

Een bouwwerk met krimpnaden: het besluit inzake staatssteun aan de Nederlandse woningcorporaties nader bekeken

Mr. H.M.H. Speyart*

De toepassing van het Unierecht op de Nederlandse woningcorporatie is geen rustig bezit. Na het in het vorige nummer van dit blad besproken arrest van het Hof van Justitie EG in de zaak *Sint Servatius*, waarin het vrije verkeer van kapitaal werd toegepast op de voor Nederlandse woningcorporaties geldende territoriale beperkingen,¹ volgde op 15 december 2009 het Commissiebesluit waarbij na jaren van onderhandelen een aanpassing van het bestaande steunregime voor woningcorporaties werd goedgekeurd.²

Besluit van de Commissie C(2009)9963 van 15 december 2009, Staatssteunzaken E 2/2005 en N 642/2009, gepubliceerd als bijlage bij Kamerstukken II 2009/10, 29 453, nr. 148 en op de website van DG Mededinging.

Voorgeschiedenis

De Nederlandse woningcorporaties

Woningcorporaties hebben in Nederland een betrekkelijk lange geschiedenis. De eerste woningcorporaties werden rond 1850 opgericht als particuliere verenigingen met namen als *'Vereniging ten behoeve van de arbeidersklasse te Amsterdam'*. Toen deze verenigingen hun nut hadden bewezen, werd bij de Woningwet 1901 een stelsel ingevoerd waarbij zij door de rijksoverheid werden gesubsidieerd en tegelijk onder toezicht werden gesteld.

In de periode na de Tweede Wereldoorlog zijn de financiële verhoudingen tussen de overheid (centraal en decentraal) en de woningcorporaties, die tot op dat moment

uitsluitend bestonden uit rechtstreekse subsidies, gaandeweg hervormd.

- In 1974 is het subsidiestelsel vervangen door een gemengd stelsel, in hoofdzaak bestaande uit overheidsleningen, met objectsubsidies die slechts voor specifieke activiteiten waren voorbehouden.
- In 1984 is dit leningstelsel op zijn beurt vervangen door een garantiestelsel: de woningcorporaties moesten vanaf dat moment hun financiering op de reguliere kapitaalmarkt regelen, maar kregen daarvoor een speciale borging die werd verstrekt door het Waarborgfonds Sociale Woningbouw (WSW), een centraal loket dat die borging kon verlenen op grond van door Rijk en gemeenten verstrekte achtervanggaranties.³
- Tussen 1995 en 2000 volgde ten slotte de zogeheten bruteringsoperatie: krachtens de Wet balansverkortings geldelijke steun volkshuisvesting werden de laatste nog bestaande objectsubsidies van het Rijk weggestreept tegen alle op dat moment nog openstaande leningen. Daarnaast werd het individueel financieel toezicht op de woningcorporaties overgedragen aan het Centraal Fonds Volkshuisvesting (CFV).⁴

Thans worden woningcorporaties, onder de benaming 'toegelaten instelling', in artikel 70 lid 1 Woningwet gedefinieerd als: 'verenigingen met volledige rechtsbevoegdheid en stichtingen, die zich ten doel stellen uitsluitend op het gebied van volkshuisvesting werkzaam te zijn en niet beogen uitkeringen te doen anders dan in het belang van de volkshuisvesting'.

Daarbij bepaalt artikel 70c lid 1 Woningwet: 'De toegelaten instellingen huisvesten bij voorrang personen die door hun inkomens of door andere omstandigheden moeilijkheden ondervinden bij het vinden van hun passende huisvesting.'

* Mr. H.M.H. Speyart is advocaat bij NautaDutilh N.V. te Amsterdam.

1. HvJ EG 1 oktober 2009, zaak C-567/06, *Minister voor WWI/Woningstichting Sint Servatius*, n.n.g., in dit blad besproken door Oude Elferink, *NTER* 2010, p. 43.

2. Het besproken besluit heeft deels ook betrekking op een nieuw aangeelde ad hoc-regeling voor projectsteun in de zogeheten Vogelaaarwijken. Omdat de analyse van deze regeling weinig verrassend is, blijft zij in deze bijdrage buiten beschouwing.

3. Zie <www.wsw.nl/uploads/_site_1/5%20WSW/Rijk/overeenkomst_staats-WSW.pdf>, geraadpleegd op 12 maart 2009.

4. Zie de artikelen 71-78 Woningwet.

Krachtens artikel 70d lid 1 Woningwet en het op grond van die bepaling vastgestelde Besluit beheer sociale-huursector (BBSH)⁵ zijn woningcorporaties onderworpen aan toezicht door (thans) de minister voor WWI, waarbij ook een rol is weggelegd voor (1) de gemeenten waarin de betrokken corporaties actief zijn en (2) het CFV. Krachtens artikel 24 BBSH moeten woningcorporaties een sobere en doelmatige bedrijfsvoering hanteren.

In de loop der tijd hebben de woningcorporaties, in samenspraak met gemeenten, hun activiteit uitgebreid naar wijkontwikkeling en naar zogeheten maatschappelijk vastgoed: buurthuizen, ziekenhuizen, sportcentra, stadskantoren e.d. Zo bepaalt artikel 12a BBSH thans dat woningcorporaties bijdragen aan de leefbaarheid in de buurten en wijken waar hun woningen gelegen zijn.

Daarnaast is bij veel corporaties de tendens ontstaan om schaalvergroting na te streven en om ook op commerciële markten actief te worden, waar zij met projectontwikkelaars concurreren. Blijkens het besproken besluit bezitten woningcorporaties 2,4 miljoen van alle 7,1 miljoen Nederlandse woningen en hebben zij een aandeel van 77 procent op de woningverhuurmarkt. In 2007 hebben de 455 in Nederland ingeschreven woningcorporaties in totaal 14 procent van alle nieuw opgeleverde Nederlandse woningen gebouwd.⁶

Procedure

In 2002 heeft Nederland, onder staatssecretaris Remkes, de regeling voor de financiering van woningcorporaties aangemeld bij de Commissie. Omdat deze destijds van oordeel was dat die regeling een bestaande regeling vormde, heeft Nederland deze aanmelding weer ingetrokken en zijn Nederland en de Commissie de regeling gezamenlijk gaan onderzoeken in het kader van de procedure die daarvoor – ter uitvoering van (thans) artikel 108 lid 1 en 2 VWEU – is voorzien in hoofdstuk V van Verordening (EG) nr. 659/1999.⁷ Deze procedure kan op hoofdlijnen als volgt worden beschreven.

- Ten eerst verzoekt de Commissie de betrokken lidstaat om toezending van alle relevante informatie (artikel 17 lid 1).
- Wanneer de Commissie op basis van die informatie van oordeel is dat de betrokken steun niet verenigbaar is met de interne markt, brengt zij de lidstaat hiervan op de hoogte (artikel 17 lid 2, ‘artikel 17-brief’).
- Als de lidstaat hierop heeft gereageerd, kan de Commissie een zogeheten voorstel voor dienstige maatregelen doen (artikel 18).
- Daarna kunnen er twee dingen gebeuren:
 - (1) de betrokken lidstaat kan die maatregelen aanvaarden, waarna de Commissie die aanvaarding vastlegt en de lidstaat ertoe verbonden is de dienstige maatregelen ten uitvoer te leggen (artikel 19 lid 1); of
 - (2) als de betrokken lidstaat de voorgestelde maatregelen niet aanvaardt en als de Commissie bij haar

eerste oordeel blijft, leidt de Commissie de formele procedure in van artikel 4 lid 4, hetgeen uiteindelijk kan uitmonden in een eenzijdig verbindend besluit (artikel 19 lid 2 juncto artikel 7).

In deze zaak stuurde de Commissie op 14 juli 2005 haar artikel 17-brief. Daarin identificeerde zij de volgende steunelementen:

- de subsidiëring door het CFV;
- de borgstelling door het WSW;
- de vrijstelling van de vennootschapsbelasting; en
- het recht om geld te lenen van de Bank Nederlandse Gemeenten (BNG).

BNG is een bank die in handen is van overheden. Krachtens artikel 2 lid 1 van haar statuten heeft zij ten doel ‘de uitoefening van het bedrijf van bankier ten dienste van overheden’, met een vrij brede, in artikel 2 lid 3 van die statuten neergelegde definitie van het begrip ‘overheid’.⁸ Het gaat hier om klassieke overheden, overheidsbedrijven en particuliere instellingen met een openbare taak, zoals volkshuisvesting, openbaar nut (water, energie, telecom of kabel), onderwijs en gezondheidszorg.

De Commissie zette daarbij uiteen dat het volgens haar om bestaande steun gaat, aangezien de betrokken maatregelen kunnen worden herleid tot een financiële stroom die reeds voorafgaand aan de inwerkingtreding van het EG-Verdrag bestond (punten 19-28).

Vervolgens gaf de Commissie als voorlopig oordeel dat de aanwijzing van de Nederlandse woningcorporaties als instellingen die worden belast met een dienst van algemeen economisch belang (DAEB) onvoldoende specifiek is, omdat het begrip ‘sociale huisvesting’ daarvoor onvoldoende houvast biedt. Voorafgaand aan de artikel 17-brief had Nederland geopperd dat uitgegaan moest worden van de stichtingskosten van de betrokken woningen, maar de Commissie zette uiteen dat voor de DAEB-beoordeling niet moet worden gekeken naar stichtingskosten, maar naar criteria waarmee sociaal achtergestelde huishoudens gedefinieerd kunnen worden (punten 29-35).

Wat vervolgens het mechanisme tegen overcompensatie betreft, gaf de Commissie als voorlopig oordeel dat er een gescheiden boekhouding moest komen tussen de DAEB-activiteiten van woningcorporaties enerzijds en hun andere activiteiten anderzijds, en dat de excessieve en structurele overcapaciteit van sociale woningen die bij sommige woningcorporaties aanwezig was, moest worden afgebouwd (punt 44).

Vervolgens zijn voorlopig geen formele stappen meer genomen en hebben de Commissie en Nederland bijna vijf jaar onderhandeld over een adequate definitie van de

5. *Stb.* 1992, 555, zoals sindsdien gewijzigd.

6. Zie punt 6 van het besproken Besluit.

7. *Pb.* EG 1999, L 83/1, zoals laatstelijk gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 1791/2006, *Pb.* EU 2006, L 363/1.

8. Zie: <www.bng.nl/Docs/PDFs/Statuten%20Voorwaarden%20BNG/BNG_Statuten_NL.pdf>, geraadpleegd op 12 maart 2010.

DAEB-drempel in de volkshuisvesting en over het mechanisme om overcompensatie te voorkomen.⁹ Ondertussen had in april 2007 de Vereniging van Institutionele Beleggers in Vastgoed Nederland IVBN een klacht bij de Commissie ingediend tegen deze regeling. Een officiële artikel 18-brief is nooit openbaar geworden en wordt ook niet genoemd in het besproken besluit: op enig moment hebben de Commissie en Nederland blijkbaar overeenstemming bereikt over correctiemaatregelen die bij brief van 3 december 2009 (punt 41) aan de Commissie zijn aangeboden en binnen twee weken bij het besproken besluit zijn bekrachtigd.¹⁰

Kwalificatie als staatssteun

Het besproken besluit

Tussen 2005 en 2010 is de vrijstelling van woningcorporaties van de vennootschapsbelasting afgeschaft. Daarvoor in de plaats heeft de Commissie de verkoop van grond beneden de marktprijs toegevoegd aan het lijstje van door haar te onderzoeken steunelementen (punt 9).

Als het gaat om het aanmerken van woningcorporaties als onderneming volstaat de Commissie met een betrekkelijke korte overweging met de strekking dat de woningcorporaties deels in mededinging met andere entiteiten woningen, maatschappelijk vastgoed, commercieel vastgoed en infrastructuur aanleggen en verhuren en aldus een economische activiteit verrichten (punt 12).

Vervolgens bespreekt de Commissie voor alle vier elementen gezamenlijk de vraag of de financieringsregeling voldoet aan de door het Hof van Justitie in het *Altmark*-arrest vastgestelde cumulatieve vereisten om als DAEB-vergoeding aan de staatssteun-kwalificatie te ontsnappen.¹¹ Zij beslist dat aan de vierde van die voorwaarden niet is voldaan omdat de aanwijzing van de woningcorporaties als DAEB-uitvoerder niet heeft plaatsgevonden onder concurrentiestelling en omdat Nederland ook niet heeft betoogd dat aan de woningcorporaties betaalde DAEB-vergoedingen gebaseerd zijn op een onafhankelijke benchmark (punt 14).

Daarna volgt een korte bespreking van de vraag in hoeverre ieder van de vier elementen een begunstiging inhoudt, die met staatsmiddelen is bekostigd en aan de Staat kan worden toegerekend.

– De borgstellingen door het WSW leveren een begunstiging op omdat zij de woningcorporaties in staat stel-

len tegen een lagere rente geld aan te trekken.¹² Er is sprake van staatsmiddelen omdat de waarde van de achtervanggarantie van Rijk en gemeenten in de vorm van de speciale borging gratis wordt doorgegeven aan de woningcorporaties (punt 15).

- Ook de door het CFV verstrekte subsidies en leningen vormen begunstiging. Het gaat hier om staatsmiddelen omdat sprake is van een stelsel van verplichte heffingen dat niet voldoet aan de vereisten die het Hof van Justitie in zijn *Pearle*-arrest heeft geformuleerd voor het onttrekken van dergelijke stelsels aan de sfeer van de staatssteunregels.¹³
- De verkoop van land beneden de marktprijs wordt al sinds jaar en dag aangemerkt als staatssteun.¹⁴
- De meest interessante vraagstelling als het gaat om de kwalificatie als steunmaatregel heeft betrekking op de leningen van BNG en wordt hierna besproken.

Nederland had betoogd dat die leningen geen begunstiging vormen omdat zij onder marktconforme voorwaarden worden verstrekt, en omdat het door BNG verstreken van leningen niet kan worden toegerekend aan de Staat.

In haar beschikking van 19 juli 2006 in de *VAOP*-zaak, die betrekking had op een lening van BNG aan een papierrecycling joint venture van een aantal gemeenten, besliste de Commissie dat die lening geen steunmaatregel vormde omdat zij onder marktconforme voorwaarden was verleend. De Commissie trok daaruit tevens het gevolg dat zij niet behoefde te onderzoeken of het verstrekken van die lening moest worden toegerekend aan de Staat.¹⁵

Thans komt de Commissie tot een andere conclusie. Met betrekking tot het aspect van de begunstiging oordeelt de Commissie dat BNG, door het beperken van haar leningen aan overheden of aan dicht aan overheden gelieerde entiteiten, een minder groot debiteurenrisico loopt dan andere financiële instellingen en dus een hogere kredietwaardigheid geniet in vergelijking tot deze andere instellingen. Deze hogere kredietwaardigheid resulteert op haar beurt in de mogelijkheid geld goedkoper aan te trekken en dit geld weer tegen lagere tarieven te kunnen uitzetten. De Commissie concludeert dan ook dat deze speciale status van BNG haar in staat stelt lagere rentes aan te bieden dan een normale bank (punt 22). De vraag is of deze theoretische uiteenzetting ook is onderbouwd met feitenonderzoek.

Met betrekking tot de toerekenbaarheid aan de Staat wijst de Commissie op het feit dat de activiteiten van BNG krachtens de in artikel 2 lid 1 van haar statuten neergelegde doelomschrijving beperkt zijn tot het bankieren voor de publieke sector. Volgens de Commissie gaat het hierbij om een handeling van de Staat waarvan de bedoe-

9. Over deze onderhandelingen is regelmatig door de minister voor WWI gerapporteerd aan de Tweede Kamer (zie o.a. *Kamerstukken II*, 29 453, nr. 93, 99, 118, 119 en 143), terwijl de Tweede Kamer zich op haar beurt herhaaldelijk in die onderhandelingen gemengd heeft (zie o.a. de moties Koopmans, *Kamerstukken II* 2003/04, 29 383, nr. 5; Depla, *Kamerstukken II* 2005/06, 29 453, nr. 44; Depla, *Kamerstukken II* 2007/08, 31 200 XVIII, nr. 28; Depla, *Kamerstukken II* 2007/08, 29 453, nr. 74 en Van Bochoven c.s., *Kamerstukken II* 2008/09, 29 453, nr. 125).

10. Punt 2 van het besproken besluit verduidelijkt dat Nederland ermee heeft ingestemd dat dit besluit in het Engels zou worden opgesteld, blijkbaar met het oog op het verkrijgen van dat besluit voorafgaand aan het kerst-reces.

11. HvJ EG 24 juli 2003, zaak C-280/00, *Altmark Trans & Regierungspräsidentium Magdeburg*, *Jur.* 2003, p. I-7747.

12. Zie, ten algemene, de Mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de art. 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties, Pb. EU 2008, C 155/10.

13. Punten 16-18, onder verwijzing naar HvJ EG 15 juli 2004, zaak C-345/02, *Pearle*, *Jur.* 2004, p. I-7139.

14. Punt 20; zie, ten algemene, de Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen van openbare instanties, Pb. EG 1997, C 209/3.

15. Zaak NN 34/2005, Pb. EG 2006, L 383/61.

ling juist is om het zojuist besproken rentevoordeel uitsluitend ten goede te laten komen aan overheidsinstellingen. Dat BNG vervolgens in alle vrijheid de voorwaarden kan vaststellen waaronder zij een specifieke lening verstrekt, is in dat kader niet voldoende om de toerekenbaarheid aan de Staat uit te sluiten (punt 23).

Met betrekking tot alle vier steunelementen oordeelt de Commissie dat ook is voldaan aan de laatste onderdelen van het steunbegrip, omdat de voordelen die de woningcorporaties krachtens de financieringsregeling genieten nadelig zijn voor de concurrentiepositie van projectontwikkelaars die op Europese schaal actief kunnen zijn (punt 15).

Commentaar

Het aanmerken van BNG-leningen als staatssteun roept vragen op.

De eerste opmerking in dat verband heeft betrekking op de vraag, in het kader van het begunstigingsbegrip, of het beginsel van de privé-investeerder hier wel juist is toegepast.

Naar vaste rechtspraak moet bij commerciële transacties tussen een overheid en een onderneming worden beoordeeld of een particuliere marktdeelnemer:

‘die wat betreft omvang vergelijkbaar is met de organen die de overheidssector beheren, in vergelijkbare omstandigheden ertoe zou kunnen worden gebracht, een zelfde type transactie aan te gaan, mede gelet op de ten tijde van de inbreng beschikbare informatie en te verwachten evolutie.’¹⁶

De Commissie vergelijkt hier als gezegd BNG, die zich in haar activiteiten beperkt tot de publieke sector, met een universeel dienstverlenende bank. De vraag is of die benadering juist is. In het kader van de in aanmerking te nemen ‘vergelijkbare omstandigheden’ was immers ook denkbaar geweest dat de vergelijking zou worden getrokken met een denkbeeldige particuliere nichespeler die zich, om commerciële redenen, vrijwillig beperkt tot het overheidsbankieren. Het gevolg van die vrijwillige beperking zou dan kunnen zijn dat deze instelling dezelfde kredietwaardigheid geniet als BNG.

Een ander element, als het gaat om BNG, is de toerekenbaarheid aan de Staat.

In zijn standaardarrest in de zaak *Stardust Marine*, dat betrekking had op een lening die een dochter van overheidsbank *Crédit Lyonnais* had verstrekt aan de gelijknamige jachtwerf, oordeelde het Hof van Justitie dat een handeling van een overheidsbedrijf niet louter wegens de aard van dat bedrijf als overheidsbedrijf, of wegens de controle die de Staat als aandeelhouder kan uitoefenen, kan worden toegerekend aan de Staat.¹⁷ Voor die toerekening is namelijk vereist dat een overheid betrokken is

geweest bij de concrete totstandkoming van de steunmaatregel.¹⁸ Hoewel dit criterium betrekkelijk strikt lijkt, versoepelde het Hof van Justitie dit criterium vervolgens door de daarvoor geldende bewijslast te verlichten: de Commissie hoeft niet aan te tonen dat een overheid het overheidsbedrijf concreet ertoe heeft aangezet de steunmaatregel te nemen, maar kan de betrokkenheid van die overheid afleiden uit aanwijzingen, zoals bijvoorbeeld het rekening moeten houden met eisen of aanwijzingen van die overheid, het deel uitmaken van de openbare dienst, de aard van de betrokken activiteiten, het concurreren met particuliere deelnemers, de publiek- of juist privaatrechtelijke aard van het bedrijf en de mate waarin de overheid toezicht houdt op het beheer van het bedrijf.¹⁹

Als het om BNG gaat, heeft de Commissie echter als enige betrokkenheid van de overheid de omstandigheid genoemd dat BNG zich, zoals uiteengezet, krachtens haar statuten moet beperken tot het bankieren ten behoeve van, kort gezegd, de publieke sector. Ook hier rijst de vraag of dit een juist uitgangspunt is. Een dergelijke beperking, op systeemniveau, en zonder enige bemoeienis op operationeel niveau, lijkt immers een dunne basis om de betrokkenheid aan te nemen die maakt dat leningen van BNG aan de Staat kunnen worden toegerekend. Die betrokkenheid moet immers ingrijpen bij de ‘concrete totstandkoming’ van de steunmaatregel. Hier gaat het echter om niet meer dan het vermogen om de statuten te bepalen.

Kwalificatie als bestaande steun

129

Het besproken besluit

Vervolgens moet de vraag worden beoordeeld of het financieringsregime, dat terug is te voeren tot de invoering van de Woningwet 1901, tot een nieuwe regeling is verworden door de vele wijzigingen die het heeft ondergaan sinds de inwerkingtreding van het EG-Verdrag op 1 januari 1958: zowel formeel, doordat diverse grondslagen in de wet zijn ingetrokken en vervangen door nieuwe grondslagen, als materieel, doordat subsidies zijn omgezet in leningen die vervolgens zijn omgezet in garanties (zie hiervóór).

Onder verwijzing naar de conclusie van A-G Trabucchi voor de zaak C-51/74, *Van der Hulst*,²⁰ en naar het arrest van het Hof van Justitie in de Belgische *Delcredere*-zaak,²¹ besluit de Commissie hier dat de wijzigingen niet hebben geresulteerd in een nieuwe steunregeling.

Zonder dat dit uiteindelijk tot een oordeel van het Hof leidde (het Hof kwam aan de betrokken vraag niet toe), formuleerde Trabucchi in *Van der Hulst* de rechtsregel dat de wijziging die maakt dat een steunmaatregel nieuw wordt:

‘substantieel moet zijn, in die zin dat de hoofdelementen van de regeling gewijzigd moeten zijn, zoals bijvoorbeeld

16. HvJ EG 3 oktober 1991, zaak C-261/89, *Italië/Commissie*, Jur. 1991, p. I-4437, punt 8; HvJ EG 14 september 1994, zaak C-42/93, *Spanje/Commissie*, Jur. 1994, p. I-4175, punt 13 en HvJ EG 16 mei 2002, zaak C-482/99, *Frankrijk/Commissie ('Stardust Marine')*, Jur. 2002, p. I-4397, punt 70.

17. Reeds aangehaald, punt 51.

18. *Ibidem*, punt 52.

19. *Ibidem*, punten 53-57.

20. Jur. 1975, p. 79.

21. HvJ EG 9 augustus 1994, zaak C-44/93, *Namur-Assurances du crédit/Nationale Delcrederedienst*, Jur. 1994, p. I-3829.

de doelstellingen, de maatstaf van heffing, de heffingsplichtigen of de financieringsbron'.

De Belgische *Delcredere*-zaak, die vaak wordt aangehaald als het gaat om het afbakenen van nieuwe en bestaande steun, lijkt in deze minder bruikbaar, omdat het in die zaak ging om een situatie waarin de steunregeling op zich (een overheidsgarantie voor de Delcredere dienst) niet werd gewijzigd, maar haar financiële omvang indirect werd vergroot doordat de Delcredere dienst eenzijdig zijn werkingssfeer ging verbreden, zonder dat daarvoor een voorafgaande toestemming van de Belgische overheid was vereist.

In het besproken besluit besteedt de Commissie geen aandacht aan de formele wijzigingen van de financieringsregeling. Zij analyseert uitsluitend de materiële wijzigingen en stelt daarbij vast dat elke opeenvolgende wijziging tot gevolg heeft gehad dat de daarna ontstane situatie minder mededingingsverstoring werkte. Bovendien raakten die wijzigingen niet, in Trabucchi's woorden, de doelstellingen, de begunstigen of de financieringsbron van de regeling (punten 34-37).

Commentaar

Deze redenering komt juist voor. Dat een zuiver formele wijziging, zoals het intrekken van een wet die de rechtsgrondslag bood en de vervanger ervan door een nieuwe wet, geen nieuwe steun oplevert, ligt voor de hand. Ook in het staatssteunrecht is immers sprake van een economische benadering.

Ook de benadering die de Commissie kiest bij de beoordeling van materiële wijzigingen is logisch: wie het meerdere mag, mag ook het mindere; de lidstaat die in het kader van artikel 108 lid 1 en 2 een bepaald steunregeling als bestaande regeling mag hanteren, mag ook de afgezakte vorm daarvan hanteren. 'Neerwaartse' aanpassingen van een regeling zijn dus geoorloofd zonder aan die regeling haar 'bestaande' aard te ontnemen, 'opwaartse' aanpassingen niet.

De DAEB-vrijstelling

De door Nederland aangeboden correctiemaatregelen

Als gezegd hebben Nederland en de Commissie bijna vijf jaar onderhandeld over correctiemaatregelen terzake van de formulering van de DAEB-doelstelling van de woningcorporaties en terzake van het tegengaan van overcompensatie.

Aanvankelijk had de Commissie bijvoorbeeld verlangd dat Nederland voor de toewijzing van sociale woningen een inkomensgrens zou hanteren die gelijk zou staan aan de huurtoeslaggrens (28.400 euro per jaar), met de mogelijkheid om 20 procent van het woningenbestand te verhuren aan huishoudens boven die grens, en wilde zij niets

weten van DAEB-steun voor de bouw van maatschappelijk vastgoed.²²

De correctiemaatregelen waarover uiteindelijk overeenstemming is bereikt, worden beschreven in de punten 41-43 van het besproken besluit. (Hierna wordt verwezen naar de letters van de maatregelen die in punt 41 worden opgesomd).

Sociale woningbouw

Voor de sociale woningbouw wordt een inkomensgrens gehanteerd van 33.000 euro aan belastbaar inkomen, jaarlijks geïndexeerd met de CAO-loonontwikkeling (onder a). Daarbij mogen corporaties tot een maximum van 10 procent van hun woningenbestand toewijzen aan huishoudens boven die inkomensgrens, teneinde voor een gemengde samenstelling van achterstandswijken te zorgen (onder c, d en e).²³ De maximale huur voor deze woningen zal 647,53 euro bedragen, eveneens jaarlijks te indexeren (onder b). Daarbij zal de toewijzing van woningen volgens een transparante en objectieve procedure moeten geschieden, met een effectieve beroepsmogelijkheid (onder f).

Als een woningcorporatie wegens een onverwachte daling aan de vraagzijde niet in staat is 90 procent van haar woningenbestand aan personen beneden de inkomensgrens te verhuren, kan zij woningen bovenop het percentage van 10 procent aan huishoudens boven de grens toebeden, maar wordt de mogelijkheid om een lening te borgen bij het WSW of om projectsteun te ontvangen van het CFV geschorst totdat de 90/10-verhouding weer is hersteld (onder g, deze beperkingen worden aangeduid als 'staatssteunstop').

Voorts is voorzien in een instrument voor regionale differentiatie: bij AMvB kan de minister voor bepaalde regio's afwijken van de 90/10-verhouding tot maximaal een 80/20-verhouding, mits de verhouding in een andere regio juist wordt verscherpt zodat op nationaal niveau de gemiddelde 90/10-verhouding gewaarborgd blijft (onder h).

Het toezicht op het naleven van deze regels zal worden uitgeoefend door het CFV, dat vanaf 2011 de nieuwe naam Nederlandse Autoriteit Toegelaten Instellingen Volkshuisvesting zal dragen (onder l).

Slechts onverbrekkelijk met sociale woningen verbonden infrastructuur kan onder de DAEB-noemer van de corporaties worden gebracht (onder m).

Maatschappelijk vastgoed

Het bouwen en verhuren van maatschappelijk vastgoed mag deel blijven uitmaken van de DAEB-activiteiten van woningcorporaties, mits beperkt tot de in een bijlage bij het besluit opgesomde typen object (onder n). Bij de verhuur van dit maatschappelijk vastgoed zijn de woning-

22. Zie de beschrijving van de minister voor WWI in zijn kamerbrieven van 12 juni 2009, waarin hij een tussenstand beschrijft, en van 15 december 2009, waarin hij de bereikte uitkomst presenteert: respectievelijk *Kamerstukken II 2008/09*, 29 453, nr. 118, p. 19, 3^e alinea, en *Kamerstukken II 2009/10*, 29 453, nr. 143, p. 3, 2^e alinea.

23. De minister voor WWI verduidelijkt ter aangehaalde plekke dat 'de beginnende agent, verpleegkundige en onderwijzer' binnen deze toewijzingsnorm valt.

corporaties verplicht de DAEB-vergoeding in de vorm van lagere huur door te geven aan de huurders (onder o). Bij het bouwen van maatschappelijk vastgoed zullen de woningcorporaties een aanbestedingsprocedure volgen (onder q).

Andere activiteiten

Ander vastgoed, zoals niet aan sociale woningbouw gerelateerde infrastructuur, koopwoningen en commercieel vastgoed, mag niet met DAEB-vergoedingen worden gebouwd of verhuurd (onder m en punt 42).

Overcompensatiemechanisme

Om overcompensatie te voorkomen passen woningcorporaties tussen hun hiervoor omschreven DAEB-activiteiten enerzijds en andere activiteiten anderzijds een gescheiden boekhouding toe die voldoet aan de vereisten van de transparantierichtlijn (punt 43).²⁴ De controle van de naleving van deze scheiding maakt deel uit van de jaarlijkse accountantscontrole (idem).

Omzetting

Sommige omzettingsmaatregelen waren al in conceptvorm voorgelegd aan de Commissie. Het voornemen was om een tijdelijke regeling per 1 januari 2010 in werking te laten treden en een definitieve regeling per 1 januari 2011 (punt 41, aanhef).

Het besproken besluit

De Commissie toetst de aldus aangepaste financieringsregeling in het licht van (thans) artikel 106 lid 2 VWEU en van haar DAEB-kaderregeling.²⁵

Sociale woningbouw

De eerste vraag die in het kader van de sociale woningbouw rijst, is of de activiteiten die vanwege de overheid worden opgedragen aan woningcorporaties inderdaad zijn aan te merken als DAEB.

In punt 9 van haar DAEB-kaderregeling zet de Commissie uiteen dat de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge beschikken met betrekking tot de aard van de diensten die als DAEB kunnen worden aangemerkt. In hetzelfde punt trekt de Commissie daaruit de conclusie dat zij bevoegd is te beoordelen of het aanmerken van een activiteit als DAEB op een kennelijke fout berust.

Deze bevoegdheid wordt in dezelfde bewoordingen ook aangenomen in punt 50 van het besproken besluit. Daarna volgt een vrij uitvoerige beschrijving van de noodzaak om in Nederland in sociale woningbouw te voorzien:

‘In the densely populated Netherlands, the competition for the use of scarce land resources is intense between economically important functions, such as agriculture, enterprise, nature conservation and housing. Housing prices, especially in urban areas, are affected as a result of these competing pressures. Thus, the obligation of wocos to rent dwellings at prices below

the market value (with a maximum rent of EUR 657.53) is essential to provide housing to groups of citizens that in the absence of public service obligation of wocos would not be able to afford paying market rent.’ (punt 51)

De Commissie wijst vervolgens op de verplichtingen waaraan woningcorporaties onderhevig zijn, zoals de beperking van de hoogte van de huur en de verplichting om bij het toedelen van woningen het debiteurenrisico niet mee te laten wegen en voorrang te geven aan huishoudens met een laag inkomen of andere groepen met een achterstand op de woningmarkt, zoals ex-gedetineerden, voormalige psychiatrische patiënten en verslaafden (punt 52).

Hieruit trekt de Commissie de conclusie dat het aanbieden van sociale woningen een DAEB is.

De vraag is vervolgens hoe deze DAEB het beste kan worden gedefinieerd. Ook daar is sprake van marginale toetsing:

‘Overall, the Commission considers that provision of social housing may qualify as service of general economic interest if it is restricted to a target group of disadvantaged citizens or socially less advantaged groups, while Member States have a wide margin as regards the size of the target group and the exact modalities of applying the system based on a target group’ (punt 55).

De Commissie en Nederland zijn als gezegd uiteindelijk uitgekomen op een inkomensgrens van 33.000 euro per jaar, dat resulteert in een groep die 43 procent van de Nederlandse bevolking uitmaakt. De Commissie aanvaardt dit om de volgende reden:

‘This definition is acceptable, since it clearly delimits the scope of the activities to socially less advantaged households that are disadvantaged compared with those that are outside the target group.’ (punt 57)

De Commissie aanvaardt ook de door Nederland voorgestelde 90/10-verhouding wegens de doelstelling die daaraan ter grondslag ligt:

‘The Commission considers social mix and social cohesion to be valid public policy objectives.’ (punt 58)

De Commissie verduidelijkt ook dat de staatssteunstop, te weten het mechanisme waarbij een woningcorporatie geen aanspraak kan maken op steunverlening door WSW of CFV zo lang zij haar woningen niet kwijt kan beneden de inkomensgrens en die woningen dus deels moet aanbieden boven die grens (punt 41 onder g), voor de woningcorporaties zal werken als prikkel om hun aanbod zo nauwkeurig mogelijk te laten aansluiten op de vraag naar sociale woningen (punt 73, 4^e streepje). Klaarblijkelijk komt dit systeem in de plaats voor de eis die de Commissie in haar artikel 17-brief had geformuleerd, namelijk dat woningcorporaties hun overschot aan sociale woningen zouden moeten afstoten.

24. Richtlijn 2006/111/EG van de Commissie van 16 november 2006, Pb. EU 2006, L 318/17, voor Nederland omgezet in de art. 25a-25f Mw.

25. Communautaire kaderregeling inzake staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, Pb. EU 2005, C 297/4.

Maatschappelijk vastgoed

Als het gaat om maatschappelijk vastgoed is de analyse een andere. De Commissie stelt vast dat het bouwen en verhuren van maatschappelijk vastgoed een DAEB is omdat de begunstigden niet zozeer de woningcorporaties zijn als de maatschappelijke organisaties die van het vastgoed gebruik maken en die geen commerciële activiteiten verrichten (punt 60).

De door Nederland en de Commissie overeengekomen lijst van voor DAEB-vergoeding in aanmerking komend maatschappelijk vastgoed is opgenomen in een bijlage bij het besluit, waarbij opvalt dat elke commerciële activiteit is weggestreept: zo wordt bijvoorbeeld onder het kopje 'jeugdcentra' vermeld dat die niet mogen beschikken over een horecavoorziening.

Vervolgens verduidelijkt de Commissie dat de verplichting, voor woningcorporaties, om maatschappelijk vastgoed beneden de marktprijs te verhuren (punt 41 onder o) ervoor zorgt dat zij alle voordelen die zij trekken uit de betrokken vergoeding doorgeven aan hun huurders, die geen onderneming zijn (punt 62).

Ten slotte merkt de Commissie op dat de verplichting om alle betrokken bouwwerkzaamheden aan te besteden ervoor zorgt dat de mededinging op de markt 'die stroomopwaarts van de woningcorporaties is gelegen' zo min mogelijk wordt beperkt (punt 64).

Op die gronden beslist de Commissie derhalve dat ook de bouw en de verhuur van maatschappelijk vastgoed als DAEB kan worden aangemerkt (punt 65).

132

Aanwijzing

Vervolgens stelt de Commissie vast dat is voldaan aan de formele vereisten voor het daadwerkelijk belasten van de begunstigde met de betrokken DAEB-activiteit: dit vindt op systeemniveau plaats, bij de Woningwet en het Besluit beheer sociale-huursector (punt 67). Dat die aanwijzing niet beperkt is in de tijd is niet bezwaarlijk, wegens de langetermijnaard van het beleid inzake sociale huisvesting (punt 53).

Mechanisme tegen overcompensatie

Als laatste punt blijft over het mechanisme tegen overcompensatie.

Uit de DAEB-kaderregeling blijkt dat het mechanisme dat hiervoor doorgaans wordt gebruikt, een controle op activiteitsniveau inhoudt: de DAEB-vergoeding mag niet meer bedragen dan de zogeheten onrendabele top van de DAEB, te weten het verschil tussen enerzijds alle in aanmerking te nemen kosten, vermeerderd met een redelijke, sectorconforme winst en anderzijds alle in aanmerking te nemen inkomsten.²⁶

Het mechanisme tegen overcompensatie houdt in dat op geregelde tijdstippen wordt gecontroleerd of de daadwerkelijk uitgekeerde steun niet hoger is geweest dan de onrendabele top, met de mogelijkheid om een beperkt bedrag over te hevelen naar een volgende periode.²⁷

Bij de regeling voor de financiering van woningcorporaties kan deze methode uiteraard niet worden gevolgd,

26. Zie DAEB-kaderregeling, punten 14-19.

27. Zie DAEB-kaderregeling, punten 20-23.

omdat bezwaarlijk in kaart kan worden gebracht wat de cumulatieve waarde is van de begunstigingen die voortvloeien uit de vier geïdentificeerde bronnen van steun. Daarom is hier gekozen voor een benadering die op systeemniveau garandeert dat geen sprake is van overcompensatie, namelijk de gescheiden boekhouding, volgens de regels van de transparantierichtlijn.

Het sluitstuk van dit toezicht is dat het CFV op projectniveau, als sprake is van een objectsubsidie, de betrokken onrendabele top kan controleren, rekening houdende met de borging door het WSW (punten 70-72).

Commentaar*Marginale toetsing van het sociale huisvestingsbeleid*

Een eerste opmerking, als het gaat om de DAEB-beoordeling, heeft betrekking op de marginale toetsing, door de Commissie, van hetgeen een lidstaat onder een DAEB mag verstaan.

Uit de rechtspraak volgt inderdaad dat de lidstaten op dit punt een ruime beoordelingsbevoegdheid hebben en dat de Commissie die nationale beoordeling slechts in geval van een kennelijke fout ter discussie kan stellen.²⁸

Wat in deze zaak echter opvalt is dat de Commissie deze marginale toets wel erg ver doorvoert, bijvoorbeeld als zij wijst op de hoge bevolkingsdichtheid in Nederland. Ook in Ierland, waar geen sprake is van een hoge bevolkingsdichtheid, heeft de Commissie immers DAEB-vergoedingen aan sociale woningbouw goedgekeurd.²⁹ Daarnaast heeft de Commissie Nederland hier gedwongen akkoord te gaan met een inkomensgrens van 33.000 euro, met als resultaat dat slechts 43 procent van de Nederlandse bevolking voor sociale woningbouw in aanmerking kan komen.

Hoe zou deze toets uitpakken als een lidstaat om beleidsredenen zou besluiten dat de hele bevolking op zijn grondgebied, als het dat wil, in aanmerking kan komen voor een sociale woning?

In haar DAEB-mededeling uit 2001 suggereert de Commissie de toets dat sprake moet zijn van een marktfalen, wil de overheid een activiteit als DAEB kunnen aanmerken:

'Diensten van algemeen economisch belang verschillen in zoverre van gewone diensten dat overheidsinstanties menen dat in deze diensten moet worden voorzien, ook als de markt daartoe zelf niet voldoende wordt gestimuleerd. Dit neemt niet weg dat de markt dikwijls het beste mechanisme is om in dergelijke diensten te voorzien. In tal van basisbehoeften als voedsel, kleding en onderdak wordt uitsluitend of vrijwel uitsluitend door de markt voorzien. Indien echter de overheid van mening is dat bepaalde diensten in het algemeen belang zijn en het marktmechanismemogelijk niet in voldoende

28. Zie bijvoorbeeld GvEA EG 27 februari 1997, zaak T-106/95, *Commissie/FFSA e.a.*, Jur. 1997, p. II-229, punt 99, conclusie van A-G Leger bij HvJ EG 19 februari 2002, zaak C-309/99, *Wouters*, Jur. 2002, p. I-1577, I-583, punt 162 en GvEA EG 15 juni 2005, *Commissie/Olsen*, zaak T-17/02, Jur. 2005, p. II-2031, punt 216.

29. Beschikkingen van de Commissie van 30 juni 2004 en 7 december 2005 in zaken N 89/2004 en N 395/2005.

de mate in deze diensten voorziet, kan zij overgaan tot het verstrekken van een bepaald aantal diensten, ten einde aan deze behoeften tegemoet te komen uit hoofde van haar verplichtingen tot het verrichten van diensten van algemeen belang.³⁰

Deze toets hanteert de Commissie vervolgens uitdrukkelijk bij steun aan breedbandprojecten: als in een bepaald gebied de markt al heeft voorzien in een voldoende dekende breedbandinfrastructuur, kan het opzetten van een parallel concurrerend breedbandnetwerk immers niet als een DAEB worden aangemerkt.³¹

De vraag is echter of deze eis, die niet is gesanctioneerd door de Unierechter, daadwerkelijk kan worden gelezen in de artikelen 14 en 106 VWEU.

Overigens ging de inzet van de Commissie aanvankelijk nog verder, in die zin dat er een correctiemechanisme moest worden ingebouwd voor de situatie waarin een huishouden op enig moment boven de geïndexeerde inkomensgrens zou uitkomen. Maar op dit punt heeft Nederland kunnen bereiken dat uitsluitend wordt gekeken naar het moment waarop de huurovereenkomst wordt gesloten:

‘Het kan corporaties immers niet kwalijk worden genomen dat hun bewoners, na het moment van toewijzing, een positieve inkomensontwikkeling doormaken. Dat huurders van corporaties zich in de loop der tijd qua inkomen kunnen verbeteren onderstreept juist de belangrijke rol van corporatiewoningen in de (startende) wooncarrières van huurders.’³²

Toetsing van het beleid inzake maatschappelijk vastgoed

Een andere opmerking heeft betrekking op de beoordeling van de financiering van maatschappelijk vastgoed.

Als gezegd was de Commissie aanvankelijk niet van plan om de bouw en de verhuur van maatschappelijk vastgoed onder de DAEB-noemer te brengen, omdat dit volgens haar een marktactiviteit zou vormen. De minister licht toe dat Nederland:

‘gesteund door voorbeelden, de [Commissie] er ten langen leste van [heeft]overtuigd dat maatschappelijk vastgoed in wijken en dorpen zich in de regel niet in de belangstelling mag verheugen van commerciële marktpartijen. Ook is onderbouwd hoe belangrijk maatschappelijk vastgoed is voor het leefbaar houden van dorpen en wijken.’³³

Op dat punt baseert de Commissie haar besluit op het feit dat de steunbegunstigde in feite de huurders zijn van het maatschappelijk vastgoed, en dat deze huurders geen onderneming zijn.

Dit zijn echter elementen die eigenlijk relevant zijn voor een andere stap in de analyse, namelijk voor de vraag of, wat het maatschappelijk vastgoed betreft, wel sprake is van enige staatssteun.

- Als de woningcorporaties alle DAEB-begunstiging, die zij in verband met maatschappelijk vastgoed ontvangen, één op één moeten doorgeven aan huurders, en als deze huurders geen onderneming zijn, is immers niet voldaan aan het vereiste van de begunstiging van een onderneming.
- Bovendien is het ook maar de vraag of, indien de huurders van het betrokken maatschappelijk vastgoed wel als onderneming aangemerkt zouden kunnen worden, hun begunstiging geschikt is om de tussenstaatse handel te beïnvloeden.³⁴

Wat het eerste van deze punten betreft kan worden verwezen naar de door het Hof van Justitie geformuleerde regel dat, volgens een economische benadering, niet zozeer moet worden gekeken naar de formele begunstigde van een maatregel, maar naar de feitelijke begunstigde, met name als de formele begunstigde alleen doorgeeft.³⁵

In een zaak die betrekking had op de Ierse *Housing Finance Agency*, een entiteit belast met het verstrekken van goedkope leningen aan Ierse woningcorporaties, besliste de Commissie bijvoorbeeld dat geen sprake was van steunverlening door de Ierse overheid aan die entiteit omdat deze, kort gezegd, slechts als doorgeefluik fungeerde.³⁶

In het kader van het tweede punt lijken de onderhandelingen tussen de Commissie en Nederland tot een te restrictief resultaat te hebben geleid als het gaat om de lijst van maatschappelijk vastgoed: zelfs als een jeugdcentrum over een cateringvoorziening beschikt, zal enige vergoeding aan de betrokken organisatie niet geschikt zijn om enig grensoverschrijdend effect hebben, nog daargelaten de vraag of een dergelijk centrum zonder catering zijn functie kan vervullen.

Hetzelfde geldt voor het vereiste dat de woningcorporaties de betrokken werkzaamheden moeten aanbesteden. Hoe deze voorwaarde kan worden herleid tot het beoordelingskader voor DAEB-vergoedingen is niet duidelijk. De minister vermeldt in zijn toelichting bij de correctie-maatregelen dat de woningcorporaties de keuze behouden tussen openbare en onderhandse aanbestedingen, waarbij zij bij onderhands aanbesteden meerdere offertes moeten vragen.³⁷

Naar huidige opvattingen is het toezicht dat de overheid krachtens het Besluit beheer sociale-huursector uitoefent op woningcorporaties echter niet van dien aard dat dit toezicht het inkoopgedrag van woningcorporaties beïnvloedt, waardoor woningcorporaties niet kunnen worden

30. Pb. EG 2001, C 17/4, punt 14.

31. Zie bijvoorbeeld de Commissiebeschikking in zaak N 381/04, *Frankrijk, Réseau haut débit Pyrénées-Atlantiques*, punt 53 en in zaak N 382/04, *Frankrijk, Réseau haut Limousin* en de Communautaire richtsnoeren voor de toepassing van de staatssteunregels in het kader van de snelle uitrol van breedbandnetwerken, Pb. EU 2009, C 235/7, punt 24.

32. Kamerbrief van 15 december 2009, p. 3, 4^e alinea.

33. T.a.p., p. 3, 2^e alinea.

34. Zie bijvoorbeeld de Commissiebeschikkingen in zaak N 258/200, *Zwembad Dorsten*, Pb. EG 2001, C 172/16; zaak N 543/2001, *Capital allowances for hospitals*, Pb. EG 2002, C 154/4 en zaak NN 29/02, *Aid for the installation of service areas on Tenerife*, Pb. EG 2003, C 110/13.

35. HvJ EG 13 juni 2002, zaak C-382/99, *Commissie/Nederland ('Accijnsvergoedingen aan tankstations')*, Jur. 2002, p. I-5163, punten 55 e.v.

36. Beschikkingen van de Commissie van 30 juni 2004 en 7 december 2005 in zaken N 89/2004 en N 395/2005.

37. Kamerbrief van 15 december 2009, p. 5, kopje 'Maatschappelijk vastgoed en leefbaarheid'.

aangemerkt als aanbestedende diensten in de zin van artikel 1 lid 1 onder 9 Aanbestedingsrichtlijn.³⁸

Het lijkt er dus op dat de Commissie in haar onderhandelingen met Nederland heeft aangedrongen op liberalisering van de bouw en de verhuur van maatschappelijk vastgoed, en dat dit heeft geresulteerd in een politiek compromis dat in het besproken besluit als staatssteunvoorwaarde is gepresenteerd.

Gevolgen van het besluit

Artikel 19 lid 1 bepaalt dat de Commissie de aanvaarding door de betrokken lidstaat van de maatregelen die de Commissie heeft voorgesteld ter aanpassing van een bestaande steunregeling ‘vastlegt’, waarbij die lidstaat zich door zijn aanvaarding ertoe verbindt de maatregelen ten uitvoer te brengen. Kort gezegd is het rechtsgevolg van een artikel 19-besluit als het onderhavige derhalve tweeledig: ten eerste moet de lidstaat de betrokken maatregelen omzetten,³⁹ ten tweede wordt de aldus aangepaste steunregeling goedgekeurd.

Het voornemen van de minister voor WWI om de correctie maatregelen met inwerkingtreding op 1 januari 2010 om te zetten in een tijdelijke regeling is niet gehaald. De vraag is ook of het voornemen om de definitieve regeling per 1 januari 2011 in werking te laten treden zal worden gehaald: dit onderwerp is immers na de val van het Kabinet Balkenende IV controversieel verklaard door de betrokken Kamercommissie.

Deze omzetting zal overigens ook een gevolg hebben voor de vraag of een bepaalde steun nieuw of bestaand is. Wanneer een steunmaatregel niet voldoet aan de correctie maatregelen die in een artikel 19-besluit zijn vastgelegd, moet zij immers als een nieuwe steunmaatregel worden beschouwd.⁴⁰ Dit brengt mee dat steun die straks verder zal gaan dan toegestaan door de correctie maatregelen, getroffen zal worden door de nietigheidssanctie van artikel 108 lid 3 VWEU.

Slot

In zijn kamerbrief van 15 december 2009 uit de minister voor WWI tevredenheid over het bereikte onderhande-

lingsresultaat. Op een aantal punten heeft dat resultaat echter meer weg van een politiek compromis, waarbij de Commissie blijkbaar maximaal op sectorliberalisering heeft ingezet, dan van de uitkomst van een strakke juridische analyse langs de lijnen van de artikelen 106 en 107 VWEU. Het wachten is nu op de omzettingsmaatregelen.

38. Richtlijn 2004/18/EG, Pb. EU 2004, L 134/114. De Nederlandse situatie onderscheidt zich in zoverre van de Franse situatie, die is geanalyseerd in HvJ EG 1 februari 2001, zaak C-237/99, *Commissie/Frankrijk (Woningbouwcorporaties)*, Jur. 2001, p. I-939, punt 49.

39. Zie, in zaken vóór de inwerkingtreding van Vo (EG) 659/1999, HvJ EG 24 maart 1993, zaak C-313/90, *Commissie/CIRFS e.a.*, Jur. 1993, p. I-1125, punt 36; HvJ EG 15 oktober 1996, zaak C-311/94, *IJssel-Vliet*, Jur. 1996, p. I-5023, punten 42 en 43, en HvJ EG 5 oktober 2000, zaak C-288/96, *Commissie/Duitsland*, Jur. 2000, p. I-8237, punt 65 en, wat Vo (EG) 659/1999 betreft, GvEA EG 11 maart 2009, zaak T-354/05, *TF1/Frankrijk*, n.n.g., punt 73.

40. HvJ EG 5 oktober 1994, zaak C-47/91, *Commissie/Italië*, Jur. 1994, p. I-4635, punten 24-26 en HvJ EG 21 maart 2002, zaak C-36/00, *Commissie/Spanje (Belastingkredieten voor Spaanse openbare scheepswerven)*, Jur. 2002, p. I-3243, punt 24.