgevingsrecht en de handhavingsbesluiten wordt voornamelijk weinig toepassing gegeven aan het relativiteitsvereiste. Aan het begin van paragraaf 6.3 heb ik opgemerkt dat mij uit de rechtspraak van de Afdeling slechts drie niet-omgevingsrechtelijke uitspraken bekend zijn waarin het relativiteitsvereiste aan de orde was. Het betrof een zaak over de onteigening van SNS en SNS Reaal,<sup>202</sup> een zaak over de verdeling van een schaarse kansspelvergunning<sup>203</sup> en drie zaken over de handhaving van een voorschrift uit de Dhw.<sup>204</sup> Een voor de hand liggende verklaring hiervoor is dat het relativiteitsvereiste weinig betekenis heeft in tweepartijengeschillen, omdat daarin meestal geen ‘vreemde’ belangen aan de orde zijn.<sup>205</sup> Dit verklaart echter niet waarom het relativiteitsvereiste nagenoeg niet wordt toegepast op het terrein van de verdeling van schaarse publieke

202 ABRvS 25 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265, r.o. 11.1, AB 2013/146, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen (*SNS REAAL*).

203 ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927, r.o. 13-13.3, AB 2016/426, m.nt. C.J. Wolswinkel (*Speelautomatenhal Vlaardingen*).

204 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3451, r.o. 9-9.5, AB 2017/110, m.nt. B.J.P. Stramrood, ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3453, r.o. 9-9.5, AB 2017/112, m.nt. B.J.P. Stramrood, en ABRvS 28 december 2016 ECLI:NL:RVS:2016:3454, r.o. 9-9.5, AB 2017/111, m.nt. B.J.P. Stramrood (*SlijtersUnie*).

205 Nijmeijer & Schueler e.a. 2015, p. 26-27, en De Poorter en Van Ettehoven 2013, p. 119.

rechten.<sup>206</sup> Daarbij zijn immers bij uitstek de belangen van derden aan de orde. Die belangen vallen echter vrijwel volledig samen met het belang van degene die het schaarse publieke recht krijgt. Ieder van de gegadigden wil immers in aanmerking komen voor het schaarse recht. Dit betekent dat doorgaans geen sprake zal zijn van ‘vreemde’ belangen die niet binnen het beschermingsbereik van de toepasselijke regelgeving vallen.

### 6.3.3.1 *Relativiteit bij de toetsing van subsidiebesluiten*

Hoewel het relativiteitsvereiste buiten het omgevingsrecht nauwelijks wordt toegepast, zijn er, zoals gezegd, wel enkele uitzonderingen op die regel te vinden. Drie uitzonderingen in de rechtspraak van de Afdeling heb ik al genoemd. Een voor concurrenten relevante uitzondering is echter ook te vinden in een uitspraak van de rechtbank Zeeland-West-Brabant.<sup>207</sup> Het ging in die zaak om de verlening van subsidie aan TeamAlert voor het opzetten van een platform met rijsscholenkiezer. Twee andere exploitanten van websites waarop rijsscholen worden beoordeeld en kunnen worden vergeleken komen tegen de subsidieverlening op. Naar het oordeel van de rechtbank concurreert de dienst die TeamAlert in de markt heeft gezet met de websites van eisers. De twee andere exploitanten voeren aan dat de subsidieverlening in strijd is met artikel 2 lid 1 van de Subsidieregeling TeamAlert 2012, waarin is bepaald dat de minister van Infrastructuur en Milieu subsidie kan verstrekken voor het uitvoeren van activiteiten op het gebied van verkeersveiligheid voor jongeren van 12 tot en met 24 jaar, gericht op het creëren van bewustwording, onder andere door educatieve projecten en voorlichtingscampagnes. Volgens eisers is van dit laatste geen sprake. De rechtbank oordeelt dat het platform met rijsscholenkiezer weliswaar een voorlichtingsaspect bevat in de zin van het geven van informatie over rijsscholen, maar volgt eisers in hun betoog dat dit niet kan worden gezien als een voorlichtingscampagne als bedoeld in artikel 2 van de Subsidieregeling. De Subsidieregeling biedt aldus geen grondslag voor subsidiëring van het opzetten en verder ontwikkelen van een platform met rijsscholenkiezer. Volgens de rechtbank zijn de subsidiebesluiten dientengevolge in strijd met artikel 4:23 lid 1 Awb, dat bepaalt dat subsidie slechts kan worden verstrekt op grond van een wettelijk voorschrift dat regelt voor welke activiteiten subsidie kan worden verstrekt. De vraag die vervolgens rijst, is of deze laatste bepaling strekt tot bescherming van de concurrentiebelangen van eisers. Volgens de rechtbank is dat ‘gelet op de concurrentie die eisers van TeamAlert ondervinden’ het geval.

---

206 De enige mij bekende uitzondering is ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927, r.o. 13-13.3, AB 2016/426, m.nt. C.J. Wolswinkel (*Speelautomatenhal Vlaardingen*), waarin nota bene de partij die de schaarse kansspelvergunning had gekregen een beroep deed op het relativiteitsvereiste om een klacht van een concurrent die achter het net had gevestigd af te weren. Het beroep op het relativiteitsverweer trof overigens geen doel.

207 Rb. Zeeland-West-Brabant 22 april 2016, ECLI:NL:RBZWB:2016:2533 (*TeamAlert*). Tegen deze uitspraak is geen hoger beroep ingesteld.

Kortom, artikel 4:23 lid 1 Awb strekt naar het oordeel van de rechtbank kennelijk ter bescherming van concurrentiebelangen. Op dit oordeel valt wel het een en ander aan te merken. Om te beginnen is het opmerkelijk dat de rechtbank het beschermingsbereik van artikel 4:23 lid 1 Awb en niet van de geschonden bepalingen van de Subsidieregeling onderzoekt. De Afdeling kijkt doorgaans immers naar het beschermingsbereik van de meest concrete norm. Uit de uitspraak van de rechtbank valt echter af te leiden dat de desbetreffende bepaling uit de Subsidieregeling strekt tot bescherming van concurrentiebelangen, zodat er in dit geval in materieel opzicht geen verschil is. Verder valt de redenering van de rechtbank op. Begrijp ik het oordeel van de rechtbank goed, dan betekent het feit dat eisers door de subsidiebesluiten in hun concurrentiebelang worden getroffen, dat artikel 4:23 lid 1 Awb kennelijk strekt tot bescherming van hun belangen. Deze redenering lijkt mij niet juist. Bij toepassing van het relativiteitsvereiste moet immers de beroepsgrond het uitgangspunt zijn en niet het belang van degene die die beroepsgrond aanvoert. Beoordeeld moet dus worden of het belang dat artikel 4:23 lid 1 Awb beoogt te beschermen, samenvalt met het concurrentiebelang waarin eisers stellen te worden getroffen. Met de conclusie van de rechtbank ben ik het evenwel eens. Mijns inziens moet het er op worden gehouden dat artikel 4:23 lid 1 Awb een ruim beschermingsbereik heeft. Beperkingen daarvan moeten worden gevonden in de desbetreffende subsidieregeling waarin de grondslag voor subsidiering is neergelegd. Hierbij kan er op worden gewezen dat de subsidieregeling voorziet in de verdeling van schaarse subsidiegelden. Dit betekent dat de bepalingen uit de subsidieregeling naar hun aard altijd strekken ter bescherming van andere gegadigden voor subsidie. Daarmee is echter nog niet gezegd dat subsidieregelingen strekken tot bescherming van alle concurrentiebelangen. Dit is van belang in de situatie waarin een ondernemer zelf geen subsidie aanvraagt (of al krijgt) maar tegen een aan een concurrent verleende subsidie opkomt op grond van zijn concurrentiepositie. In dat geval kan het beschermingsbereik van de bepalingen van de subsidieregeling wel eens een verschil maken en aan vernietiging in de weg staan.

#### 6.3.4 Tussenconclusie

Uit het vorenstaande kan de conclusie worden getrokken dat op het terrein van het omgevingsrecht de beroepen van ondernemers die op grond van hun concurrentiebelangen opkomen tegen besluiten vaak stuklopen op het relativiteitsvereiste. In veel gevallen valt de beroepsgrond niet samen met het belang om gevrijwaard te worden van concurrenten, waarvoor de ondernemer opkomt. Dit komt doordat voor veel normen op het terrein van het omgevingsrecht geldt dat deze er niet kennelijk toe strekken concurrentiebelangen te beschermen. Het relativiteitsvereiste beperkt in zoverre dan ook de rol die concurrentiebelangen kunnen spelen bij de toetsing van omgevings-

rechtelijke besluiten door de bestuursrechter aanzienlijk.<sup>208</sup> Widdershoven wijst er terecht op dat dit niet vreemd is, aangezien in de wetsgeschiedenis het voorbeeld van de ondernemer die opkomt tegen een aan de concurrent verleende bouwvergunning expliciet wordt genoemd als een voorbeeld van een oneigenlijk beroep.<sup>209</sup> De wetgever heeft dus uitdrukkelijk de bedoeling gehad om de mogelijkheid voor ondernemers om met beroepen tegen omgevingsrechtelijke besluiten te voorkomen dat zich concurrenten in hun buurt vestigen te beperken. De ruimte voor concurrenten om nog met succes op te komen tegen ruimtelijke besluiten is in beginsel beperkt tot de situatie waarin een omgevingsrechtelijk besluit *tevens* gevolgen heeft voor de fysieke omgeving van de betrokken onderneming. Het concurrentiebelang kan in dat geval als het ware meeliften met het ruimtelijk relevante belang bij een goed ondernemersklimaat.

Tot slot de vraag of de conclusie dat het relativiteitsvereiste de rol die concurrentiebelangen kunnen spelen bij de toetsing van omgevingsrechtelijke besluiten door de bestuursrechter beperkt is, erg is. Die vraag moet ontkennend worden beantwoord, voor zover omgevingsrechtelijke besluiten het gelijke speelveld niet verstoren. En dat is meestal het geval. Wat er immers in de meeste gevallen gebeurt is dat de mogelijkheid wordt geschapen voor concurrenten om de markt te betreden of hun activiteiten uit te breiden. Het speelveld wordt dus groter, maar de gelijkheid ervan wordt als zodanig niet aangetast. Dat laatste is slechts het geval wanneer de overheid bij het nemen van omgevingsrechtelijke besluiten verschillende ondernemers ongelijk behandelt. De vraag hoe in dat geval toch rekening zou kunnen worden gehouden met concurrentiebelangen komt aan de orde in paragraaf 6.4.

## 6.4 DE CORRECTIE WIDDERSHOVEN EN HET BESCHERMINGSBEREIK VAN HET GELIJKHEIDSBEGINSEL

### 6.4.1 Uitzonderingen op het relativiteitsvereiste

Op de in artikel 8:69a Awb neergelegde regel dat de bestuursrechter een besluit niet vernietigt op de grond dat het in strijd is met een rechtsregel of rechtsbeginsel, als deze regel of dit beginsel kennelijk niet strekt tot bescherming van de belangen van degene die zich daarop beroept, hebben zich in de rechtspraak van de Afdeling uitzonderingen ontwikkeld. Het gaat om gevallen waarin het betrokken belang niet door de beweerdelijk geschonden

---

208 Gerritsen 2015, p. 7, schrijft dat het er de schijn van heeft dat de Afdeling de buik vol heeft van concurrenten die elkaar over en weer het leven zuur proberen te maken met beroepsprocedures.

209 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*), punt 3.11. Zie ook *Kamerstukken II 2009/10, 32450, 3, p. 19 en 53*.

norm wordt beschermd, maar het relativiteitsvereiste toch niet aan vernietiging van het besluit in de weg staat.

Twee uitzonderingen kwamen al eerder in dit hoofdstuk aan de orde. Het gaat in de eerste plaats om de situatie waarin het belang waarvoor appellant opkomt, maar dat als zodanig niet wordt beschermd door de beweerdelijk geschonden norm, parallel loopt met belangen van andere belanghebbenden die wel door die norm worden beschermd.<sup>210</sup> Voor de bescherming van concurrentiebelangen acht ik deze uitzondering zonder betekenis, aangezien concurrentiebelangen van ondernemers naar hun aard niet parallel kunnen lopen met de belangen van andere concurrenten. In de tweede plaats gaat het om de situatie waarin het belang waarvoor appellant opkomt verweven is met de algemene belangen die een norm beoogt te beschermen.<sup>211</sup> Ook deze uitzondering heeft maar heel beperkt betekenis voor de bescherming van concurrentiebelangen. Zolang het Nederlandse bestuursrecht geen algemene norm kent die inhoudt dat bestuursorganen bij de uitoefening van aan hen toegekende bevoegdheden het gelijke speelveld niet mogen verstoren, is uitgesloten dat het belang van een ondernemer bij eerlijke concurrentie verweven is met een algemeen belang. Overigens is niet ondenkbaar dat het belang van onbelemmerde bedrijfsvoering van een ondernemer wel verweven is met algemene belangen. Hiervan is mij echter maar één voorbeeld bekend. Het betrof de situatie waarin bedrijfseconomische belangen van een mosselkweker geacht werden dusdanig te zijn verweven met het door de Nbw 1998 beschermde algemeen belang van natuurbehoud dat het relativiteitsvereiste niet aan een inhoudelijke bespreking van zijn beroep op bepalingen uit de Nbw 1998 in de weg stond.<sup>212</sup>

De twee hiervoor genoemde uitzonderingen zijn voor de bescherming van concurrentiebelangen maar heel beperkt van betekenis.<sup>213</sup> Veel belangrijker voor de bescherming van concurrentiebelangen en in het bijzonder het belang van een gelijk speelveld is de introductie van de 'correctie Widdershoven' in de rechtspraak van de Afdeling.<sup>214</sup> Deze correctie houdt in dat het relativiteitsvereiste niet in de weg staat aan een inhoudelijke bespreking van een beroep op een norm die niet strekt tot bescherming van de belangen van appellant, indien als gevolg van schending van de betreffende norm het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel wordt geschonden. De correctie verschilt van de twee hiervoor genoemde uitzonderingen, doordat het belang

---

210 Zie paragraaf 6.2.2.3.

211 Zie paragraaf 6.2.2.4.

212 ABRvS 30 juni 2015, ECLI:NL:RVS:2015:2174, r.o. 6.4.2, *Gst.* 2015/134, m.nt. S.D.P. Kole. Zie over deze uitspraak verder paragraaf 6.3.1.13.

213 De Graaf & Van der Veen 2016, p. 169, concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*), punt 3.12.

214 ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, *JB* 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels. Zie over het belang van de correctie Widdershoven voor de praktijk Barkhuysen & Den Ouden 2016, p. 1008.

van een belanghebbende niet 'meelift' met de belangen van anderen of het algemeen belang, maar er een zelfstandig beschermingsbereik wordt toegekend aan bepaalde materiële beginselen van behoorlijk bestuur. De correctie Widdershoven komt uitvoerig aan de orde in deze paragraaf. Begonnen wordt met een korte bespreking van de privaatrechtelijke correctie Langemeijer waarop de bestuursrechtelijke correctie is geïnspireerd (paragraaf 6.4.2). Daarna volgt een bespreking van de correctie Widdershoven, waarbij wordt stilgestaan bij het belang en de tekortkomingen van de correctie voor de bestuursrechtelijke rechtsbescherming van concurrentiebelangen (paragraaf 6.4.3). Daarna komt de betekenis van de correctie Widdershoven voor de praktijk aan de orde. Belangrijk daarbij zijn de eerste drie uitspraken van de Afdeling waarin de correctie met succes is toegepast (paragraaf 6.4.4). Afgesloten wordt met een conclusie (paragraaf 6.4.5).

#### 6.4.2 Inspiratie: de privaatrechtelijke correctie Langemeijer

Onderdeel van de discussie over de wenselijkheid van een relativiteitsvereiste in het bestuursrecht is de vraag of bij de toepassing daarvan behoefte bestaat aan een Langemeijer-achtige correctie, zoals die geldt ten aanzien van het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste.<sup>215</sup> De wetgever heeft de mogelijkheid voor een dergelijke correctie uitdrukkelijk opengelaten.<sup>216</sup> Allereerst iets over de correctie Langemeijer zoals die geldt in het privaatrechtelijke schadevergoedingsrecht. Volgens artikel 6:163 BW bestaat geen verplichting tot schadevergoeding, wanneer de geschonden norm niet strekt tot bescherming tegen de schade zoals de benadeelde die heeft geleden. Nu kan zich de situatie voordoen dat de geschonden norm er niet toe strekt de benadeelde tegen de geleden schade te beschermen en dus het relativiteitsbeginsel in de weg staat aan toewijzing van een vordering om schadevergoeding wegens schending van die norm, maar niettemin moet worden geoordeeld dat de schadeveroorzaker zodanig heeft gehandeld jegens de benadeelde, dat zijn handelwijze toch als onrechtmatige daad is te kwalificeren en dus verplicht tot schadevergoeding. De Hoge Raad heeft dit aanvaard in een arrest uit 1958 over Tilburgse tandartsen.<sup>217</sup> Het ging in die zaak om een aantal gediplomeerde tandartsen dat een schadevergoeding vorderde van een andere tandarts, omdat die zonder opleiding en diploma's tandheelkundige behandelingen uitvoerde. Feitelijk was aldus sprake van oneerlijke concurrentie. De vorderende tandartsen beriepen zich op de Wet Tandheekunde.

215 Zie voor de discussie over de invoering van een Langemeijer-achtige correctie in het bestuursrecht Van der Veen 2015, p. 178-179, De Poorter & Van Ettekovon 2013, p. 116, Verburg 2011, p. 16, De Poorter 2010, p. 46-47, en Jurgens 2010, p. 110-111. Zie over de privaatrechtelijke correctie Langemeijer Asser/Hartkamp & Sieburgh 2015, p. 147-148.

216 *Kamerstukken II*, 2009/10, 32450, 3, p. 54, en *Handelingen I*, 2012/13, 11, item 9, p. 74.

217 HR 17 januari 1958, ECLI:NL:HR:1958:AG2051, *NJ* 1961, 568 (*Tilburgse tandartsen*). Zie over de civielrechtelijke relativiteit bij onrechtmatige overheidsdaad Di Bella 2014, hoofdstuk 4.

De daarin gestelde eisen ten aanzien van de vakbekwaamheid van tandartsen strekken volgens het Hof en de Hoge Raad tot bescherming van de volksgezondheid en niet tot bescherming van de commerciële belangen van de vorderende tandartsen. In zoverre stond het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste derhalve aan een verplichting tot schadevergoeding in de weg. Geïnspireerd door de conclusie van advocaat-generaal Langemeijer vervolgde de Hoge Raad echter dat de gedraging van de ongediplomeerde tandarts – waar de andere tandartsen door werden benadeeld – kan bijdragen aan het oordeel dat een zorgvuldigheidsnorm is geschonden die wel bescherming biedt tegen de geleden schade.<sup>218</sup> Hoewel het relativiteitsvereiste dus niet opzij wordt gezet, vindt als het ware een correctie plaats op de uitwerking ervan.

Ook de bestuursrechter lijkt in schadevergoedingszaken, waarin het civiele relativiteitsvereiste van overeenkomstige toepassing is, de correctie Langemeijer toe te passen. Gewezen kan worden op een zaak die de verlening van een vrijstelling voor de oprichting van een benzinepomp op Ameland betrof.<sup>219</sup> De aanvankelijk verleende vrijstelling bleek in rechte geen stand te kunnen houden wegens strijd met het bestemmingsplan en het college trok deze vijf en een half jaar na de verlening weer in. Tegelijkertijd werd opnieuw een vrijstelling verleend. De exploitant van een nabij gelegen benzinepomp, een concurrent derhalve, verzocht om vergoeding van schade – in de vorm van gederfde inkomsten – die hij stelde te hebben geleden als gevolg van de in eerste instantie verleende en vervolgens weer ingetrokken vrijstelling. De Afdeling overwoog ten aanzien van de beweerdelijk geleden schade dat een bestemmingsplan niet dient om concurrentiebelangen te regelen en derhalve de planvoorschriften niet strekken tot bescherming tegen de schade zoals appellant stelt die te hebben geleden. Het verzoek om schadevergoeding stuitte in zoverre dus af op het privaatrechtelijke relativiteitsvereiste. Dat neemt naar het oordeel van de Afdeling echter niet weg dat het bestemmingsplan en het limitatief-imperatief stelsel van de (toenmalige) Woningwet er mede toe strekken aan belanghebbenden rechtszekerheid te verschaffen en mede te beschermen tegen schade die wordt veroorzaakt door een onrechtmatige inbreuk daarop. Het kwam er aldus op neer dat aan het rechtzekerheidsbeginsel alsnog een gerechtvaardigd beschermd belang kon worden ontleend.

---

218 Zie ook HR 10 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AY9317 (*Astrazeneca Menzis*).

219 ABRvS 24 december 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BG8294, r.o. 2.3.1, AB 2009, 213, m.nt. B.P.M. van Ravels en A.M.L. Jansen (*Amelandse benzinepompen*).

### 6.4.3 Een bestuursrechtelijke variant: de correctie Widdershoven

Aan de discussie of ook ten aanzien van het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste een Langemeijer-achtige correctie zou moeten worden ingevoerd is een einde gekomen met de Afdelingsuitspraak van 16 maart 2016.<sup>220</sup> Geïnspireerd door een conclusie van staatsraad advocaat-generaal Widdershoven werd in die uitspraak een correctie op het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste aanvaard.

#### 6.4.3.1 *De casus*

De zaak betreft een klassiek conflict tussen concurrerende bouwmarkten. Het geschil heeft betrekking op de vaststelling van een bestemmingsplan dat vestiging van een bouwmarkt met een tuincentrum van de firma Hornbach mogelijk maakt. Praxis, dat op een afstand van 5 kilometer van het plangebied een bouwmarkt exploiteert, stelt beroep in tegen het besluit tot vaststelling van het bestemmingsplan. In die procedure voert Praxis onder meer aan dat het bestemmingsplan in strijd is met de regelgeving ten aanzien van de externe veiligheid en dat ten onrechte geen vormvrije m.e.r.-beoordeling is verricht. De afstand van 5 kilometer vormt hierbij voor Praxis een struikelblok. Zoals bleek in paragraaf 6.3 hebben de meeste omgevingsrechtelijke normen tot doel de directe omgeving van het plangebied te beschermen. De vestiging van Praxis bevindt zich niet in de directe omgeving van de nieuw te vestigen winkel van Hornbach. Het belang van Praxis bij een goed ondernemersklimaat en onbelemmerde bedrijfsvoering is derhalve niet betrokken bij het bestreden besluit. De belanghebbendheid van Praxis zit dan ook in de betrokkenheid van zijn concurrentiebelang. In verweer wordt door de gemeenteraad een beroep gedaan op het relativiteitsvereiste en wordt aangevoerd dat de ingeroepen normen niet strekken tot bescherming van juist dat concurrentiebelang van Praxis. Praxis brengt daar tegenin dat hij aan het rechtszekerheids-, het zorgvuldigheids- en het gelijkheidsbeginsel de concrete verwachting mocht ontleenen dat het bevoegd gezag in overeenstemming handelt met het recht. Praxis sorteert hiermee voor op een toepassing van een Langemeijer-achtige correctie op het relativiteitsvereiste. Voor de voorzitter van de Afdeling was dit aanleiding om een conclusie te vragen, waarbij de vraag centraal stond of Praxis een beroep kan doen op de genoemde beginselen of dat het relativiteitsvereiste zich daartegen verzet omdat de normen die volgens Praxis zijn geschonden niet strekken ter bescherming van het betrokken belang.

---

220 ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, r.o. 18.1, JB 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels.

### 6.4.3.2 *De conclusie van staatsraad advocaat-generaal Widdershoven*

Na een uitvoerige analyse van het privaatrechtelijke- en het bestuursrechtelijke relativiteitsvereiste luidt het antwoord van staatsraad advocaat-generaal op voormelde vraag als volgt:

'De rechter dient de toepassing van artikel 8:69a Awb in die zin te corrigeren dat de schending van een wettelijke norm die niet de bescherming beoogt van de belangen van een belanghebbende, en die op zichzelf genomen dus niet tot vernietiging zou kunnen leiden, kan bijdragen tot het oordeel dat het vertrouwensbeginsel of gelijkheidsbeginsel is geschonden, beginselen die wel de bescherming van de belangen van de belanghebbende kunnen beogen. (...) De schending is aldus een noodzakelijke, maar geen voldoende voorwaarde voor het honoreren van het beroep, omdat daartoe ook moet worden voldaan aan de vereisten die voor beide beginselen gelden.'<sup>221</sup>

Uit deze passage volgt dat voor toepassing van een correctie een dubbele schending vereist is. Eerst moet vaststaan dat de materiële norm – waarvoor geldt dat die het betrokken belang niet beschermt – is geschonden. Vervolgens moet vaststaan dat het vertrouwensbeginsel of het gelijkheidsbeginsel is geschonden. Vooral dit laatste maakt een geslaagd beroep op de correctie Widdershoven geen vanzelfsprekendheid. De lat die de rechtspraak voor een geslaagd beroep op beide materiële beginselen legt ligt namelijk hoog. Zo geldt voor een succesvol beroep op het vertrouwensbeginsel de eis dat het vertrouwen is gewekt door het bevoegde orgaan en dat ten opzichte van degene die zich beroept op het beginsel concrete verwachtingen zijn gewekt dat hij door het geschonden voorschrift zou worden beschermd. Burgers (ondernemers) kunnen er dus niet in algemene zin op vertrouwen dat bestuursorganen de regels naleven.<sup>222</sup> Voor een succesvol beroep op het gelijkheidsbeginsel geldt dat sprake moet zijn van vergelijkbare gevallen. Volgens de conclusie geldt dit in elk geval ten aanzien van de geldende wettelijke voorschriften en de feitelijke situatie. Interessant is dat Widdershoven voor voldoende vergelijkbaarheid – anders dan in de bestuursrechtspraak tot op heden gebruikelijk is – niet noodzakelijk acht dat schending van de materiële norm zich voordoet binnen de bevoegdheidssfeer van hetzelfde bestuursorgaan. Het gelijkheidsbeginsel kan volgens hem ook worden geschonden als twee verschillende bestuursorganen vergelijkbare gevallen verschillend behandelen. Ik ben het met dit standpunt eens, met dien verstande dat dit met name geldt in het geval waarin lokale overheden landelijk geldende regelgeving op – behoudens de geografische ligging – gelijke gevallen toepassen. In die gevallen acht ik het niet juist als de gemeente of provincie waarin een ondernemer min of meer toevallig gevestigd is voor toepassing van de regelgeving verschil maakt. Dit laat evenwel overlet dat Nederland een gedecentraliseerde eenheidsstaat is en dat decentrale overheden

221 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 4.12.

222 Barkhuysen en Den Ouden 2016, p. 1007.

eigen regelgevende bevoegdheden hebben. Zij kunnen daarbij een eigen afweging maken ten aanzien van de te behartigen belangen. Bij toepassing van deze decentrale regelgeving acht ik het bestaan van verschillen tussen de decentrale overheden minder problematisch.

Gelet op de strenge eisen die in de rechtspraak worden gesteld voor een geslaagd beroep op het vertrouwens- of gelijkheidsbeginsel spreekt staatsraad advocaat-generaal Widdershoven tot slot de verwachting uit dat de door hem voorgestelde correctie maar zelden succesvol kan worden ingeroepen.<sup>223</sup>

#### 6.4.3.3 De uitspraak van de Afdeling

In de uitspraak in de zaak waarin om de conclusie is gevraagd, volgt de Afdeling de conclusie van de staatsraad advocaat-generaal Widdershoven door te overwegen dat de rechter de toepassing van artikel 8:69a van de Awb in die zin dient te corrigeren dat de schending van een norm die niet de bescherming beoogt van de belangen van een belanghebbende, en die op zichzelf genomen dus niet tot vernietiging zou kunnen leiden, kan bijdragen tot het oordeel dat het vertrouwensbeginsel of gelijkheidsbeginsel is geschonden. De Afdeling laat zich in de uitspraak niet uit over de vraag of zij de conclusie deelt, voor zover daarin uiteen is gezet dat andere materiële beginselen van behoorlijk bestuur dan het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel voor de toepassing van het gelijkheidsbeginsel geen zelfstandige betekenis hebben.<sup>224</sup>

De Afdeling gaat vervolgens na of het beroep van Praxis op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel slaagt en derhalve de toepassing van het relativiteitsvereiste moet worden gecorrigeerd. Volgens de Afdeling heeft Praxis niet aannemelijk gemaakt dat bij haar concrete verwachtingen zijn gewekt dat zij zou worden beschermd door de normen waarop zij een beroep doet, omdat de enkele verwachting dat het bevoegd gezag in overeenstemming handelt met de geldende normen niet kan worden aangemerkt als concrete verwachting. De Afdeling wijst er hierbij terecht op dat, als dit anders zou zijn, dit zou leiden tot een algemene rechtszekerheidscorrectie op het relativiteitsvereiste wat blijkens de totstandkomingsgeschiedenis van artikel 8:69a van de Awb niet de bedoeling van de wetgever is geweest.<sup>225</sup> Verder oordeelt de Afdeling dat Praxis niet heeft gesteld dat zij in vergelijkbare gevallen aan normen is gehouden die vergelijkbaar zijn met de normen waarop zij een beroep doet.

---

223 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 4.13. Zie voor een voorbeeld waarin een beroep op de correctie niet slaagt omdat sprake was van feitelijk verschillende situaties ABRvS 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3180.

224 De Poorter e.a. 2016, p. 119, stellen dat mag worden aangenomen dat dit wel het geval zal zijn.

225 *Kamerstukken II* 2010/2011, 32450, 7, p. 28.

Het beroep van Praxis op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel slaagt dus niet. Dit heeft tot gevolg dat aan de beoordeling of de materiële norm is geschonden niet wordt toegekomen.

#### 6.4.3.4 Correctie of zelfstandige vernietigingsgrond?

De correctie Widdershoven, zoals die nu door de Afdeling is aanvaard, komt er op neer dat met een beroep op het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel kan worden bewerkstelligd dat de bestuursrechter een besluit alsnog vernietigd, als blijkt dat de beweerdelijk geschonden materiële norm niet strekt tot bescherming van het betrokken belang van appellant. Een dubbele norm-schending is vereist. Eerst moet vaststaan dat er een materiële norm – die niet strekt tot bescherming van het betrokken belang – is geschonden. Vervolgens moet komen vast te staan dat het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel in relatie tot de geschonden materiële norm eveneens is geschonden jegens belanghebbende. Dit lijkt op een toets in drie stappen. De eerste stap bestaat uit de vaststelling of de beweerdelijk geschonden materiële norm strekt tot bescherming van het betrokken belang van belanghebbende. Is dat niet het geval, dan treedt in beginsel het relativiteitsvereiste in werking. Om dat te omzeilen en dus alsnog te kunnen beoordelen of de materiële norm is geschonden, moet vervolgens worden beoordeeld of in het voorliggende geval het vertrouwens- of gelijkheidsbeginsel is geschonden. Dat is de tweede stap. Als dit het geval blijkt te zijn, kan pas aan de derde stap, het alsnog beoordelen of de materiële norm is geschonden, worden toegekomen. De vraag is of de derde stap wel een noodzakelijke stap is. Ik wijs in dit verband op de uitspraak in de zaak waarin de Afdeling de conclusie heeft gevraagd. Na te hebben vastgesteld dat de materiële normen waarop Praxis een beroep heeft gedaan niet strekken tot bescherming van het concurrentiebelang van Praxis, beoordeelt de Afdeling het beroep van Praxis op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel. De Afdeling overweegt:

‘Nu het beroep van Praxis op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel niet slaagt, *behoeft* in het kader van haar beroep op deze beginselen niet te worden beoordeeld of de normen die niet ter bescherming van haar belangen strekken, zijn geschonden.’<sup>226</sup> (curs. JW)

In dit geval slaagt het beroep op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel niet, waardoor niet hoeft te worden beoordeeld of de materiële norm is geschonden. De vraag is of dit anders is als het beroep op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel wel zou slagen. Met Konijnenbelt ben ik eens dat ook in dat geval niet hoeft te worden toegekomen aan de vraag of de materiële norm is geschonden.<sup>227</sup> De enkele schending van het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel is voldoende voor een vernietiging van het bestreden besluit.

226 ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, r.o. 18.4, JB 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels.

227 Konijnenbelt 2016, p. 160-161, zie ook Stramrood 2016, p. 818.

Dit volgt ook uit artikel 8:77 lid 2 Awb, waarin is bepaald dat indien de uitspraak strekt tot gegrondverklaring van het beroep, daarin wordt vermeld welke geschreven of ongeschreven rechtsregel *of welk algemeen rechtsbeginsel* geschonden wordt geoordeeld. Er is dus geen sprake van een volwaardige en noodzakelijke derde stap bij de toepassing van de correctie Widdershoven.

Het vorenstaande betekent naar mijn idee ook dat het niet juist is om van een correctie te spreken. Het gaat immers niet om het buiten toepassing laten – en daarmee corrigeren – van het relativiteitsvereiste, maar om de erkenning dat sommige materiële beginselen van behoorlijk bestuur een zelfstandig beschermingsbereik hebben.<sup>228</sup> Dit is een belangrijke constatering. Dit betekent namelijk dat ook wanneer geen sprake is van de schending van een materiële norm, een op zichzelf staand beroep op het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel kan worden gedaan. Die beginselen hebben, zo wordt met deze uitspraak erkend, een zelfstandig beschermingsbereik. De bestuursrechter kan een beroep daarop dan ook niet met toepassing van artikel 8:69a Awb afdoen.

#### 6.4.4 De betekenis van de correctie Widdershoven voor de praktijk

In hoofdstuk 2 is uiteengezet dat ondernemers belang hebben bij eerlijke concurrentie in de zin dat zij in de strijd om de gunst van de consument gelijke kansen krijgen als hun concurrenten. Tegen deze achtergrond valt te verwachten dat vooral de ‘correctie’ die van het gelijkheidsbeginsel uitgaat voor concurrenten interessant is.<sup>229</sup> Een ondernemer kan er nu immers bij de rechter over klagen dat hij schade zal lijden doordat in strijd met een bepaalde norm een concurrent in strijd met het recht een vrijstelling krijgt die hem eerder niet is verleend of aan een concurrent een verplichting niet wordt opgelegd die aan hem wel is opgelegd, ook als die norm er niet toe strekt concurrentiebelangen te beschermen. De deur van de bestuursrechter die met introductie van het relativiteitsvereiste voor concurrenten hard is dichtgegooid, is dus weer op een kier gezet. Interessant is de vraag hoe wijd de deur wordt opengezet.

##### 6.4.4.1 Aanvankelijke scepsis

Voor een succesvol beroep op een materiële norm die niet beoogt de belangen van een concurrent te beschermen is vereist dat is voldaan aan de voorwaarden voor het honoreren van een beroep op het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel. Widdershoven merkt in zijn conclusie al op dat dit niet vaak

---

228 Aldus ook De Poorter e.a. 2016, p. 119, Konijnenbelt 2016, p. 160-161, en Stramrood 2016, p. 818-819.

229 Aldus ook Barkhuysen & Den Ouden 2016, p. 1008.

het geval zal zijn.<sup>230</sup> De eisen die aan het met succes toepassen van beide beginselen in de rechtspraktijk worden gesteld zijn immers hoog. Het vertrouwensbeginsel blijft hier verder buiten beschouwing, nu niet valt in te zien hoe schending van dat beginsel leidt tot een verstoring van het gelijke speelveld.

Voor de bescherming van het belang van eerlijke concurrentie moet het gelijkheidsbeginsel van groter belang worden geacht. Toch waren de verwachtingen over het succes van de correctie op voorhand beperkt.<sup>231</sup> Belangrijkste reden daarvoor is dat de bestuursrechter maar zelden tot de conclusie komt dat sprake is van dusdanig vergelijkbare gevallen dat ongelijke behandeling van die gevallen een schending van het gelijkheidsbeginsel inhoudt. Een belangrijke oorzaak hiervan is de manier waarop de Nederlandse bestuursrechter aan het gelijkheidsbeginsel toetst.<sup>232</sup> Daarbij vormt niet het gevolg van een gemaakt onderscheid, maar de vergelijkbaarheid van gevallen het aanknopingspunt bij toetsing van een besluit aan het gelijkheidsbeginsel.

In zijn conclusie noemt Widdershoven drie aspecten die van belang zijn bij de beoordeling of sprake is van vergelijkbare gevallen.<sup>233</sup> In de eerste plaats is van belang dat beide concurrenten onder vergelijkbare wettelijke voorschriften opereren. Omdat bestuursrechtelijke regels nogal snel veranderen hoeft het niet te gaan om precies dezelfde regeling. Waar het om gaat is dat een opgelegde verplichting voldoende vergelijkbaar is gebleven. Zo kan ondanks de aanscherping van een norm toch sprake zijn van vergelijkbare gevallen. In de tweede plaats is van belang dat de voor de toepassing van het wettelijke voorschrift relevante feitelijke situatie van beide bedrijven voldoende vergelijkbaar is. Het zijn van concurrenten is daarvoor op zichzelf niet voldoende.<sup>234</sup> Dat is ook wel logisch omdat niet dat, maar bijvoorbeeld de fysieke omvang van een onderneming<sup>235</sup> of de ligging ten opzichte van bijvoorbeeld een natuurgebied of woonwijk voor de toepassing van – vooral omgevingsrechtelijke bepalingen – relevant zijn. Tot slot acht Widdershoven voor de vergelijkbaarheid van gevallen niet noodzakelijk dat de schending van de materiële norm zich voordoet binnen de bevoegdheidssfeer van hetzelfde bestuursorgaan. Dit is een interessante afwijking van de geldende rechtspraak, waarin wordt aangenomen dat voor vergelijkbare gevallen

---

230 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 4.13.

231 De Graaf & Van der Veen 2016, p. 175-176, Stramrood 2016, p. 818, en T.E.P.A. Lam, annotatie bij ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, AB 2016/249, punt 7.

232 Zie daarover paragraaf 5.5.3.

233 Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemingsplan Blaloweg*), punt 4.11.

234 ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:671, r.o. 9.1, ABRvS 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3180, r.o. 16.5, en ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, r.o. 18.3, JB 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels.

235 ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:671, r.o. 9.1.

sprake moet zijn van hetzelfde bestuursorgaan dat een besluit neemt. Volgens Widdershoven is het voldoende dat bestuursorganen voldoende vergelijkbare wettelijke voorschriften moeten toepassen. Bij gebrek aan adstructie op dit punt, komt de Afdeling in de uitspraak van 19 maart 2016 helaas niet toe aan een oordeel op dit punt.

Ook De Graaf en Van der Veen hebben zich afgevraagd wat uiteindelijk het succes zal zijn van de correctie Widdershoven, onder meer ten aanzien van het gelijkheidsbeginsel.<sup>236</sup> Zij wijzen er in dit verband op dat een bedrijf *daadwerkelijk* benadeeld moet zijn doordat aan hem, in een situatie die wat betreft de geldende regelgeving en de feiten voldoende vergelijkbaar is, verplichtingen zijn opgelegd waaraan een concurrent niet hoeft te voldoen door een onjuiste toepassing van de regelgeving. Hierbij zal het gaan om kostenverhogende en/of opbrengst beperkende regels die aan de zittende ondernemer al zijn opgelegd en aan een nieuwkomer niet. Alleen in die situatie zal immers sprake kunnen zijn van een derde (de zittende ondernemer) die opkomt tegen een aan een concurrent gericht besluit en is het relativiteitsvereiste van toepassing.<sup>237</sup> Een ernstiger schending van het gelijkheidsbeginsel doet zich volgens De Graaf en Van der Veen voor wanneer aan een eerste ondernemer dusdanige eisen zijn gesteld dat hij zich überhaupt niet heeft kunnen vestigen. Er zijn in dat geval uiteindelijk geen verplichtingen opgelegd, maar er is een vestiging verhinderd. Die situatie valt volgens De Graaf en Van der Veen echter niet onder de correctie Widdershoven, naar ik begrijp omdat geen sprake is van voldoende vergelijkbare situaties. De eerste ondernemer is namelijk niet toegetreden tot de markt. Die situatie is vergelijkbaar met de verdeling van schaarse rechten, waarbij niet alle gegadigden tot de markt kunnen worden toegelaten. Bij de verdeling van schaarse rechten gelden zware procedurele vereisten.<sup>238</sup> Die gelden niet bij een 'gewoon' omgevingsrechtelijk besluit. Dit voorbeeld laat dan ook goed zien dat de benadering om als toetsingsingang te kiezen voor de vergelijkbaarheid van gevallen in plaats van voor de nadelige gevolgen van een gemaakt onderscheid, voor ondernemers die een markt willen betreden desastreuze gevolgen kan hebben.

---

236 De Graaf & Van der Veen 2016, p. 175.

237 In de omgekeerde situatie, waarbij aan een ondernemer die tot de markt toetreedt (de begunstigde van het bestreden besluit) bepaalde kostenverhogende en/of opbrengstbeperkende regels worden opgelegd waaraan een zittende ondernemer niet hoeft te voldoen is ook sprake van een verstoring van het gelijke speelveld, maar is het de begunstigde van het besluit die tegen zijn 'eigen' besluit opkomt en speelt het relativiteitsvereiste geen rol.

238 Zie paragraaf 5.5.2.3.

#### 6.4.4.2 Een belangrijke mijlpaal voor de bescherming van eerlijke concurrentie

Inmiddels heeft de Afdeling een aantal uitspraken gedaan in zaken waarin een beroep was gedaan op het gelijkheidsbeginsel om te ontkomen aan het relativiteitsvereiste. In de meeste gevallen werd de werking van het relativiteitsvereiste niet gecorrigeerd, omdat het beroep op het gelijkheidsbeginsel onvoldoende was onderbouwd,<sup>239</sup> of omdat werd geoordeeld dat geen sprake was van vergelijkbare gevallen.<sup>240</sup> Verrassend is dan ook een drietal uitspraken van de Afdeling van 28 december 2016, waarin de correctie Widdershoven succesvol werd toegepast en het relativiteitsvereiste terzijde werd geschoven.<sup>241</sup> Het gaat in deze zaken om het volgende. De SlijtersUnie heeft de burgemeesters van Sint-Oedenrode, Someren en Schijndel verzocht handhavend op te treden tegen de exploitanten van een in hun gemeente gevestigde supermarkt. Aan de verzoeken ligt ten grondslag dat de in een aparte ruimte in de door hen geëxploiteerde supermarkten een slijterij ('borrelshop') geopend is, zonder dat daar een leidinggevende aanwezig is. Dit is volgens de SlijtersUnie in strijd met artikel 24 lid 1 Dhw. Waar het de SlijtersUnie om gaat, is dat de zelfstandige slijterijen die zij vertegenwoordigt hier concurrentienadeel van ondervinden. Zij moeten immers kosten maken om steeds een leidinggevende aanwezig te hebben in de slijterij. Die kosten maken de exploitanten van de in de supermarkt gevestigde slijterijen niet. De burgemeesters hebben de handhavingsverzoeken afgewezen. Zij hebben daaraan ten grondslag gelegd dat het voldoende is dat in de supermarkt een leidinggevende aanwezig is. In beroep en hoger beroep gaat het primair om de vraag of de supermarkten en de daarin gevestigde slijterijen als één inrichting kunnen worden aangemerkt. Als dat het geval is, is het immers niet noodzakelijk dat er in de slijterij een eigen leidinggevende aanwezig is. Volgens de Afdeling gaat het niet om één inrichting. De burgemeesters hadden dan ook – teneinde vast te stellen of artikel 24 lid 1 Dhw is overtreden – moeten nagaan of de leidinggevende die wel aanwezig was, aanwezig was in de supermarkt of in de slijterij. De Afdeling onderzoekt vervolgens of het relativiteitsvereiste in de weg staat aan vernietiging van de in beroep bestreden besluiten. Volgens de supermarktexploitanten was dat het geval. De Afdeling gaat na ter bescherming van welke belangen artikel 24 lid 1 Dhw strekt. De conclusie is dat de Dhw – en ook artikel 24 lid 1 van die wet – strekt tot bescherming van de volksgezondheid en de openbare orde en niet tot bescherming van het concurrentiebelang van de slijterijen waarvoor de SlijtersUnie opkomt. Dit betekent dat het relativiteitsvereiste in beginsel in

239 ABRvS 29 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:832 r.o. 10.3, en ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, r.o. 14.2, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar.

240 ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:671, r.o. 9.1, ABRvS 15 maart 2017, ECLI:NL:RVS:2017:694, r.o. 10.6, en ABRvS 30 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3180, r.o. 16.5.

241 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3451, ECLI:NL:RVS:2016:3453 en ECLI:NL:RVS:2016:3454, AB 2017/110, AB 2017/111 en AB 2017/112, m.nt. B.J.P. Stramrood. Zie over deze uitspraken Benhadi 2017, p. 8-10.

de weg staat aan vernietiging van de afwijzing van de handhavingsverzoeken. Vervolgens onderzoekt de Afdeling – ambtshalve, zo lijkt het althans – of in dit geval de correctie Widdershoven kan worden toegepast.

De Afdeling stelt voorop dat:

‘voor een succesvol beroep op het gelijkheidsbeginsel nodig is dat een bedrijf daadwerkelijk is benadeeld doordat aan dat bedrijf, *in een situatie die wat betreft de geldende wettelijke voorschriften en de feiten voldoende vergelijkbaar is*, verplichtingen zijn opgelegd waaraan zijn concurrent als gevolg van de schending van de betrokken norm niet hoeft te voldoen.’<sup>242</sup> (curs. JW)

Een belangrijke vraag is vervolgens of in dit geval sprake is van een situatie die wat betreft de feiten voldoende vergelijkbaar is. Daarbij is van belang dat de SlijtersUnie opkomt voor de belangen van zelfstandige slijterijen, terwijl de slijterijen jegens welke om handhaving wordt verzocht onderdeel zijn van een supermarkt. De Afdeling benadrukt dit verschil door te overwegen dat bij zelfstandige slijterijen, naar de aard van de onderneming, geen ruimten aanwezig zijn waarin andere activiteiten worden ontplooid dan de verkoop van drank. Toch maakt dit verschil volgens de Afdeling niet dat in dit geval geen sprake is van voldoende vergelijkbare gevallen. De Afdeling overweegt namelijk dat:

‘Voor toepassing van [de correctie Widdershoven] dient in dit geval te worden beoordeeld of zelfstandige slijterijen worden benadeeld doordat aan hen verplichtingen zijn opgelegd waaraan in supermarkten gevestigde slijterijen als gevolg van het uitblijven van handhavend optreden tegen overtreding van artikel 24, eerste lid, van de Dhw niet behoeven te voldoen. Naar het oordeel van de Afdeling is dat het geval. Bij zelfstandige slijterijen zijn, naar de aard van de onderneming, geen ruimten aanwezig waarin andere activiteiten worden ontplooid dan de verkoop van drank. Bij slijterijen die in hetzelfde pand als een supermarkt zijn gevestigd, is dat naar de aard van de onderneming wel het geval. Bij laatstvermelde slijterijen staat de burgemeester – ten onrechte – toe dat een leidinggevende niet in de slijtlokaliteit of een andere tot de inrichting behorende besloten ruimte, maar in de supermarkt aanwezig is. De kosten die voor een leidinggevende moeten worden gemaakt, komen in dat geval niet volledig ten laste van de slijterij, maar gedeeltelijk, zo niet hoofdzakelijk, ook ten laste van de supermarkt. Bij een zelfstandige slijterij komen de kosten van een leidinggevende geheel ten laste van de slijterij, omdat de leidinggevende zich alleen kan bezighouden met het verstrekken van sterke drank en andere, slechts aan het slijtersbedrijf gerelateerde activiteiten. Op deze wijze worden aan zelfstandige slijterijen verplichtingen opgelegd waaraan in supermarkten gevestigde slijterijen niet in die mate behoeven te voldoen, terwijl beide gevallen wat betreft de geldende wettelijke voorschriften en de feiten voldoende gelijkens vertonen. Hoewel artikel 24, eerste lid, van de Dhw, niet strekt ter bescherming van de belangen van de SlijtersUnie, draagt de hier aan de orde zijnde schending van deze bepaling wel bij aan het oordeel dat het gelijkheidsbeginsel is geschonden.’<sup>243</sup>

---

242 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3451, r.o. 9.5, ECLI:NL:RVS:2016:3453, r.o. 9.5, en ECLI:NL:RVS:2016:3454, r.o. 9.5.

243 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3451, r.o. 9.5, ECLI:NL:RVS:2016:3453, r.o. 9.5, en ECLI:NL:RVS:2016:3454, r.o. 9.5.

Hieruit volgt dat juist het feitelijke verschil tussen zelfstandige slijterijen en slijterijen in supermarkten leidt tot onterecht hoge kosten voor zelfstandige slijterijen als het in artikel 24 lid 1 Dhw neergelegde verbod onjuist wordt toegepast.<sup>244</sup> Het gelijkheidsbeginsel is volgens de Afdeling dus geschonden en artikel 8:69a Awb staat in dit geval dan ook niet in de weg aan vernietiging van de besluiten van de burgemeesters wegens strijd met artikel 24 lid 1 Dhw. Een belangrijke conclusie die uit de uitspraken van 28 december 2016 kan worden getrokken is dat bij de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel in het kader van de correctie Widdershoven niet de vergelijkbaarheid van gevallen, maar het nadeel dat een partij (ondernemer) ondervindt van een gemaakt onderscheid als aanknopingspunt dient. Het gaat dus niet zozeer om de vraag of sprake is van gelijke gevallen, maar veeleer om de vraag of sprake is van gelijke kansen. En juist die gelijke kansen vormen de kern van eerlijke concurrentie. Ik meen dan ook dat, gezien de wijze waarop de Afdeling in het kader van de correctie Widdershoven beoordeelt of een beroep op het gelijkheidsbeginsel succesvol is, het belang van die correctie voor de bescherming van het belang van eerlijke concurrentie niet kan worden onderschat.

#### 6.4.5 Tussenconclusie

In paragraaf 6.3 werd duidelijk dat de deur van de bestuursrechter met het relativiteitsvereiste voor concurrenten hard is dichtgegooid. Met de aanvaarding van de correctie Widdershoven is de deur echter weer op een kier gezet. Een schending van het vertrouwens- en/of gelijkheidsbeginsel kan het relativiteitsvereiste terzijde schuiven. Bij de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel in de *SlijtersUnie*-zaken stelt de Afdeling het eventuele nadeel dat een partij van een ongelijke behandeling ondervindt voorop. Dit betekent dat de correctie Widdershoven van groot belang is voor de bescherming van concurrentiebelangen door de bestuursrechter.

### 6.5 HET RELATIVITEITSVEREISTE EN BEROEPEN OP HET UNIERECHT EN HET EVRM

Omdat ondernemers die in hun concurrentiebelangen worden geraakt voor een besluit steeds vaker een beroep doen op bepalingen van Unierecht en het EVRM, is het nuttig stil te staan bij de vraag hoe dit zich verhoudt met het relativiteitsvereiste. Twee onderwerpen zijn relevant. Eerst wordt ingegaan op de vraag in hoeverre het relativiteitsbeginsel op grond van het Unierecht en het EVRM in algemene zin toelaatbaar is (paragraaf 6.5.1). Daarna komt de meer praktische vraag aan bod in hoeverre het relativiteitsvereiste voor

---

244 B.J.P. Stramrood, annotatie bij ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3453, AB 2017/112 (*SlijtersUnie*), punt 10.

een concurrent in de weg staat aan een rechtstreeks beroep op het Unierecht (paragraaf 6.5.2). Het EVRM blijft daarbij buiten beschouwing, omdat gebleken is dat ondernemers in concurrentiegeschillen nauwelijks een beroep doen op de materiële bepalingen uit het EVRM. Afgesloten wordt met een conclusie (paragraaf 6.5.3).

## 6.5.1 De verdragsrechtelijke toelaatbaarheid van het relativiteitsvereiste

### 6.5.1.1 *Het relativiteitsvereiste en het Unierecht*

In het kader van de invoering van het relativiteitsvereiste is uitvoerig stilgestaan bij de Unierechtelijke aanvaardbaarheid van die eis.<sup>245</sup> Volgens de regering is het relativiteitsvereiste – uiteraard – niet in strijd met het Europese recht, mits het vaak ruime beschermingsbereik van Unierechtelijke normen in acht wordt genomen.<sup>246</sup> Dat laat onverlet dat het relativiteitsvereiste de vernietigingsbevoegdheid van de bestuursrechter inperkt. In een voorkomend geval zou dat kunnen betekenen dat, ondanks schending van het Unierecht een besluit toch niet vernietigd kan worden. De vraag is hoe zich dit verhoudt tot het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechtsbescherming.<sup>247</sup> Die vraag komt in deze paragraaf aan de orde. Omdat er in de literatuur reeds de nodige aandacht is gevraagd voor de verhouding tussen het relativiteitsvereiste en het Unierecht,<sup>248</sup> beperk ik mij tot de hoofdlijnen van de discussie.

#### *Het beginsel van effectieve rechtsbescherming*

Het beginsel van effectieve rechtsbescherming houdt in dat particulieren de rechten die zij ontleen aan het Unierecht in rechte moeten kunnen afdwingen.<sup>249</sup> Nationaal procesrecht, waaronder dus ook het relativiteitsvereiste, mag de uitoefening van rechten die particulieren aan het Unierecht ontleen niet praktisch onmogelijk of uiterst moeilijk maken. Dit betekent dat in het geval dat uit het Unierecht individuele rechten zijn af te leiden, het relativiteitsvereiste niet aan verwezenlijking van die rechten in de weg mag staan.

---

245 Ook in de literatuur is die vraag aan de orde geweest. Zie bijvoorbeeld Backes 2008, p. 297-308 en recent Botman 2017-2, p. 145-162.

246 *Kamerstukken II* 2009/10, 32450, 3, p. 21 (MvT Wab), en *Kamerstukken I* 2009/10, 32127, C, p. 32.

247 De vraag hoe het relativiteitsvereiste zich verhoudt tot het Unierechtelijke gelijkwaardigheidsbeginsel komt niet aan de orde, omdat de Nederlandse bestuursrechter het vereiste zowel toepast in zaken waarin het gaat om effectuering van aan het Unierecht ontleende rechten als in zuiver nationale zaken. Het gelijkwaardigheidsbeginsel is dus niet in het geding.

248 Botman 2017-2, p. 145-162, R.J.N. Schlössels, annotatie bij ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:96, *JB* 2015/39, punt 4, Schlössels 2014, p. 266-268, Jurgens 2010, p. 90-96, Schueler 2009, p. 1, Backes 2008, p. 297, De Poorter 2007, p. 29, Jans 2005 en Schueler 2005, p. 114.

249 Zie hierover paragraaf 4.6.3.

Of particulieren – in dit geval concurrenten – rechten kunnen ontlene aan het Unierecht hangt af van het personele beschermingsbereik van de desbetreffende Unierechtelijke norm. Een probleem dat zich hierbij voordoet, is dat het Hof van Justitie zich in veel gevallen niet duidelijk uitspreekt over het beschermingsbereik van richtlijnbe­palingen en verdragsbepalingen. Dit lijkt een bewuste strategie om te zorgen voor een zo breed mogelijke bescherming van de belangen van de Unie (de interne markt). Zolang immers onduidelijkheid bestaat over het beschermingsbereik van bepaalde normen zullen nationale autoriteiten eerder de neiging hebben om die normen in acht te nemen.<sup>250</sup> Er gaat als het ware een dreiging van onrechtmatigheid van de norm uit. Daarnaast kent het Hof van Justitie aan sommige normen een zeer ruim beschermingsbereik toe, waardoor sprake lijkt van een *actio popularis*. Dit is met name het geval op het terrein van het milieurecht.<sup>251</sup>

In hoofdstuk 4 bleek dat de verdragsbepalingen inzake het vrij verkeer, de Dienstenrichtlijn en de *standstill*-bepaling van artikel 108 lid 3 VWEU bescherming bieden aan het belang van een gelijk speelveld. Ondernemers die door een besluit in dit belang menen te worden getroffen kunnen dan ook een beroep doen op deze bepalingen. Wanneer dit beroep op zichzelf terecht is, mag op grond van het beginsel van effectieve rechtsbescherming het relativiteitsvereiste niet aan vernietiging in de weg staan. Hoewel dit laatste zich bij mijn weten nog niet heeft voorgedaan in een procedure bij de Nederlandse bestuursrechter verwacht ik op dit punt weinig problemen. Zodra een Unierechtelijke bepaling aan een particulier rechten toekent, moet die bepaling worden geacht tot bescherming van de belangen van de desbetreffende particulier te strekken. Het relativiteitsvereiste staat dan dus niet aan vernietiging van het bestreden besluit in de weg.<sup>252</sup> Denkbaar is wel dat de causaliteitstoets<sup>253</sup> een en ander wat compliceert. Bij toepassing van het relativiteitsvereiste geldt dat een causaal verband moet bestaan tussen het besluit en de schending van de door de betreffende norm beschermde belangen van een particulier. Is dat niet het geval, dan is strikt genomen geen sprake van een schending van een door het Unierecht toegekend recht. Ik kom hier op terug bij de bespreking van de toepassing van het relativiteitsvereiste bij een beroep op het staatssteunrecht in ruimtelijkeorderingszaken.<sup>254</sup>

---

250 Aldus ook Baart 2012, par. 5.

251 Backes 2008, p. 299.

252 Jurgens 2010, p. 92, Schueler 2009, p. 49, en Backes 2008, p. 299.

253 Zie paragraaf 6.2.4.

254 Zie paragraaf 6.5.2.1.

Hier is ook het arrest *Commissie/Duitsland* van het Hof van Justitie relevant.<sup>255</sup> Het ging in dit arrest om een inbreukactie van de Commissie tegen Duitsland wegens het niet nakomen van verplichtingen krachtens de M.e.r.-richtlijn<sup>256</sup> en de Richtlijn industriële emissies.<sup>257</sup> In het arrest heeft het Hof van Justitie onder meer geoordeeld over de toelaatbaarheid van § 113 lid 1 *Verwaltungsgerichtordnung* (VwGO; de Duitse equivalent van de Awb). Daarin is bepaald dat voor zover een bestuurshandeling in strijd is met de wet en de rechten van verzoeker daardoor zijn geschonden, de rechter de bestuurshandeling en eventuele uitspraak op bezwaar vernietigt. Deze bepaling lijkt sterk op het relativiteitsvereiste dat wij in Nederland kennen, zij het dat § 113 lid 1 VwGO het heeft over de schending van de *rechten* van verzoeker, terwijl artikel 8:69a Awb spreekt over bescherming van de *belangen* van degene die zich daarop beroept. Het is echter maar de vraag hoe relevant dit verschil is. Schlössels merkt hierover op dat het Duitse subjectieve recht in zijn toepassing soms maar moeilijk van een belangvereiste valt te onderscheiden.<sup>258</sup> Dat maakt het arrest relevant voor de Nederlandse bestuursrechter.<sup>259</sup>

In artikel 11 M.e.r.-richtlijn en artikel 25 Richtlijn industriële emissies is bepaald dat lidstaten ervoor zorgen dat rechtzoekenden die een voldoende belang hebben, dan wel stellen dat inbreuk is gemaakt op een recht in beroep kunnen gaan bij een rechter. De Commissie stelde zich in de procedure bij het Hof van Justitie op het standpunt dat de uit § 113 lid 1 VwGO voortvloeiende beperking van de rechterlijke toetsing hiermee in strijd is. Het Hof van Justitie oordeelde dat:

‘(...) moet (...) worden beklemtoond dat, indien de betrokken lidstaat bevoegd is om krachtens bovengenoemde bepalingen van de [M.e.r.-richtlijn en Richtlijn industriële emissies] voor de ontvankelijkheid van beroepen die door particulieren worden ingesteld tegen enig binnen de werkingsfeer daarvan vallende besluit, handelen of nalaten, voorwaarden te stellen, zoals het vereiste dat inbreuk is gemaakt op een subjectief recht, *hij tevens mag bepalen dat de voor de nietigverklaring van een overheidsbesluit door de bevoegde rechter vereist is dat jegens de verzoeker een subjectief recht is geschonden.*<sup>260</sup> (curs. JW)

255 HvJ EU 15 oktober 2015, C-137/14, ECLI:EU:C:2015:683 (*Commissie/Duitsland*), AB 2015/447, m.nt. Ch.W. Backes.

256 Richtlijn (EU) 2011/92, *PbEU* 2011, L335/1.

257 Richtlijn (EU) 2010/75, *PbEU* 2006, L334/17.

258 R.J.N. Schlössels, annotatie bij ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, *JB* 2016/88, punt 12.

259 Het arrest is voorts relevant voor de toelaatbaarheid van het passeren van gebreken op grond van art. 6:22 Awb (overwegingen 54-67) en van ‘trechters en fuiken’ (68-82). Deze aspecten laat ik onbesproken. Ik verwijs daarvoor naar de annotaties onder het arrest, o.a. AB 2015/447, m.nt. Backes, en *JIN* 2016/92, m.nt. D.G.J. Sanderink.

260 HvJ EU 15 oktober 2015, C-137/14, ECLI:EU:C:2015:683 (*Commissie/Duitsland*), AB 2015/447, m.nt. Ch.W. Backes, punt 32.

Uit dit oordeel valt af te leiden dat de toepassing van het relativiteitsvereiste door de Nederlandse bestuursrechter op de rechterlijke toetsing van besluiten als bedoeld in artikel 11 M.e.r.-richtlijn en artikel 25 Richtlijn industriële emissies als zodanig is toegestaan. In de literatuur is men het erover eens dat ook in meer algemene zin toepassing van het relativiteitsvereiste niet in strijd is met het recht op toegang tot de rechter, zoals dat is neergelegd in artikel 47 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (Handvest).<sup>261</sup>

#### *Het doeltreffendheidsbeginsel*

Het tweede Unierechtelijke beginsel waarmee het relativiteitsvereiste op gespannen voet zou kunnen staan is het doeltreffendheids- of effectiviteitsbeginsel (nuttig-effectdoctrine).<sup>262</sup> Dit beginsel houdt in dat geen afbreuk mag worden gedaan aan het 'nuttig effect' van het Unierecht. Het gaat hierbij niet, zoals bij het beginsel van effectieve rechtsbescherming het geval is, om de mogelijkheid om aan het Unierecht ontleende subjectieve rechten te effectueren, maar om de mogelijkheid om het objectieve Unierecht als zodanig tot gelding te brengen.<sup>263</sup> De taak van de nationale rechter is om de volle werking van het Unierecht te verzekeren.<sup>264</sup> Dit houdt onder meer in dat hij verplicht is om nationaalrechtelijke bepalingen die in strijd zijn met rechtstreeks werkend Unierecht buiten toepassing te laten. De vraag is in hoeverre het relativiteitsvereiste een met het Unierecht strijdige belemmering van die taak vormt. Op het eerste gezicht lijkt deze vraag misschien minder relevant in het kader van een proefschrift dat gaat over de bescherming van subjectieve concurrentiebelangen. Toch is ook deze vraag relevant. Een concurrent kan immers ter bescherming van zijn subjectieve concurrentiebelang een beroep doen op een Unierechtelijke norm die weliswaar niet zijn concurrentiebelang beschermt, maar waar wel aan moet worden getoetst, omdat anders het objectieve Unierecht niet kan worden verwezenlijkt.

Hoewel een particulier zich bij de nationale rechter alleen kan beroepen op rechtstreeks werkende bepalingen van Unierecht is met de kwalificatie van een bepaling als rechtstreeks werkend nog niets gezegd over de vraag of een particulier zich daarop kan beroepen en zo ja, welke particulier dat dan kan doen. Dit hangt af van de personele beschermingsomvang van de betreffende bepaling. Backes wijst op de bepalingen uit de Vogel- en Habitatrichtlijn, waarvoor geldt dat ze de natuur beogen te beschermen en niet de gezond-

261 Stramrood 2016, p. 826, Ch.W. Backes, annotatie bij HvJ EU 15 oktober 2015, C-137/14 (*Commissie/Duitsland*), AB 2015/447, punt 2, en D.G.J. Sanderink, annotatie bij HvJ EU 15 oktober 2015, C-137/14 (*Commissie/Duitsland*), JIN 2016/92, punt 3. Concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blalweg*), punten 5.5 en 5.6.

262 Zie paragraaf 4.6.2.

263 Schlössels 2014, p. 267, Parret 2012, p. 159, en Jurgens 2010, p. 93.

264 HvJ EG 19 juni 1990, C-213/89, ECLI:EU:C:1990:257 (*Factortame*), punten 20-21, en HvJ EG 9 maart 1978, C-106/77, ECLI:EU:C:1978:49 (*Simmenthal*), punt 24.

heid van de mens.<sup>265</sup> Deze bepalingen lijken dus in het geheel niet te strekken tot de bescherming van de belangen van particulieren. Daarnaast is de situatie denkbaar dat een Unierechtelijke bepaling wel de belangen van bepaalde particulieren beoogt te beschermen, maar niet van de particulier die daar een beroep op doet. Zo valt moeilijk vol te houden dat bepalingen over bijvoorbeeld consumentenbescherming ertoe strekken de belangen van concurrenten te beschermen. Wat betekent het voor de volle werking van het Unierecht wanneer een ondernemer in een procedure tegen een besluit waardoor hij in zijn concurrentiebelang wordt getroffen een beroep doet op normen die er niet toe strekken zijn concurrentiebelang te beschermen? Omdat concurrentiebelangen niet door de ingeroepen normen worden beschermd, staat het relativiteitsvereiste aan toetsing aan die normen in de weg. In het geval van het beroep op de consumentenbeschermingsbepalingen lijkt er niet zo veel aan de hand. Die normen strekken immers ter bescherming van de belangen van *andere* particulieren, zodat er in ieder geval *iemand* is die een beroep kan doen op de betreffende bepalingen. De Afdeling acht dit voldoende om het nuttig effect van het Unierecht te verzekeren.<sup>266</sup> In zoverre komt de volle werking van het Unierecht dus niet in gevaar. Botman wijst er op dat de Afdeling in latere uitspraken een tussenstap heeft geïntroduceerd.<sup>267</sup> Toetsing aan het doeltreffendheidsbeginsel is pas aan de orde nadat is vastgesteld dat een belanghebbende ook daadwerkelijk rechten kan ontleen aan het Unierecht, die hij voor de rechter moet kunnen afdwingen.<sup>268</sup>

Problematischer is de situatie waarin sprake is van een rechtstreeks werkende bepaling die uitsluitend is gericht op de bescherming van algemene belangen en die derhalve geen rechten aan particulieren toekent. Eerder bleek dat wanneer een norm tot doel heeft bepaalde algemene belangen, zoals het belang van natuur- en soortenbehoud, te beschermen, de Afdeling in bepaalde gevallen aanneemt dat de belangen van particulieren dusdanig verweven zijn met die algemene belangen, dat die normen er mede toe moeten worden geacht te strekken de belangen van die particulieren te beschermen. Aan hen wordt het relativiteitsvereiste dan niet tegengeworpen.<sup>269</sup> Moeizamer is het wanneer het niet voor de hand ligt om verwevenheid van particuliere en algemene belangen aan te nemen. Denk hierbij aan de situatie waarin een ondernemer die opkomt voor zijn concurrentiebelangen een beroep doet op bijvoorbeeld bepalingen uit de Habitatrictlijn, die ertoe strekken de natuur te beschermen. Niet valt in te denken hoe het particuliere

---

265 Backes 2008, p. 300.

266 ABRvS 25 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:903, r.o. 3.1, *Gst.* 2015/71, m.nt. B. Kaya, en ABRvS 25 maart 2014, ECLI:NL:RVS:2014:1155, r.o. 5.5, *BR* 2014/95, m.nt. F. Kooijman. Widdershoven kan zich in deze benadering vinden: concl. A-G R.J.G.M. Widdershoven 2 december 2015, ECLI:NL:RVS:2015:3680 (*bestemmingsplan Blaloweg*), punt 5.9.

267 Botman 2017-2, p. 150-151.

268 ABRvS 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1295, r.o. 13.3, en ABRvS 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1296, r.o. 15.4.1.

269 Zie paragraaf 6.2.2.4.

concurrentiebelang van een ondernemer verweven kan zijn met het algemene belang van natuurbescherming. De vraag rijst of het beginsel van volledige doorwerking van het Unierecht de rechter er in een dergelijk geval toe dwingt beroepen op rechtstreeks werkende bepalingen van het Unierecht toch toe te staan en het relativiteitsvereiste in dat geval opzij moet worden gezet. Interessant is het *Kokkelvisserij*-arrest. Dit arrest volgde op door de Afdeling gestelde prejudiciële vragen over de werking van artikel 6 lid 2 en 3 Habitatrichtlijn. Deze richtlijn ziet op het belang van bescherming van de natuur en niet op bescherming van de gezondheid van de mens. In het arrest overwoog het Hof van Justitie dat:

‘met betrekking tot het recht van een particulier om zich op een richtlijn te beroepen en van een nationale rechter om daarmee rekening te houden, (...) het met de dwingende werking die in artikel 249 EG aan de richtlijn wordt toegekend, onverenigbaar [zou] zijn om principieel uit te sluiten dat de daarbij opgelegde verplichting kan worden ingeroepen door *betroffen personen*. Met name in gevallen waarin het gemeenschapsgezag de lidstaten bij richtlijn heeft verplicht een bepaalde gedragslijn te volgen, zou het nuttig effect van zodanige handeling worden verzwakt, wanneer de justitiabelen zich daarop in rechte niet zouden mogen beroepen (...).’<sup>270</sup> (curs. JW)

Backes leidt hieruit af dat het vereiste van volle werking van het Unierecht een nationaal procesrecht verbiedt dat tot gevolg heeft dat *niemand* zich kan beroepen op richtlijnen die potentieel rechtstreekse werking hebben.<sup>271</sup> Volgens hem moet het relativiteitsvereiste buiten toepassing worden gelaten in de situatie waarin een particulier zich beroept op een rechtstreeks werkende bepaling van Unierecht die geen rechten aan particulieren toekent.<sup>272</sup> Ik deel dit standpunt niet. In dit verband is allereerst van belang dat het *Kokkelvisserij*-arrest uitsluitend betrekking had op de kwestie van rechtstreekse werking van de ingeroepen bepaling en de toegang tot de rechter daarin niet aan de orde was.<sup>273</sup> Met Jurgens ben ik het bovendien eens dat niet zeker is dat het arrest zo moet worden gelezen dat daaruit een beperking voortvloeit van de mogelijkheid om rechtstreeks werkende bepalingen buiten de beoor-

270 HvJ EG 7 september 2004, C-127/02, ECLI:EU:C:2004:482 (*Kokkelvisserij*), punt 66.

271 Backes 2008, p. 302 en 304. Zie ook Jans 2005, p. 6.

272 Backes wijst op de situatie waarin een particulier een beroep doet op een rechtsreeks werkende bepaling, zonder dat die bepaling aan particulieren überhaupt rechten toekent. Interessant is nog de vraag of ook in het geval een particulier zich beroept op een rechtstreeks werkende bepaling van Unierecht, die weliswaar niet aan hem, maar wel aan een andere particulier rechten toekent, het relativiteitsvereiste evenzeer buiten toepassing moet worden gelaten. Ik zou menen van wel. Hoewel kan worden betoogd dat het beginsel van effectieve rechtsbescherming niet wordt geschonden door toepassing van het relativiteitsvereiste, is de volledige doorwerking van het Unierecht in deze situatie afhankelijk van de vraag of de particulier aan wie de bepaling wel rechten toekent al dan niet een procedure start (of dat simpelweg niet kan, omdat zijn belang niet rechtstreeks is betrokken bij het aan de orde zijnde besluit en hij dus geen belanghebbende is). De volle werking van het Unierecht komt hierdoor in gevaar.

273 Jurgens 2010, p. 94-95.

deling van de bestuursrechter te houden.<sup>274</sup> Van belang is dat het Hof van Justitie spreekt over ‘betroffen personen’ die niet mogen worden uitgesloten van het inroepen van een rechtstreeks werkende bepaling. Daaruit valt af te leiden dat een nationaal procesrecht dat tot gevolg heeft dat *niemand* een beroep kan doen op rechtstreeks werkende richtlijnbevestigingen van Unierecht niet is toegestaan. De uitleg die de Afdeling aan het relativiteitsvereiste geeft, zorgt er echter voor dat deze situatie zich niet zal voordoen. In de eerste plaats doordat rechtspersonen op grond van artikel 1:2 lid 3 Awb vaak wel voor algemene belangen kunnen opkomen. Daarnaast heeft de Afdeling aanvaard dat de belangen van particulieren verweven kunnen zijn met algemene belangen die een bepaalde norm beoogt te beschermen. In dat geval wordt het relativiteitsvereiste niet aan de betrokken particulier tegengeworpen. Dit betekent echter niet dat elke willekeurige particulier een beroep moet kunnen doen op deze bepalingen zonder dat hem het relativiteitsvereiste kan worden tegengeworpen.<sup>275</sup>

#### 6.5.1.2 *Het relativiteitsvereiste en het EVRM*

In de literatuur is beduidend minder aandacht besteed aan de vraag hoe het relativiteitsvereiste zich verhoudt tot het EVRM en dan in het bijzonder artikel 6, dat het recht op toegang tot de rechter garandeert.<sup>276</sup> Dit duidt er op dat er in het licht van het EVRM minder problemen zijn te verwachten als gevolg van de toepassing van het relativiteitsvereiste. Dit is ook niet zo vreemd, omdat het EVRM naar zijn aard sterk gericht is op het beschermen van individuele rechten.<sup>277</sup> Een relativiteitsvereiste is daarmee te verenigen. Van belang is verder dat artikel 6 lid 1 EVRM bepaalt dat:

‘Bij het vaststellen van *zijn* burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld’.

Daargelaten dat artikel 6 EVRM betrekking heeft op toegang tot de rechter en het relativiteitsvereiste de toegang tot de rechter op zichzelf niet beperkt, vereist artikel 6 EVRM geen toegang tot de rechter als een particulier zich beroept op de schending van een norm die strekt tot de bescherming van belangen van anderen of tot bescherming van algemene belangen.<sup>278</sup> Mijns inziens blijkt dan ook uit de tekst van artikel 6 EVRM dat het relativiteitsvereiste als zodanig is toegestaan. Inmiddels heeft ook de Afdeling geoordeeld

---

274 Jurgens 2010, p. 96.

275 Dit kan ook worden afgeleid uit HvJ EU 12 mei 2011, C-115/09, ECLI:EU:C:2011:289 (*Trianel*), punten 45-46.

276 Zie voor een uitzondering op de regel Schueler 2009, p. 57.

277 R.J.N. Schlössels, annotatie bij ABRvS 16 maart 2016, AB 2016/249, JB 2016/88, punt 14.

278 Schueler 2009, p. 57, en De Poorter e.a. 2004, p. 90-92.

dat met artikel 8:69a Awb de toegang tot de rechter niet in de kern wordt aangetast en dat dus niet staande kan worden gehouden dat met dit artikel niet aan de eisen van artikel 6 EVRM wordt voldaan.<sup>279</sup>

### 6.5.2 Toepassing van het relativiteitsvereiste bij een beroep op Unierecht

Hiervoor stond de vraag centraal of het relativiteitsbeginsel in algemene zin aanvaardbaar is vanuit het oogpunt van het Unierecht en het EVRM. De conclusie is dat dit het geval is. Dit betekent dat het relativiteitsvereiste ook in het geval een beroep wordt gedaan op rechtsreeks werkend Unierecht of EVRM-bepalingen kan worden toegepast. In deze paragraaf komt de vraag aan bod hoe toepassing van het relativiteitsvereiste in die gevallen in de praktijk uitpakt. Ik beperk mij daarbij tot de gevallen waarin een ondernemer die tegen een besluit opkomt een beroep op bepalingen van Unierecht doet. Achtereenvolgens komen beroepen op de staatssteunregels, op de vrijverkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn en op andere Unierechtelijke normen aan de orde.

#### 6.5.2.1 Een beroep op staatssteunregels

##### *Aard van het beroep*

In verschillende soorten zaken kan een beroep worden gedaan op de Europese staatssteunregels en in het bijzonder op artikel 108 lid 3 VWEU. Metseelaar onderscheidt hierbij zeven categorieën.<sup>280</sup> Als het gaat om ondernemers die tegen een besluit opkomen omdat zij daardoor in hun concurrentiepositie menen te worden getroffen, ligt de categorie van zaken waarin aan een concurrent een onrechtmatig voordeel zou zijn toegekend, voor de hand. Te denken valt aan de verlening van een subsidie<sup>281</sup> of de verlening van een vergunning of concessie onder te gunstige economische condities. Bijzondere aandacht verdient ook de categorie omgevingsrechtelijke zaken. In deze categorie zaken wordt veruit het meest een beroep gedaan op de staatssteunregels.<sup>282</sup> Dit is opmerkelijk, omdat het omgevingsrecht op het eerste gezicht weinig van doen lijkt te hebben met het staatssteunrecht dat vooral een financiële lading heeft. De vaststelling van een bestemmingsplan of de verlening van een omgevingsvergunning kunnen als zodanig ook niet worden aangemerkt als het verlenen van steun. De vraag of sprake is van ongeoorloofde staatssteun kan in een omgevingsrechtelijke procedure dan ook slechts indirect aan de orde komen. Dit gebeurt in het kader van de vraag of staatssteun

279 ABRvS 21 januari 2015, ECLI:NL:RVS:2015:96, JB 2015/39, m.nt. R.J.N. Schlössels.

280 Metselaar 2016, p. 122-137.

281 ABRvS 17 augustus 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BR5159, AB 2011/316, m.nt. W. den Ouden (*Edufax*).

282 Metselaar 2016, p. 125.

mogelijk een beletsel vormt voor de financieel-economische uitvoerbaarheid van een ruimtelijk plan.<sup>283</sup>

#### *Het beschermingsbereik van de staatssteunregels*

Het algemene verbod van staatssteun is neergelegd in artikel 107 lid 1 VWEU. Deze bepaling bevat enkele aanwijzingen die voor het beschermingsbereik van het staatssteunrecht *in het algemeen* van belang zijn. In artikel 107 lid 1 VWEU staat dat steunmaatregelen van staten in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd die de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties voor zover daardoor het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed verboden zijn. Uit deze formulering – waarbij termen als onderneming, mededinging en handelsverkeer worden gebruikt – valt in de eerste plaats af te leiden dat het staatssteunrecht *als zodanig* is bedoeld ter bescherming van de belangen van ondernemingen of bepaalde producties. Verder valt uit artikel 107 lid 1 VWEU af te leiden dat het daarbij niet gaat om alle belangen van ondernemingen of bepaalde producties, maar om de belangen die betrekking hebben op de mededinging. Aldus lijkt het verbod van staatssteun als zodanig bedoeld ter bescherming van concurrentiebelangen. Dit verbod heeft echter geen directe werking, in de zin dat particulieren daar in een procedure voor de nationale rechter een beroep op kunnen doen. Particulieren kunnen zich in een dergelijke procedure slechts beroepen op de *standstill*-verplichting, neergelegd in artikel 108 lid 3 derde volzin VWEU. In het kader van de toepassing van het relativiteitsvereiste moet derhalve worden onderzocht wat het beschermingsbereik van die bepaling is.

De vraag naar het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting is niet eenvoudig.<sup>284</sup> Een eerste probleem dat zich voordoet is dat de *standstill*-verplichting geformuleerd is als een verbod gericht tot de lidstaat, en derhalve niet als een recht voor particulieren.<sup>285</sup> Dit heeft tot gevolg dat uit de laatste volzin van artikel 108 lid 3 VWEU niets over het beschermingsbereik van die

---

283 Zie over de uitvoerbaarheid van ruimtelijke plannen paragraaf 6.3.1.5. Zie voor voorbeelden van zaken waarin in het kader van de financiële uitvoerbaarheid een beroep werd gedaan op staatssteunregels ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 21, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892 r.o. 12.3, AB 2017/244, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 20 mei 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1585, r.o. 12.2, BR 2015/71, m.nt. H.J. Breeman, ABRvS 27 april 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ2679, r.o. 2.14, *Gst.* 2011, 61, m.nt. G.H.J. Heutink (*stadion Fortuna*), en ABRvS 13 april 2011, ECLI:NL:RVS:2011:BQ1077, r.o. 2.18, AB 2012/12, m.nt. T.E.P.A. Lam (*Centrumplan Haaren*).

284 Over het beschermingsbereik van de *standstill*-bepaling is in de literatuur reeds een uitvoerig debat gevoerd. Zie Metselaar 2014, Baart 2012, par. 5-5.3, P.C. Adriaanse, annotatie bij ABRvS 11 juni 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BD3598, AB 2008, 371 (*Vliegveld Eelde*), Jans 2005, Defares & Goossens 2005, p. 160-163, Wesseling & Neij 2005, p. 467, en A.J.C. de Moor-van Vugt, annotatie bij HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), AB 2005, 118.

285 Baart 2012, par. 5.3.

norm valt af te leiden en dat elders moet worden gezocht naar aanwijzingen daarvoor. Het meest voor de hand zou het liggen om in de rechtspraak van het Hof van Justitie naar aanknopingspunten te zoeken. Het is immers het Hof van Justitie dat in laatste instantie belast is met de uitleg van het Unierecht. Problematisch is echter dat het Hof van Justitie zich tot dusverre niet exact heeft uitgelaten over de precieze reikwijdte van de *standstill*-verplichting. Niettemin bieden de rechtspraak van het Hof van Justitie, alsmede de door de advocaat-generaal genomen conclusies die daar mede aan ten grondslag liggen, wel interessante aanknopingspunten.

In de eerste plaats kan worden gewezen op de zaak *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*.<sup>286</sup> In de conclusie van advocaat-generaal Geelhoed in deze zaak wordt een interessante voorzet gegeven:

'het materiële rechtsbelang bij naleving van artikel [108, derde lid VWEU] (...) het voorkomen [is] van concurrentievervalsing door steunmaatregelen van staten door eenzijdig en prematuur optreden van lidstaten.'<sup>287</sup>

Hieruit volgt dat *in elk geval* concurrentiebelangen binnen het beschermingsbereik van de *standstill*-bepaling vallen. Interessant is ook de overweging dat:

'de noodzaak om de effectiviteit van de rechtstreekse werking van artikel [108 lid 3, slotzin VWEU] te verzekeren, tenminste [vereist] dat op die bepaling een beroep kan worden gedaan door degenen die belanghebbenden zijn in de zin van artikel [108 lid 2 VWEU]. Het gaat hierbij om personen, ondernemingen en verenigingen wier belangen door de toekenning van steun kunnen worden getroffen. Dat laat onverlet dat ingevolge het desbetreffende nationale recht de kring van belanghebbenden ruimer kan zijn omschreven.'<sup>288</sup>

Geelhoed lijkt hier de kring van personen die zich kunnen beroepen op artikel 108 lid 3 VWEU gelijk te stellen met de kring van belanghebbenden. Dit is op zichzelf vreemd, want dit betekent dat een ieder wiens belang bij de steunmaatregel is betrokken – financieel of niet, dus in het geval van de verlening van steun ter realisering van een bestemmingsplan ook een omwonende – zich kan beroepen op artikel 108 lid 3 VWEU. Dat is vermoedelijk niet de bedoeling. Verder is het jammer dat in de conclusie niet nader is uitgewerkt om welke belangen het gaat die door de toekenning van steun kunnen worden getroffen.

286 HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), AB 2005, 118, m.nt. A.J.C. de Moor-van Vugt.

287 Concl. A-G L.A. Geelhoed bij HvJ EG 4 maart 2004, C-174/02, ECLI:EU:C:2004:124 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), punt 4.

288 Concl. A-G L.A. Geelhoed bij HvJ EG 4 maart 2004, C-174/02, ECLI:EU:C:2004:124 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), punt 60.

## In het arrest geeft het Hof van Justitie meer houvast:

‘een justitiabele (...) er belang bij [kan] hebben zich voor de nationale rechter te beroepen op de rechtstreekse werking van het uitvoeringsverbod van [artikel 108, lid 3, laatste volzin, VWEU], niet alleen om de negatieve gevolgen ongedaan te laten maken van de door de onrechtmatige steunverlening teweeggebrachte concurrentievervalsing, maar ook om terugbetaling te verkrijgen van een heffing die in strijd met die bepaling was geïnd’.<sup>289</sup>

Uit het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* volgt dat het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting *in elk geval* concurrentiebelangen omvat, maar ook dat het beschermingsbereik breder is dan dat. De vraag is echter hoeveel breder. Uit het feit dat het Hof van Justitie uitgebreid ingaat op de vraag of er procesbelang is, kan worden afgeleid dat het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting niet onbepaald is. Relevant is dat het Hof van Justitie heeft overwogen dat in het geval een procedure is gericht op de terugbetaling van in strijd met het verbod van staatssteun geïnde heffingen:

‘de vraag of de justitiabele wordt geraakt door de concurrentievervalsing die het gevolg is van de steunmaatregel, niet ter zake [doet] voor de beoordeling van zijn procesbelang. Er dient enkel rekening te worden gehouden met het feit dat de justitiabele aan een heffing is onderworpen die integrerend deel uitmaakt van een steunmaatregel die in strijd met het in deze bepaling neergelegde verbod tot uitvoering is gebracht’.<sup>290</sup>

Vooraf dit tweede deel van de overweging van het Hof van Justitie is onderwerp geweest van een uitvoerig wetenschappelijk debat. Enerzijds wordt betoogd dat het Hof van Justitie hiermee heeft bedoeld dat concurrentievervalsing *slechts* niet relevant is, in het geval waarin om terugbetaling wordt verzocht van een heffing die integrerend deel uitmaakt van een steunmaatregel die in strijd met artikel 108 lid 3 VWEU tot uitvoering is gebracht.<sup>291</sup> Deze ‘enge’ lezing leidt tot de conclusie dat de *standstill*-verplichting naast tot bescherming van het concurrentiebelang *uitsluitend* strekt tot bescherming van de belangen van degenen die de heffingen betalen waarmee de steun wordt bekostigd. Daarbij geldt als beperkende factor dat dit uitsluitend het geval is wanneer de heffing als een integrerend onderdeel van de steunmaatregel kan worden aangemerkt, dat wil zeggen als er een dwingend bestem-

---

289 HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), punt 19.

290 HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), punt 19.

291 P.C. Adriaanse, annotatie bij ABRvS 11 juni 2008, ECLI:NL:RVS:2008:BD3598, AB 2008, 371 (*Vliegveld Eelde*), en A.J.C. de Moor-van Vugt, annotatie bij HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), AB 2005, 118. Ook de Afdeling lijkt in de eerste uitspraak waarin artikel 8:69a van de Awb is toegepast een enge benadering te volgen. Zie ABRvS 25 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265, r.o. 11.1, AB 2013/146, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen (*SNS Reaal*).

mingsverband bestaat tussen de heffing en de steun.<sup>292</sup> Tegenover deze ‘enge’ opvatting staat een ‘ruime’ opvatting die er op neerkomt dat het Hof van Justitie het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting niet heeft willen beperken tot concurrentiebelangen, maar daaronder ook andere belangen heeft willen scharen, waaronder in dit geval – maar dus niet uitsluitend – die van degenen die de heffing moeten betalen.<sup>293</sup> Welke van beide opvattingen de juiste is, is door het Hof van Justitie tot op heden niet expliciet opgehelderd.<sup>294</sup> Niettemin kan uit het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* worden afgeleid dat het Hof van Justitie in elk geval een beperking heeft willen aanbrengen in het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting.

Interessant is ook de zaak *Transalpine Ölleitung*, waarin het Hof van Justitie overwoog dat:

[n]aargelang van het soort van rechtsvorderingen waarin de nationale rechtsorde voorziet, (...) het aldus mogelijk [is] dat een nationale rechterlijke instantie zich moet uitspreken over een verzoek tot het nemen van voorlopige maatregelen, zoals de opschorting van de betrokken maatregelen, ter bescherming van de belangen van de justitiabelen, en inzonderheid van de partijen die zijn geraakt door een verstoring van de concurrentie als gevolg van de toekenning van de onrechtmatige steun’.<sup>295</sup>

Ook hieruit valt af te leiden dat concurrentiebelangen binnen het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting vallen. Nog duidelijker volgt dit uit de zaak *CELF/SIDE*, waarin het Hof van Justitie ten aanzien van de taak van de nationale rechter om de rechten van justitiabelen te beschermen tegen een eventuele schending door de nationale autoriteiten van het in artikel 108 lid 3 VWEU neergelegde verbod, overwoog dat:

[h]et (...) namelijk van belang [is] om de belangen te beschermen van de partijen die zijn geraakt door een verstoring van de concurrentie als gevolg van de toekenning van de onrechtmatige steun.’<sup>296</sup> (curs. JW)

292 HvJ EG 13 januari 2005, C-174/02, ECLI:EU:C:2005:10 (*Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*), punten 19 en 26.

293 Defares & Goossens 2005, p. 160-163. Een m.i. te ruime opvatting is die van Wesseling & Neij 2005, p. 467. Zij schrijven dat *eenieder* de *standstill*-bepaling kan inroepen. Aldus is volgens hen sprake van een soort *actio popularis*. Ook Jans 2005 lijkt van mening te zijn dat sprake is van een soort *actio popularis*, aangezien hij zich op het standpunt stelt dat het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* de introductie van een relativiteitseis verhindert.

294 Baart 2012, par. 5, wijst er op dat het niet verwonderlijk is dat het Hof van Justitie zich nooit heeft uitgelaten over het precieze beschermingsbereik van het staatssteunrecht, omdat, indien het beschermingsbereik expliciet wordt vastgesteld, daarmee ook duidelijk wordt wie buiten het beschermingsbereik vallen en in lidstaten die het relativiteitsvereiste kennen dus niet meer met succes tegen vermeende staatssteun kunnen opkomen. Dit heeft tot gevolg dat de dreiging van procedures over de naleving van het staatssteunrecht afneemt, hetgeen kan betekenen dat lidstaten zich minder zullen inspannen om te voorkomen dat zij staatssteun verlenen.

295 HvJ EG 5 oktober 2006, C-368/04, ECLI:EU:C:2006:644 (*Transalpine Ölleitung*), punt 46.

296 HvJ EG 12 februari 2008, C-199/06, ECLI:EU:C:2008:79 (*CELF/SIDE*), punt 38.

Ten opzichte van de hier genoemde arresten vormt het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* een uitbreiding van het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting, omdat uit dat arrest volgt dat die bepaling niet uitsluitend strekt ter bescherming van concurrentiebelangen.

In de zoektocht naar de precieze omvang van het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting kan het nuttig zijn te wijzen op de consequenties die verbonden moeten worden aan een schending van die verplichting, omdat dit een interessante inkijk geeft in het doel van het staatssteunrecht. Schending van het in artikel 108 lid 3 VWEU neergelegde uitvoeringsverbod maakt de verleende steun onrechtmatig. In het licht van het nuttig effect van de verdragsbepalingen inzake staatssteun is het vervolgens noodzakelijk dat de situatie van vóór betaling van een onwettige of met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun wordt hersteld.<sup>297</sup> Dit betekent dat – in beginsel – de onrechtmatig verleende steun moet worden teruggevorderd, teneinde de vroegere toestand te herstellen.<sup>298</sup> Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie is het hoofddoel van de terugvordering van onrechtmatig betaalde staatssteun de versterking van de mededinging op te heffen die voortvloeit uit het concurrentievoordeel dat door de onrechtmatige steun wordt verschaft.<sup>299</sup> Door de terugbetaling van de steun verliest de begunstigde immers het voordeel dat hij op de markt ten opzichte van zijn concurrenten genoot en wordt de toestand van vóór de steunverlening hersteld.<sup>300</sup> Dat aldus het Hof aan schending van de *standstill*-verplichting uitdrukkelijk de consequentie verbindt dat het onrechtmatig verschaft concurrentievoordeel wordt teruggedraaid is een sterke aanwijzing dat de *standstill*-verplichting toch vooral bedoeld is om concurrentiebelangen te beschermen. Gelet hierop heeft het er de schijn van dat een enge lezing van het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* de juiste is. Bij gebrek aan een oordeel van het Hof van Justitie is dit echter niet met zekerheid te zeggen.

Uit het vorenstaande volgt dat, zolang het Hof van Justitie zich daarover niet exact heeft uitgesproken, niet met zekerheid te zeggen is wat het precieze beschermingsbereik is van het staatssteunrecht in het algemeen en de *standstill*-verplichting in het bijzonder. De vraag of een particulier zich voor de nationale rechter met succes kan beroepen op de *standstill*-verplichting, of dat dit beroep afstuit op het relativiteitsvereiste blijft aldus moeilijk te beantwoorden. In dat verband is het nog interessant om tot slot aandacht te

297 HvJ EG 20 september 2001, C-390/98, ECLI:EU:C:2001:456 (*Banks*), punt 75.

298 HvJ EU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (*Residex*), punt 33, en HvJ EG 20 september 2001, C-390/98, ECLI:EU:C:2001:456 (*Banks*), punt 74. Zie ook Bacon 2013, p. 543.

299 HvJ EU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (*Residex*), punt 34. HvJ EG 17 september 2009, C-520/07, ECLI:EU:C:2009:557 (*Commissie/MTU Friedrichshafen*), punt 57, en HvJ EG 29 april 2004, C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238 (*Duitsland/Commissie*), punt 76. Zie ook Bacon 2013, p. 543.

300 HvJ EU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (*Residex*), punt 34, en HvJ EG 4 april 1995, C-350/93, ECLI:EU:C:1995:96 (*Commissie/Italië*), punt 22.

besteden aan de rol die particulieren spelen bij de toepassing en de handhaving van het staatssteunrecht door de Commissie. Daarbij kan vooraf worden opgemerkt dat het hier gaat om de rol van particulieren in het staatssteunrecht in het algemeen en niet om hun rol bij de handhaving van de *standstill*-verplichting door de nationale rechter. Voorts zij opgemerkt dat deze benadering, waarbij het beschermingsbereik van het staatssteunrecht wordt afgeleid uit de beroepsgerechtigdheid, misschien niet helemaal zuiver is, nu het naar Nederlands recht gaat om twee verschillende leerstukken. Bij gebrek aan duidelijkheid van het Hof van Justitie over het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting kan dit echter toch een manier zijn om vast te stellen wat het beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting is.

Ook Baart zoekt aanwijzingen voor de precieze reikwijdte van de *standstill*-verplichting (mede) in de rol die particulieren spelen bij de totstandkoming van Commissiebesluiten ten aanzien van vermeende steunmaatregelen en de mogelijkheid voor particulieren om tegen die besluiten beroep in te stellen bij het Gerecht van de Europese Unie.<sup>301</sup> Baart wijst er op dat iedere particulier de Commissie op de hoogte kan brengen van vermeende steun,<sup>302</sup> maar dat alleen belanghebbenden enkele processuele rechten hebben. Zo krijgt een belanghebbende, wanneer de Commissie besluit dat er onvoldoende gronden zijn om in een zaak een standpunt in te nemen, de gelegenheid om aanvullende opmerkingen in te dienen en krijgt hij, wanneer de Commissie wel een besluit neemt over een aangemelde maatregel, een afschrift van dat besluit.<sup>303</sup> Wanneer de Commissie besluit een formele onderzoeksprocedure te starten<sup>304</sup> zijn het ook alleen belanghebbenden die daarbij een, zij het beperkte,<sup>305</sup> rol kunnen spelen. In de Procedureverordening wordt de belanghebbende gedefinieerd als 'een lidstaat en 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'.<sup>306</sup> Dat wordt gesproken over degenen wier belangen *door de toekenning van steun* kunnen worden getroffen, impliceert mijns inziens dat het vooral om *economische* belangen gaat, waaronder dus ook concurrentiebelangen, die een particulier tot belanghebbende maken. Een ander dan een onderneming zal gelet hierop vrijwel zeker niet als belanghebbende kunnen worden aangemerkt. Verder moet het zo zijn dat de economische belangen door de toekenning van de steun *kunnen* worden getroffen. Hoewel aldus niet noodzakelijk is dat deze belangen ook daadwerkelijk worden getroffen, is enige mate van causaliteit wel vereist.

---

301 Baart 2012, par 5.1.

302 Dit volgt uit artikel 12 lid 1 Verordening (EU) 2015/1589 (*PbEU* 2015, L 248/9) (Procedureverordening). Daar is bepaald dat de Commissie ambtshalve informatie, *uit welke bron ook*, kan onderzoeken met betrekking tot mogelijk onrechtmatige steun.

303 Artikel 20 lid 2 Procedureverordening.

304 Artikel 6 Procedureverordening.

305 Baart 2012, par. 5.1.

306 Artikel 1, aanhef en onder h, Procedureverordening.

In artikel 263 VWEU is bepaald dat iedere natuurlijke of rechtspersoon beroep kan instellen tegen handelingen die tot hem gericht zijn of die hem rechtstreeks en individueel raken. Aangezien Commissiebeschikkingen ten aanzien van staatssteun altijd zijn gericht tot de lidstaat, zal een belanghebbende, wil hij beroep kunnen instellen tegen een dergelijke beschikking, moeten aantonen dat hij door dat besluit rechtstreeks en individueel wordt geraakt. Het is vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat natuurlijke en rechtspersonen individueel worden geraakt, indien de 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 adressant.<sup>307</sup> Bij de beoordeling of dat in staatssteunzaken het geval is moet een onderscheid worden gemaakt tussen, enerzijds, een beslissing van de Commissie waarin wordt geoordeeld dat de aangemelde maatregel geen staatssteun is of met de interne markt verenigbaar is, zodat de formele onderzoeksprocedure niet wordt ingeleid en, anderzijds, een beslissing van de Commissie waarmee de formele onderzoeksprocedure wordt afgerond. In het eerste geval geldt dat een belanghebbende de processuele rechten die hij aan de formele onderzoeksprocedure ontleent niet kan uitoefenen. Dit betekent volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat hij door dat besluit moet worden geacht rechtstreeks en individueel te worden geraakt, en hij kan dan ook beroep tegen dat besluit instellen, wanneer dat beroep strekt tot bescherming van die rechten.<sup>308</sup> Het Hof van Justitie heeft verduidelijkt dat het hier gaat om personen, ondernemingen of verenigingen *die eventueel door de steunverlening in hun belangen worden getroffen*, dat wil zeggen in het bijzonder de ondernemingen die met de steunbegunstigden concurreren, en de beroepsorganisaties.<sup>309</sup> Deze maatstaf lijkt iets strenger te zijn dan de in de Procedureverordening gegeven definitie van belanghebbende, nu niet voldoende wordt geacht dat de particulier door de steunverlening *kan* worden getroffen, maar hij daardoor ook *wordt* getroffen. In het geval het gaat om een besluit van de Commissie ter afronding van de formele onderzoeksprocedure waarvan de gegrondheid wordt betwist, geldt dat het feit dat de verzoeker als belanghebbende in de zin van artikel 108 lid 2 VWEU kan worden beschouwd op zich niet meer kan volstaan om het beroep ontvankelijk te verklaren.<sup>310</sup> Hij zal een bijzondere status in de zin van het arrest *Plaumann/Commissie* moeten aantonen. Daarvan is met name sprake in het geval dat de marktpositie van de verzoeker merkbaar wordt aangetast door de steun waarop de betrok-

---

307 HvJ EG 15 juli 1963, C-25/62, ECLI:EU:C:1963:17 (*Plaumann/Commissie*), p. 232.

308 HvJ EG 9 juli 2009, C-319/07 P, ECLI:EU:C:2009:435 (*3F/Commissie*), punt 31.

309 HvJ EG 9 juli 2009, C-319/07 P, ECLI:EU:C:2009:435 (*3F/Commissie*), punt 32, en HvJ EG 13 december 2005, C-78/03 P, ECLI:EU:C:2005:761 (*Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum*), punt 36.

310 GvEU 11 februari 2009, T-86/96, ECLI:EU:T:1999:25 (*Arbeitsgemeinschaft Deutscher Luftfahrt-Unternehmen/Commissie*), punten 47-50, en HvJ EG 11 september 2008, C-75/05 P en C-80/05 P, ECLI:EU:C:2013:458 (*Duitsland/Kronofrance*), punt 40.

ken beschikking betrekking heeft.<sup>311</sup> Hieruit volgt dat het Hof van Justitie van oordeel is dat het met name gaat om particulieren die in hun concurrentiebelangen worden getroffen door een steunmaatregel die zich daartegen in rechte moeten kunnen verweren. Andere particulieren, zoals omwonenden kunnen niet meer doen dan bij de Commissie melden dat sprake is van staatssteun en hebben verder geen procesrechtelijke positie in het staatssteunrecht.

Kortom, ook als we kijken naar de rol van particulieren bij de totstandkoming van besluiten van de Commissie over vermeende staatssteun en de mogelijkheid voor particulieren om tegen die besluiten op te komen, lijkt het toch vooral te gaan om concurrentiebelangen die een rol spelen.

Concluderend kan worden vastgesteld dat uit de tekst van de verdragsbepalingen inzake staatssteun en de rechtspraak van het Hof van Justitie niet met zekerheid kan worden afgeleid wat het precieze beschermingsbereik is van de *standstill*-verplichting. Uit het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* valt wel af te leiden dat het beschermingsbereik niet onbeperkt is. Ook kan uit dat arrest worden afgeleid dat het beschermingsbereik in elk geval concurrentiebelangen omvat, maar dat het ruimer is dan dat. Hoeveel ruimer, dat blijft onduidelijk. Ten minste worden ook de belangen van degenen die heffingen die een integrerend onderdeel van de steunmaatregel uitmaken (moeten) betalen beschermd. Aangezien uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt dat de steun die in strijd met de *standstill*-verplichting is verleend dient te worden teruggevorderd *teneinde de verstoring van de mededinging op te heffen die voortkomt uit het concurrentievoordeel dat door de onrechtmatige steun wordt verschaft*, ontstaat de indruk dat de *standstill*-verplichting overwegend strekt ter bescherming van de belangen van marktdeelnemers. Gelet op het arrest *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant* lijkt het te gaan om belangen die financieel van aard zijn. Ook de rol die particulieren vervullen bij de totstandkoming van Commissiebesluiten en de rechtspraak van het Hof over de bevoegdheid om beroep in te stellen tegen dergelijke Commissiebesluiten wijzen in die richting. Volledige zekerheid over het exacte beschermingsbereik van de *standstill*-verplichting is er echter niet.

#### *Toepassing van het relativiteitsvereiste*

De vraag is vervolgens wat het relativiteitsvereiste betekent voor een beroep op de staatssteunregels door ondernemers in een procedure waarin zij opkomen voor hun concurrentiebelangen. Nu hiervoor is gebleken dat de *standstill*-bepaling van artikel 108 lid 3 VWEU strekt tot bescherming van de belangen van – in elk geval – concurrenten lijkt het relativiteitsvereiste voorshands geen beperking in te houden voor de bescherming van concurrentiebelangen. Ook wijst de uitspraak van de Afdeling over de onteigening van SNS en SNS Reaal in die richting. In die zaak oordeelde de Afdeling:

---

311 HvJ EG 11 september 2008, C-75/05 P en C-80/05 P, ECLI:EU:C:2013:458 (*Duitsland/Kronofrance*), punt 40.

'In dit geding is de vraag aan de orde of appellanten een recht kunnen ontleen aan het Unierecht. Zoals het Hof van Justitie in een zaak die betrekking had op de inroepbaarheid door justitiabelen van artikel 108, derde lid, van het VWEU heeft overwogen (arrest van 13 januari 2005, C-174/02, Streekgewest Westelijk Noord-Brabant, punt 19; [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)), kan een justitiabele er belang bij hebben zich voor de nationale rechter te beroepen op de rechtstreekse werking van het uitvoeringsverbod van artikel 93, derde lid, van het EG-Verdrag, thans artikel 108, derde lid, van het VWEU, *niet alleen om de negatieve gevolgen ongedaan te laten maken van de door de onrechtmatige steunverlening teweeggebrachte concurrentievervalsing, maar ook om terugbetaling te verkrijgen van een heffing die in strijd met die bepaling was geïnd.*'<sup>312</sup> (curs. JW)

Hieruit volgt dat wanneer een ondernemer tegen een besluit opkomt omdat hij concurrentienadeel ondervindt, het relativiteitsvereiste niet aan vernietiging van dat besluit door de bestuursrechter in de weg staat. In zoverre vormt het relativiteitsvereiste dus geen belemmering voor de volledige werking van het Unierecht en voor de bescherming van concurrentiebelangen.

Ingewikkelder ligt het als een beroep wordt gedaan op staatssteunregels in een omgevingsrechtelijke procedure. Als gezegd kan de vraag of sprake is van ongeoorloofde steun in een dergelijke procedure slechts indirect aan de orde komen. Dat gebeurt in het kader van de beoordeling van de economische uitvoerbaarheid van het plan. Dit heeft consequenties voor de toepassing van het relativiteitsvereiste. Het gaat om een financieel-economisch argument in een ruimtelijke procedure, zodat het beroep op de staatssteunregels eerst moet worden 'vertaald' naar het omgevingsrecht. In omgevingsrechtelijke termen gaat het er om dat een plan uitvoerbaar is. De Afdeling kijkt in het geval van een beroep op de staatssteunregels in een ruimtelijke procedure daarom eerst naar het beschermingsbereik van artikel 3.1.6 lid 1, aanhef en onder f, Bro. Die bepaling beoogt de bij het daadwerkelijk realiseren van een bestemming betrokken belangen te beschermen. Daaronder worden niet begrepen de belangen van justitiabelen die niet in de onmiddellijke nabijheid van het plangebied wonen of zijn gevestigd.<sup>313</sup> Dit betekent voor concurrenten die in een omgevingsrechtelijke procedure een beroep willen doen op het staatssteunrecht, dat dit slechts kan als zij in de onmiddellijke nabijheid van het plangebied zijn gevestigd. Eerst dan wordt toegekomen aan de vraag of hij zich in het kader van het onderzoek naar de financieel-economische uitvoerbaarheid kan beroepen op schending van de staatssteunregels.<sup>314</sup> Aan deze vervolgvraag werd toegekomen in

312 ABRvS 25 februari 2013, ECLI:NL:RVS:2013:BZ2265, r.o. 11.1, AB 2013/146, m.nt. O.J.D.M.L. Jansen (SNS REAAL).

313 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 22.2, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar, ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892, r.o. 12 tot en met 12.6, AB 2017/244, m.nt. A.J. Metselaar, en ABRvS 25 juni 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2296, r.o. 4.3. Zie heel summier ABRvS 24 augustus 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2316 r.o. 7.2, JBO 2016/247, m.nt. D. van der Meijden.

314 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386 r.o. 22.2, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar. Zie ook ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, r.o. 11.1, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar, waarin niet aan de vervolgvraag werd toegekomen.

een zaak over een bestemmingsplan dat voorzag in een nieuwe bioscoop in het centrum van Leeuwarden.<sup>315</sup> Twee exploitanten van in het centrum van Leeuwarden gevestigde bioscopen kwamen tegen dit plan op en voerden in beroep onder meer aan dat sprake was van ongeoorloofde staatssteun omdat de prijs voor de koop van de grond voor de bioscoop was bepaald zonder dat daar een voorafgaande en onafhankelijke taxatie aan ten grondslag lag of een openbare biedprocedure had plaatsgehad. De financieel-economische uitvoerbaarheid was daarom volgens hen niet aangetoond. De Afdeling oordeelde dat de twee bioscopen waren gevestigd in het centrum van Leeuwarden, in de onmiddellijke nabijheid van het plangebied, en kwam daarom toe aan de vervolgvraag. De Afdeling oordeelde in dat kader dat:

'Het belang van Loren B.V. en andere is gelegen in het gevrijwaard blijven van concurrentie door een grote bioscoop in hetzelfde verzorgingsgebied en marktsegment en van de als gevolg daarvan door hen gevreesde negatieve gevolgen voor het ondernemersklimaat voor bioscoopexploitanten in Leeuwarden en omgeving. De Afdeling stelt vast dat Loren B.V. en andere ingeval -zoals zij stellen- ongeoorloofde staatssteun aan de orde zou zijn, in hun concurrentiebelangen kunnen worden geraakt. Er is daarom geen aanleiding voor het oordeel dat artikel 108, derde lid, van het VWEU niet strekt tot bescherming van de belangen van Loren B.V. en andere. Zij kunnen derhalve, anders dan in de zaak die ten grondslag ligt aan de uitspraak van 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2892, schending van dat artikel ten grondslag leggen aan hun betoog dat het bestemmingsplan niet uitvoerbaar is.'<sup>316</sup>

Vervolgens ging de Afdeling over tot een inhoudelijke beoordeling van het staatssteunbetoog en kwam tot de conclusie dat er geen aanleiding was voor het oordeel dat de raad door het vaststellen van het plan in strijd heeft gehandeld met artikel 108 lid 3 VWEU. Het beroep op de staatssteunregels stuit in dit geval dus op inhoudelijke gronden af en niet op het relativiteitsvereiste.

De aldus door de Afdeling gekozen benadering bij de toepassing van het relativiteitsvereiste in een omgevingsrechtelijke procedure waarin een beroep wordt gedaan op staatssteunregels voldoet naar mijn idee aan het beginsel van effectieve rechtsbescherming en het doeltreffendheidsbeginsel. Het doel van de staatssteunregels is om verstoring van de concurrentie die voortkomt uit het voordeel dat door de onrechtmatige steun wordt verschaft te voorkomen, dan wel op te heffen.<sup>317</sup> Hieraan ontleent een ondernemer een recht op eerlijke concurrentie. Dat een planologische maatregel het mogelijk maakt dat zich een concurrerende ondernemer in het plangebied vestigt betekent weliswaar dat de concurrentiedruk toeneemt, maar betekent op zichzelf niet dat het gelijke speelveld ook wordt verstoord. Dit betekent dan

---

315 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, AB 2017/242, m.nt. A.J. Metselaar.

316 ABRvS 21 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3386, r.o. 22.3.

317 HvJ EU 8 december 2011, C-275/10, ECLI:EU:C:2011:814 (*Residex*), punt 34, HvJ EG 17 september 2009, C-520/07, ECLI:EU:C:2009:557 (*Commissie/MTU Friedrichshafen*), punt 57, en HvJ EG 29 april 2004, C-277/00, ECLI:EU:C:2004:238 (*Duitsland/Commissie*), punt 76. Zie ook Bacon 2013, p. 543.

ook niet dat een zittende ondernemer wordt getroffen in een recht dat hij aan de staatssteunregels ontleent. Daar komt bij dat de toename van de concurrentie in hoofdzaak het gevolg is van de planologische maatregel en niet zozeer van de toekenning van steun. Er is met andere woorden geen sprake van een causaal verband tussen de verlening van steun en de schending van het belang om gevrijwaard te blijven van concurrentie. De getroffen ondernemer ontleent in dat geval dus geen recht aan de staatssteunregels. Toepassing van het relativiteitsvereiste botst dan ook niet met het beginsel van effectieve rechtsbescherming. Dat kan anders zijn wanneer een ondernemer interesse heeft om het plan te ontwikkelen, maar zich geconfronteerd ziet met een andere ondernemer die met – beweerdelijk – onrechtmatige steun het plan zal gaan realiseren. De steun verstoort dan het gelijke speelveld tussen de twee ondernemingen. Als de daardoor benadeelde ondernemer echter geen ruimtelijke effecten van het plan ondervindt, bijvoorbeeld omdat zijn bedrijf 50 kilometer verderop is gevestigd, dan staat het relativiteitsvereiste er aan in de weg dat hij via de band van een beroep op de financieel-economische uitvoerbaarheid van het bestemmingsplan een beroep doet op de staatssteunregels. Dit betekent echter niet dat de uitoefening van het door de staatssteunregels aan hem verleende recht op eerlijke mededinging uiterst moeilijk of zelfs onmogelijk wordt gemaakt. Daarbij is van belang dat hij de steun rechtstreeks kan aanvechten. Als het om steun gaat in de vorm van privaatrechtelijke transacties, zoals de verkoop van grond onder de marktprijs, is de burgerlijke rechter naar Nederlands recht bevoegd om te oordelen over beweerdelijk ongeoorloofde staatssteun. Gaat het om subsidies, dan dient de benadeelde ondernemer op te komen tegen het besluit tot subsidieverlening. Hij heeft dus niets te zoeken in de omgevingsrechtelijke procedure, maar kan de steunverlening in volle omvang aan de orde stellen buiten het kader van het ruimtelijk bestuursrecht.<sup>318</sup> Dit laatste betekent dat ook dan de doeltreffendheid van het Unierecht en de effectieve rechtsbescherming niet in het geding komen.

#### 6.5.2.2 Een beroep op de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn

##### *Aard van het beroep*

Soms doen ondernemers in bestuursrechtelijke procedures een beroep op de vrij-verkeerbepalingen of de Dienstenrichtlijn. Een dergelijk beroep heeft doorgaans een ander karakter dan een beroep op de staatssteunregels. Bij een beroep op de staatssteunregels gaat het meestal om de situatie waarin een zittende ondernemer wil voorkomen dat een concurrent zich in zijn verzorgingsgebied vestigt. Het gaat dus primair om het *tegenhouden* van concurrerende activiteiten. Dit belang is vaak tegengesteld aan de belangen die de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn beogen te beschermen.

---

318 Zie ook ABRvS 9 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2975, r.o. 11.1, AB 2017/243, m.nt. A.J. Metselaar.

Deze regels beschermen ondernemers immers juist tegen belemmeringen bij het ontplooiën van hun eigen economische activiteiten. Bij een beroep op de vrij-verkeerbepalingen of de Dienstenrichtlijn zal het dus niet zo snel gaan om concurrentiebelangen in strikte zin die aan de orde zijn, maar vooral om het belang van ongehinderde bedrijfsvoering. Een reeds gevestigde ondernemer zal daarentegen juist vaak profiteren van met de verkeersvrijheden en de Dienstenrichtlijn strijdige belemmeringen waar een nieuwkomer tegenaan loopt. Het vorenstaande betekent dat in deze paragraaf in meer algemene zin wordt ingegaan op de vraag of bedrijfsbelangen via de band van de vrij-verkeerbepalingen of de Dienstenrichtlijn een rol kunnen spelen in bestuursrechtelijke procedures.

*Het beschermingsbereik van de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn*

Prechal wijst er op dat het Hof van Justitie een ruime uitleg geeft aan het beschermingsbereik van de verdragsvrijheden.<sup>319</sup> Anders dan bij het staatssteunrecht het geval is,<sup>320</sup> geldt voor het personele beschermingsbereik van de verdragsvrijheden nauwelijks een beperking ten aanzien van de aard van het rechtssubject. Alle rechtssubjecten vallen binnen het beschermingsbereik, ongeacht of het gaat om marktdeelnemers of niet. Zo kan bijvoorbeeld ook de onderdaan van een lidstaat die niet op de markt opereert (niet-marktburger) gebruik maken van de verdragsvrijheden wanneer hij op het grondgebied van een andere lidstaat wil verblijven. Dit houdt echter geen volledige *actio popularis* in. Vereist voor de toepassing van de verdragsvrijheden is immers dat zich een grensoverschrijdend element voordoet. Botman wijst er op dat enigszins problematisch ten aanzien van dit vereiste is dat het Hof van Justitie de laatste jaren zeer ruimhartig is geweest met het aannemen van een grensoverschrijdend element. Soms gaat het Hof van Justitie, hoewel alle relevante aspecten van een zaak zich afspelen binnen de grenzen van één staat, toch over tot beantwoording van de door de nationale rechter gestelde prejudiciële vraag.<sup>321</sup> Het zijn dan niet zozeer de feiten die bepalen of het Hof de gestelde vragen beantwoordt, maar veeleer de aard en inhoud van de nationale regeling in kwestie.<sup>322</sup> Er ontstaat hierdoor een uitzondering op de regel dat op zuiver interne situaties de verdragsvrijheden niet van toepassing zijn. De prejudiciële vragen van de Afdeling in de zaken *Trijber*,<sup>323</sup> *Harmsen*<sup>324</sup> en *Appingedam*<sup>325</sup> laten zien dat het voor de nationale rechter hierdoor op dit moment onduidelijk is onder welke omstandigheden

319 Prechal 2015, p. 496. Zie ook Botman 2017-2, p. 155-156.

320 Zie paragraaf 6.5.2.1.

321 Botman 2017-2, p. 155-156.

322 Prechal 2015, p. 494.

323 ABRvS 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2488, AB 2015/13, m.nt. A. Drahmman (*Trijber*).

324 ABRvS 9 juli 2014, ECLI:NL:RVS:2014:2495, AB 2014/450, m.nt. M.R. Botman (*Harmsen*).

325 ABRvS 13 januari 2016, ECLI:NL:RVS:2016:75, *Gst.* 2016/39, m.nt. B. Hessel (*Appingedam*).

een beroep op verdragsvrijheden dient te worden gehonoreerd.<sup>326</sup> Dit draagt het risico van oneigenlijk gebruik van de verdragsvrijheden in zich. Om aan een dergelijk gebruik paal en perk te stellen bepleit Prechal de invoering van een ruimhartige relativiteitseis.<sup>327</sup> Het gaat daarbij niet om de eis dat in een concrete zaak degene die zich op de verdragsvrijheid beroept daadwerkelijk en direct bij grensoverschrijdende activiteit betrokken moet zijn. Het gaat er om dat de ingeroepen verdragsvrijheid (mede) strekt tot bescherming van zijn belangen. Het gaat dus om een 'milde inkadering' van het beschermingsbereik van de verdragsvrijheden.<sup>328</sup> Een eerste stap in deze richting lijkt het Hof inmiddels te hebben gezet in de zaak *Ullens de Schooten*,<sup>329</sup> al kan dit op basis van één uitspraak natuurlijk nog niet met zekerheid worden gezegd.<sup>330</sup>

In artikel 2 lid 1 Dienstenrichtlijn staat dat deze van toepassing is op diensten van dienstverrichters die in een lidstaat zijn gevestigd. Een dienstverrichter is iedere natuurlijke persoon die onderdaan is van een lidstaat of iedere rechtspersoon in de zin van artikel 54 VWEU, die in een lidstaat is gevestigd en een dienst aanbiedt of verricht (artikel 4, onder 2). Dit begrip omvat zowel marktdeelnemers die tijdelijk een dienst verrichten in een andere lidstaat, als marktdeelnemers die duurzaam in een andere lidstaat zijn gevestigd om daar dienstenactiviteiten te ontplooien. In artikel 19 Dienstenrichtlijn is bepaald dat de lidstaten een afnemer geen eisen opleggen die het gebruik van een dienst van een in een andere lidstaat gevestigde dienstverrichter beperken. De Dienstenrichtlijn strekt tot bescherming van de belangen van zowel dienstverleners als dienstontvangers. Daarmee is echter nog niet gezegd welke van hun belangen de richtlijn beschermt. Van belang is daarom voorts dat in artikel 1 lid 1 Dienstenrichtlijn is bepaald dat deze richtlijn algemene bepalingen ter vergemakkelijking van de uitoefening van de vrijheid van vestiging van dienstverrichters en het vrije verkeer van diensten vaststelt, met waarborging van een hoge kwaliteit van de diensten. Het doel van de Dienstenrichtlijn is dus gelegen in het waarborgen van de vrije vestiging van dienstverrichters.<sup>331</sup>

#### *Toepassing van het relativiteitsvereiste*

Interessant in het kader van de toepassing van het relativiteitsvereiste is een uitspraak van de Afdeling in een zaak over de vaststelling van een uitwerkingsplan 'Spoorallee' dat voorzag in het realiseren van een *Factory Outlet*

---

326 Botman 2017-2, p. 156. Zie voor kritiek op de onduidelijke rechtspraak van het Hof van Justitie op dit punt Sevinga 2014, p. 196-202.

327 Prechal 2015, p. 495-496. Zie ook Botman 2017-2, p. 155-156.

328 Prechal 2015, p. 496.

329 HvJ EU 15 november 2016, C-268/15, ECLI:EU:C:2016:874 (*Ullens de Schooten*).

330 Botman 2017-2, p. 156.

331 Zie over het personele beschermingsbereik van de Dienstenrichtlijn en de Dienstenwet uitgebreid Botman 2015, hoofdstukken 6 en 9.

*Village* en een supermarkt.<sup>332</sup> In het plan is een onderverdeling gemaakt voor verschillende branches van detailhandel die zich in het *Factory Outlet Village* mogen vestigen. Het totale winkeloppervlak mag 12.000 m<sup>2</sup> beslaan. Het Pensioenfonds van de Metalektro e.a. bezitten winkelvegoed in de omgeving van het plangebied. Zij komen op tegen het plan en betogen dat de beoogde branchering in strijd is met de Dienstenrichtlijn en de vrijheid van vestiging als bedoeld in artikel 49 VWEU, omdat de vestiging van ondernemers die bepaalde goederen verkopen zowel in aantal als omvang is beperkt. In het kader van de toepassing van het relativiteitsvereiste zag de Afdeling zich gesteld voor de vraag of het Pensioenfonds van de Metalektro e.a. binnen het beschermingsbereik van de door hen ingeroepen Unierechtelijke regelgeving vallen. De Afdeling stelt vast dat de belangen van het Pensioenfonds van de Metalektro e.a. voortvloeien uit hun positie als concurrerende vastgoedeigenaren die vastgoed in de omgeving van het plangebied hebben. Zij hadden geen eigendom binnen het plangebied en waren ook niet voornemens zich te vestigen in dat gebied. Onder deze omstandigheden beschermen de Dienstenrichtlijn en artikel 49 VWEU de belangen van Pensioenfonds van de Metalektro e.a. niet. Hun belangen zijn zelfs tegengesteld aan het belang van vestiging van andere dienstverleners dat de Dienstenrichtlijn en artikel 49 VWEU beogen te beschermen. De Afdeling concludeert dan ook dat het Pensioenfonds van de Metalektro e.a. niet onder de personele beschermingsomvang van de Dienstenrichtlijn vallen. Daarom kent deze richtlijn hun geen rechten toe die zij voor de rechter kunnen afdwingen. De Afdeling acht toepassing van het relativiteitsvereiste op het Pensioenfonds van de Metalektro e.a. dan ook niet in strijd met het gelijkwaardigheids- en doeltreffendheidsbeginsel. De Afdeling laat de aangevoerde beroepsgrond om die reden buiten beschouwing.

Wat opvalt is dat de relativiteitsvraag samenloopt met de vraag of appellanten een recht ontlenen aan het ingeroepen Unierecht. De feitelijke positie waarin appellanten verkeren – en op grond waarvan zij belanghebbende zijn bij het bestreden besluit – is daarbij relevant voor het antwoord op de vraag of zij in dit geval een recht ontlenen aan artikel 49 VWEU en de Dienstenrichtlijn. Is dat niet het geval, dan is daarmee automatisch de relativiteitsvraag beantwoord. Er bestaat in dit geval immers geen verband tussen de beroepsgrond en het belang waarin appellanten door het bestreden besluit stellen te worden geschaad. Gronden en belang congrueren dus niet met elkaar. Omdat appellanten in dit geval geen recht ontlenen aan het ingeroepen Unierecht, staat het beginsel van effectieve rechtsbescherming niet aan toepassing van het relativiteitsvereiste in de weg. Andersom geldt dat in het geval dat geoordeeld wordt dat appellanten wel een recht ontlenen aan het ingeroepen Unierecht, bijvoorbeeld omdat zij zich in het plangebied willen vestigen, hun belang wordt geacht binnen het beschermingsbereik van die

332 ABRvS 18 mei 2016, ECLI:NL:RVS:2016:1295, r.o. 13.4-13.8, JB 2016/124, m.nt. L.J.M. Timmermans.

normen te vallen. De relativiteitsdrempel wordt dan min of meer automatisch gepasseerd. Er is dan immers wel een samenloop tussen de beroepsgrond en het belang waarin appellanten door het bestreden besluit stellen te worden geschaad. Toepassing van het relativiteitsvereiste op Unierechtelijk geïnspireerde beroepen lijkt dus niet snel een risico van schending van het beginsel van effectieve rechtsbescherming in zich te dragen. Ook komt het nuttig effect van de ingeroepen regelgeving niet in gevaar, aangezien aan een belanghebbende die wel binnen het beschermingsbereik van de ingeroepen regelgeving valt, zoals de ondernemer die zich in het plangebied wil gaan vestigen of die daar reeds is gevestigd, het relativiteitsvereiste niet zal worden tegengeworpen. Met de vaststelling dat zijn belang binnen het beschermingsbereik van de ingeroepen norm valt is immers voldaan aan de relativiteitseis.

#### 6.5.2.3 Een beroep op andere Unierechtelijke normen

In verschillende – vooral omgevingsrechtelijke – procedures is door concurrenten een beroep gedaan op andere Unierechtelijke regelingen die al dan niet zijn omgezet in nationale wetgeving. Voor deze regelgeving geldt vaak dat deze niet strekt ter bescherming van concurrentiebelangen. Dit betekent dat die beroepen met toepassing van artikel 8:69a Awb niet tot vernietiging van het bestreden besluit kunnen leiden. De Afdeling heeft onder meer voor de voorschriften uit het Besluit externe veiligheid inrichtingen (Bevi) en de M.e.r.-richtlijn, geoordeeld dat deze niet strekken ter bescherming van concurrentiebelangen.<sup>333</sup> Dat concurrenten niet meer met succes een beroep op deze en andere bepalingen, zoals bijvoorbeeld uit de Habitatrichtlijn, kunnen doen, betekent niet dat het beginsel van effectieve rechtsbescherming en het doeltreffendheidsbeginsel in het geding komen. Er wordt geen afbreuk gedaan aan de effectieve rechtsbescherming, omdat concurrenten geen rechten ontlenen aan de desbetreffende regelgeving. Daarnaast wordt geen afbreuk gedaan aan de doeltreffendheid van de desbetreffende regelgeving, omdat bijvoorbeeld een particulier of een belangenorganisatie als bedoeld in artikel 1:2 lid 3 Awb wel binnen het beschermingsbereik van die regelgeving kan vallen en daar dus een beroep op kan doen.

#### 6.5.3 Tussenconclusie

In paragraaf 6.5 kwam allereerst de vraag aan de orde in hoeverre het relativiteitsbeginsel in algemene zin toelaatbaar is op grond van het Unierecht en het EVRM. Gebleken is dat het Unierecht, in het bijzonder het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechtsbescherming, niet aan toepassing van een relativiteitsvereiste in de weg staat. Belangrijk in dit verband is het arrest *Commissie/Duitsland* waarin het Hof van Justitie heeft

333 ABRvS 16 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:732, r.o. 11 en 12.3, *JB* 2016/88, m.nt. R.J.N. Schlössels.

geoordeeld over de toelaatbaarheid van een met het Nederlandse relativiteitsvereiste vergelijkbare bepaling in het Duitse bestuursrecht. Het Hof van Justitie oordeelde dat een lidstaat mag bepalen dat voor de nietigverklaring van een overheidsbesluit door de bevoegde rechter vereist is dat jegens de verzoeker een subjectief recht is geschonden. Dit is een sterke aanwijzing dat ook het Nederlandse relativiteitsvereiste, dat is neergelegd in artikel 8:69a Awb, uit een oogpunt van effectieve rechtsbescherming toelaatbaar is. Ook staan artikel 6 EVRM en het Unierechtelijk equivalent daarvan, artikel 47 Handvest, niet in de weg aan toepassing van het relativiteitsvereiste, aangezien dat vereiste de toegang tot de rechter niet in essentie aantast.

Verder kwam in paragraaf 6.5 de vraag aan bod hoe toepassing van het relativiteitsvereiste uitpakt in het geval een concurrent een beroep doet op bepalingen van Unierecht. Daarbij is aandacht besteed aan beroepen op de staatssteunregels, de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn. Bij toepassing van het relativiteitsvereiste kijkt de Nederlandse rechter steeds naar het doel en de inhoud van deze regelgeving om daarvan het personele beschermingsbereik vast te stellen. Wanneer het belang van een ondernemer dat bij een besluit is betrokken, en waarvoor hij in een bestuursrechtelijke procedure opkomt, samenvalt met een recht dat hij ontleent aan de ingeroepen Unierechtelijke regelgeving, dan is daarmee min of meer automatisch voldaan aan de relativiteitseis. In dat geval lopen immers de beroepsgrond en het belang waarin appellant door het bestreden besluit dreigt te worden geschaad samen (congruentie). Dit betekent dat, nu de staatssteunregels beschermen tegen verstoring van het gelijke speelveld en de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn tegen de belemmering van het vrije handelsverkeer, ondernemers die tegen een besluit opkomen omdat zij daardoor in die belangen worden getroffen, succesvol een beroep kunnen doen op de desbetreffende bepalingen van Unierecht. Het relativiteitsvereiste staat daar in dat geval niet aan in de weg. Komt een ondernemer daarentegen op voor zijn belang om gevrijwaard te blijven van concurrentie, dan is geen sprake van een belang dat door de genoemde bepalingen wordt beschermd. In tegendeel, dat belang is juist tegengesteld aan het belang van eerlijke en onbelemmerde concurrentie. Dit betekent dan ook dat een beroep op de genoemde Unierechtelijke bepalingen afstuit op het relativiteitsvereiste. Het beginsel van effectieve rechtsbescherming en het doeltreffendheidsbeginsel staan hieraan niet in de weg, aangezien er geen sprake is van een aan het Unierecht ontleend recht dat wordt geschonden.

## 6.6 CONCLUSIE

In dit hoofdstuk stond de vraag centraal in hoeverre het relativiteitsvereiste een belemmering vormt voor de bescherming van concurrentiebelangen door de bestuursrechter. Gebleken is dat vooral op het terrein van het omgevingsrecht het relativiteitsvereiste veel wordt toegepast. Dit is ook het ter-

rein van het bestuursrecht waarop concurrenten het meest procederen. Voor zover het een ondernemer in een dergelijke procedure gaat om ruimtelijk relevant belangen, zoals het belang om gevrijwaard te blijven van klachten van omwonenden vanwege fysieke overlast, zoals geur- of geluidshinder, of het belang bij een prettig ondernemersklimaat, is sprake van belangen die door de toepasselijke regelgeving worden beschermd en vormt het relativiteitsvereiste geen belemmering voor de bescherming van de betrokken belangen. Als het een ondernemer daarentegen te doen is om gevrijwaard te blijven van concurrentie, dan gaat het niet om door het omgevingsrecht beschermde belangen. Het omgevingsrecht heeft immers niet tot doel de concurrentieverhoudingen te regelen. Het relativiteitsvereiste vormt in zoverre dan ook een belemmering voor de bescherming van het betrokken belang. Problematisch is dat doorgaans niet, nu het beperken van de concurrentie niet in het algemeen belang is. De rechtszaal van de bestuursrechter is dan ook niet bedoeld om een concurrentieoorlog uit te vechten.

Een probleem doet zich voor wanneer de toepassing van regelgeving, die op zichzelf niet tot doel heeft concurrentiebelangen te beschermen, leidt tot oneerlijke concurrentie, bijvoorbeeld wanneer onjuiste toepassing van die regelgeving ertoe leidt dat concurrenten onder verschillende juridische regimes vallen. In dat geval komt immers het algemeen belang van eerlijke concurrentie, waarbij ondernemers gelijke kansen hebben, in gevaar. Dit probleem is in de rechtspraak onder ogen gezien en heeft geleid tot de aanvaarding van de correctie Widdershoven in 2016. Deze correctie houdt in dat de omstandigheid dat een beweerdelijk geschonden norm niet beoogt de door een besluit getroffen belangen te beschermen en schending van die norm op zichzelf niet tot vernietiging van het bestreden besluit kan leiden, onverlet laat dat het vertrouwens- of gelijkheidsbeginsel kan zijn geschonden. Is dat het geval, dan kan schending van de materiële norm alsnog tot vernietiging van het bestreden besluit leiden. Hiermee is het zelfstandige beschermingsbereik van het vertrouwens- en gelijkheidsbeginsel in het bestuursrecht erkend. Omdat beroepen op beide beginselen in het bestuursrecht bijna nooit slagen werd de correctie Widdershoven aanvankelijk wat sceptisch ontvangen. Belangrijk zijn echter drie uitspraken van de Afdeling van 28 december 2016, waarin voor het eerst met succes toepassing werd gegeven aan de correctie Widdershoven. De Afdeling oordeelde dat:

‘voor een succesvol beroep op het gelijkheidsbeginsel nodig is dat een bedrijf daadwerkelijk is benadeeld doordat aan dat bedrijf, *in een situatie die wat betreft de geldende wettelijke voorschriften en de feiten voldoende vergelijkbaar is*, verplichtingen zijn opgelegd waaraan zijn concurrent als gevolg van de schending van de betrokken norm niet hoeft te voldoen.’<sup>334</sup> (curs. JW)

---

334 ABRvS 28 december 2016, ECLI:NL:RVS:2016:3453, r.o. 9.5, AB 2017/112, m.nt. B.J.P. Stramrood (*SlijtersUnie*).

Uit deze cruciale overweging volgt dat bij de toetsing aan het gelijkheidsbeginsel in het kader van de correctie Widdershoven niet zozeer de vergelijkbaarheid van gevallen, maar veeleer het nadeel dat een partij (ondernemer) ondervindt van een gemaakt onderscheid als uitgangspunt voor de toetsing dient. Valt dat onderscheid niet te rechtvaardigen, dan is sprake van een schending van het gelijkheidsbeginsel en staat artikel 8:69a Awb niet in de weg aan vernietiging van een besluit wegens strijd met een wettelijke bepaling die op zichzelf niet strekt tot bescherming van het getroffen belang. Voor het belang van eerlijke concurrentie is deze ontwikkeling van niet te onderschatten belang. Het beschermen van gelijke kansen komt hiermee op de voorgrond te staan en dat is waar het bij eerlijke concurrentie in de kern om gaat.

Tot slot is het Unierecht van belang voor de bescherming van concurrentiebelangen in een procedure bij de bestuursrechter. De beginselen van effectieve rechtsbescherming en doeltreffendheid verzetten zich op zichzelf niet tegen toepassing van een relativiteitsvereiste, zoals wij dat in Nederland kennen. Dit betekent dat het relativiteitsvereiste ook kan worden toegepast in het geval een concurrent in een bestuursrechtelijke procedure een beroep doet op het Unierecht. Gebleken is dat het staatssteunrecht, de vrij-verkeerbepalingen en de Dienstenrichtlijn strekken tot bescherming van het belang van eerlijke concurrentie. Een ondernemer kan met een beroep op genoemde bepalingen dan ook bereiken dat het besluit wordt vernietigd, mits hij door dat besluit daadwerkelijk in een door een Unierecht beschermd belang wordt getroffen. Dit laatste is met name in het omgevingsrecht, waarin, in het kader van de financiële uitvoerbaarheid van ruimtelijke plannen het meest een beroep wordt gedaan op het staatssteunrecht, niet altijd het geval. Vaak doet een ondernemer een beroep op het staatssteunrecht, omdat een plan de mogelijkheid biedt aan concurrenten om zich in de buurt te vestigen. Meestal is dit echter niet primair het gevolg van de verlening van steun, maar van het ruimtelijke besluit als zodanig. Het ontbreekt in dat geval aan een causaal verband tussen de schending van de staatssteunnorm en het gevolg van het ruimtelijke besluit. Het relativiteitsvereiste staat dan dus in de weg aan vernietiging van het bestreden ruimtelijke besluit. Dit betekent echter niet dat de uitoefening van het door de staatssteunregels aan een ondernemer verleende recht op eerlijke mededinging uiterst moeilijk of zelfs onmogelijk wordt gemaakt. Daarbij is van belang dat de steun rechtstreeks kan worden aangevochten. Als het om steun gaat in de vorm van privaatrechtelijke transacties, zoals de verkoop van grond onder de marktprijs, is de burgerlijke rechter bevoegd om te oordelen over beweerdelijk ongeoorloofde staatssteun. Gaat het om subsidies, dan dient de benadeelde ondernemer bij de bestuursrechter op te komen tegen het subsidiebesluit.