

Aangetekend
Aan Vereniging Natuurmonumenten
T.a.v. de heer M. van den Tweel
Postbus 9955
1243 ZS 'S-GRAVELAND

Vereniging Gelijkberechtiging
Grondbezitters
Apeldoornseweg 250
7351 TA HOENDERLOO
KvK-nummer 08194922
vereniginggg@gmail.com
www.vereniginggg.nl

Tevens per email; m.bos@natuurmonumenten.nl

**cc Staatssecretaris van Economische Zaken, mevrouw S.A.M. Dijkma
IPO, de heer drs. G. Beukema
12 Landschappen, de heer dr.ir. H.H. Bartelink**

Reactie op de brief van de TBO's d.d. 11 april 2013: waarom een schikking met de VGG

Geachte heer Van den Tweel,

Bij brief d.d. 11 april 2013 hebben de Vereniging Natuurmonumenten en de provinciale Landschappen (hierna: "TBO's") gereageerd op de brief d.d. 28 maart 2013 en de Position Paper d.d. 27 maart 2013 die de Vereniging Gelijkberechtiging Grondbezitters (hierna: "VGG"), aan de Staatssecretaris van Economische Zaken heeft doen toekomen.

In deze (niet door u, maar door uw directeur Natuurbeheer ondertekende) reactie hebben de TBO's de juridische situatie onjuist weergegeven en het nut van een schikking met de VGG ten onrechte ontkend. Dat vraagt om een correctie, waarmee hopelijk wel de gewenste ruimte voor overleg ontstaat.

Graag reageert de VGG hierbij dan ook op de brief van de TBO's. Deze reactie van de VGG is voorts een nadere uitnodiging aan alle betrokken partijen (Staatssecretaris EZ, IPO en TBO's) om een open en constructieve dialoog aan te gaan over hoe een minnelijke oplossing gevonden kan worden. Wij gaan ervan uit dat u als algemeen directeur van de Vereniging Natuurmonumenten een bijdrage kunt leveren aan het tot stand brengen van een dergelijke dialoog. Een afschrift van deze brief zullen wij doen toekomen aan de Staatssecretaris van Economische Zaken, het IPO en de 12 Landschappen, zodat ook zij op een juiste en volledige manier zijn geïnformeerd.

Vooraf is het van belang om het volgende op te merken. De intrekking van de klacht door Landgoed Linschoten was voorspelbaar omdat de TBO's daar bestuurszetels bezetten. Niet één maar een groot aantal andere particuliere grondbezitters verenigd in de VGG hebben de klacht mede ondertekend. Voorts lijken de TBO's in hun reactie de strekking van onze brief en Position Paper te hebben miskend. De VGG heeft niet gesteld dat het juridische eindstation met de beschikking van Gerecht d.d. 19 januari 2013 is bereikt. Zij heeft juist (expliciet) erkend dat (i) nog heel lang geprocedeerd kan worden, (ii) dat procederen alle betrokkenen veel tijd en geld kost en (iii) dat de uiteindelijke uitslag van een nationale of Europese procedure door alle partijen niet met zekerheid kan worden

voorspeld. Daarom concludeert de VGG in haar Position Paper: *'De betrokken partijen hebben genoeg reden om te schikken'*. Juist de onderkenning dat aan doorprocederen een groot risico kleeft voor het Nederlandse natuurbeleid en alle betrokkenen (de Staat, de provincies, de TBO's en de (leden van de) VGG) beweegt de VGG tot het zoeken van een minnelijke oplossing. Met hun huidige opstellen lijken de TBO's bereid dat risico op de koop toe te nemen met alle nadelige gevolgen van dien, terwijl de VGG juist zoek naar een rechtvaardige oplossing waaraan deze nadelen niet kleven.

Wij zullen hierna namens de VGG de driecentraal staande onderwerpen behandelen. Hiermee reageren wij eveneens op belangrijkste stellingen die de TBO's in hun reactie hebben betrokken.

- (a) Allereerst staan wij stil bij de risico's van doorprocederen voor het Nederlandse natuurbeleid en de TBO's. Daarbij gaan wij in op de feitelijke en juridische duiding van de huidige situatie door de TBO's;
- (b) Ten tweede zetten wij uiteen a) waarom schikken met de VGG de kans dat een klacht tegen Nederland gegrond wordt verklaard aanzienlijk verkleint en b) waarom er een beperkt momentum bestaat om een dergelijke schikking aan te gaan.
- (c) Ten derde lichten wij de (rand)voorwaarden, die genoemd zijn in de Position Paper, nader toe. Hierbij zullen wij in het bijzonder ingaan op de voorwaarde dat een substantieel aantal voor private partijen interessante hectares door de TBO's op de markt dient te worden gezet. Deze voorwaarde brengt, zo zullen wij aantonen, zowel voor de TBO's als voor het Nederlandse natuurbeleid veel voordelen mee ook indien na een schikking (onverwacht en onverhoopt) met succes een nieuwe klachtprocedure wordt gestart tegen Nederland. Ook zullen wij ingaan op de voorwaarde dat gronden in beginsel via een transparante en non-discriminatoire procedure verkocht dienen te worden.

1. DE JURIDISCHE RISICO'S VAN DOORPROCEDEREN VOOR HET NEDERLANDSE NATUURBELEID EN DE TBO'S

- (1) Om de risico's van doorprocederen uiteen te zetten, dient een adequate analyse te worden gemaakt van de beschikking van de Europese Commissie (hierna ook: "EC") d.d. 13 juli 2011 en de beschikking van het Gerecht d.d. 19 februari 2013. De TBO's geven een verkeerde duiding aan beide beschikkingen. Daardoor onderschatten zij de risico's die verbonden zijn aan het doorprocederen (bij het Hof van Justitie) – om maar niet te spreken van de daarmee gemoeide kosten en risico's.

1.1. De beschikking van de EC en de (juridische) implicaties daarvan

- (2) In 2009 is een nieuwe aankoopsubsidieregeling (**nieuwe PNB-regeling**) ter goedkeuring voorgelegd aan de EC. Dat was een novum in het Nederlandse natuurbeleid aangezien men voorheen uitging van de veronderstelling dat TBO's geen onderneming (kunnen) zijn. Die veronderstelling heeft geleid tot (discriminatoire) bevoordeling van TBO's. Die discriminatoire bevoordeling heeft andere particuliere grondbezitters en ondernemingen fors geschaad in hun marktpositie.

- (3) Bij haar beschikking d.d. 13 juli 2011 heeft de EC de nieuwe PNB-regeling goedgekeurd, maar tegelijkertijd beslist dat TBO's als ondernemingen kwalificeren. Uit deze beschikking volgt dat (financiële) steun van de overheid aan de TBO's in het verleden eerst aangemeld had moeten worden bij de EC. Dit is een onomstreden stelling. Zelfs het advocatenkantoor AKD van de TBO's betreft haar. Zo heeft het in een advies aan de TBO's aangegeven (zie bijlage 1):

"De beschikking heeft in het licht hiervan een aantal andere belangrijke gevolgen:

- *De Commissie kwalificeert TBO's als ondernemingen*, zodat andere subsidies die aan TBO's worden verleend dienen te worden getoetst aan de Europese staatssteunregels.
- *Subsidies die in het verleden aan de TBO's zijn verleend betreffen eveneens staatssteun en zijn – tenzij de Commissie deze verenigbaar heeft verklaard met de Interne markt – onrechtmatig verleend*"[Cursivering door de VGG]

- (4) De EC heeft, zo blijkt uit haar beschikking, een oordeel geveld over de vraag of TBO's als ondernemingen kwalificeren. Dit oordeel is, zoals het advocatenkantoor AKD duidelijk benadrukt in het advies aan de TBO's, indicatief voor wat de EC in andere rechtsverhoudingen zal oordelen over de vraag of TBO's ondernemingen zijn (en in het verlengde van die vraag of staatssteun uit het verleden aangemeld had moeten worden bij de EC). Het ligt dus in de rede om te veronderstellen dat de EC de klacht van de VGG gegrond zal verklaren. Dat de TBO's dit evidente gegeven in een brief aan de Staatssecretaris lijken te miskennen kan dan ook niet worden verklaard.
- (5) Het oordeel van de EC inhoudende dat TBO's ondernemingen zijn, brengt dus mee dat alle onaangemelde staatssteun aan de TBO's, vanwege strijdigheid met de aanmeldingsverplichting zoals neergelegd in artikel 108 VWEU, onrechtmatig is. Dit betekent dat voorgenomde steun in beginsel met rente teruggevorderd dient te worden door de Nederlandse staat. Een uitzondering hierop bestaat wanneer de EC de onaangemelde steun achteraf goedkeurt. De steun hoeft dan niet teruggevorderd te worden. De rente over de onaangemelde steun dient echter, ook indien de EC deze achteraf goedkeurt, terugbetaald te worden. De rente alleen vormt een bedrag van naar schatting enkele honderden miljoenen euro's
- (6) Het waarschijnlijke gevolg van de bedoelde beschikking van de EC is eveneens duidelijk door de advocaat van de TBO's uiteengezet, waarbij zij aangetekend dat de daarin bedoelde terugvordering met rente ook bij de Nederlandse rechter zou kunnen worden afgedwongen (zie bijlage 1):

"De Commissie heeft ingeval van onrechtmatige staatssteun, op grond van artikel 14 lid 1 Verordening 659/1999/EG, de bevoegdheid om Nederland te gebieden alle nodige maatregelen te nemen om de onrechtmatig verleende staatssteun terug te vorderen. Het uitgangspunt is dat de terugvordering geschiedt door terugbetaling van de *toegekende staatssteun bij wijze van betaling van een geldsom. Het terug te betalen bedrag dient in beginsel te worden vermeerderd met rente (artikel 14 lid 2 Verordening 659/1999/EG).*" [Cursivering door de VGG]

- 1.2. **De beschikking van het Gerecht: geen inhoudelijk oordeel over de EC beschikking vanwege de niet-ontvankelijkheid van de TBO's en de provincies**

- (7) De TBO's lijken te impliceren dat de beschikking van het Gerecht d.d. 19 februari 2013 een verandering heeft gebracht in voorgaande analyse (van onder andere hun eigen advocaat). Als reden daartoe voeren zij aan dat het Gerecht overwoog (in rechtsoverweging 38 van de beschikking) dat de beschikking van de EC geen juridisch bindend oordeel bevat over de vraag of TBO's ondernemingen zijn.
- (8) Aan deze overweging wordt door de TBO's echter een onjuist gevolg verbonden. Het oordeel van de EC dat de TBO's ondernemingen zijn, zo overwoog het Gerecht, maakt geen noodzakelijke bouwsteen (een zogeheten 'dispositief') uit van de beschikking van de EC. Daarom kan dit oordeel niet aangevochten worden door de TBO's. De TBO's werden diensgevolge niet-ontvankelijk verklaard door het Gerecht. Omdat het oordeel van de EC over de status van de TBO's geen noodzakelijke bouwsteen is van de aangevochten beschikking overwoog het Gerecht ook dat het geen juridisch bindend oordeel is in het kader van de ontvankelijkheidstoets. Strikt juridisch bezien betekent dit dat de EC (in een andere beschikking) zou kunnen oordelen dat de TBO's geen ondernemingen zijn. Die (theoretische) vrijheid heeft de EC, zo blijkt onder andere uit de beschikking van het Gerecht.
- (9) Dat de EC in een andere procedure terug zou komen op het oordeel dat TBO's ondernemingen zijn, is echter zeer onwaarschijnlijk. In de praktijk heeft de EC dit oordeel namelijk vaker gegeven (en verdedigd). Dit moge – in aanvulling op de hiervoor besproken PNB-beschikking - onder meer blijken uit de beschikking van de EC d.d. 2 juli 2009 (NN 8/2009). In deze beschikking heeft de EC geoordeeld dat (bepaalde) Duitse natuurbeheerders ondernemingen zijn.
- (10) Bij overleg over een eventuele schikking zullen de betrokken partijen (dus ook de TBO's) de volgende vraag moeten stellen: hoe groot is de kans dat de EC op bij de behandeling van de klacht van de VGG op haar eerdere oordeel over dezelfde kwestie terugkomt? In het licht van het voorgaande is het aannemelijk dat de EC bij het behandelen van die klacht wederom zal oordelen dat de TBO's ondernemingen zijn. De kans dat de EC op haar oordeel terugkomt is volgens de VGG zeer klein, temeer omdat dat oordeel volledig in lijn is met vaste jurisprudentie inzake staatssteun.

1.3. **De onvoorspelbaarheid en de hoge kosten van nadere juridische procedures gebieden een schikking**

- (11) Uit de reactie van de TBO's blijkt verder dat zij hun hoop hebben gevestigd op (toekomstige) procedures bij de EC, het Gerecht en Hof van Justitie. Zij wijzen daarbij op:
- Het beroep dat Duitsland heeft ingesteld tegen de beschikking van de EC d.d. 2 juli 2009 (NN 8/2009). De TBO's hopen dat het Gerecht in de zaak bepaalt dat de Duitse natuurbeheerders geen ondernemingen zijn en dat deze beslissing gevolgen heeft voor de status van de Nederlandse TBO's. (Zaak T-347/09)
 - Op de mogelijkheid om in beroep (bij het Gerecht en het Hof van Justitie) te gaan tegen een eventueel toewijzende beslissing van de EC op de klacht van de VGG.

- (12) De uitkomst van al deze (mogelijke) procedures kan de VGG onmogelijk met zekerheid voorspellen. Wij merken echter op dat de kans dat de TBO's in het ongelijk gesteld worden groter is dan zij (zeggen te) denken. Dat blijkt ook uit het hiervoor behandelde, met name waar het betreft de bestendige opstelling van de EC die daarbij ook afgaat op de jurisprudentie van de Europese rechters. Als verdere illustratie kan in dit verband dienen het beroep dat de TBO's hebben ingesteld bij het Gerecht tegen de beschikking van de EC d.d. 13 juli 2011. De kosten van dit beroep waren minimaal € 200.000 voor een deel met gemeenschapsgeld gefinancierd door de provincies die hun neutraliteit uit het oog verloren lijken te hebben (zie **bijlage 2**). Het is, in het licht van de hoge proceskosten, redelijk om te veronderstellen dat de TBO's op een positiever resultaat hadden gehoopt dan de niet-ontvankelijkheidsverklaring die het Gerecht bij zijn beschikking d.d. 19 februari 2013 uitsprak. De praktijk bleek echter weerbarstiger te zijn. De TBO's lijken nu weer hun kansen op succes te overschatten, dan wel zijn zij bereid grote sommen geld te spenderen aan weinig kansrijke procedures met als enig doel de hervorming van het grondaankoopbeleid te vertragen. Gelden die anders aan natuurbeheer ten goede zouden komen.
- (13) Het strekt daarom naar de mening van de VGG tot aanbeveling om alle betrokkenen de (hoge) kosten en de onzekerheid van nadere juridische procedures te besparen middels een schikking. Met de opstelling, die de TBO's in hun reactie d.d. 11 april 2013 geëtaleerd hebben, zetten de TBO's niet alleen hun eigen positie maar ook het lot van het Nederlandse natuurbeleid op het spel. Het natuurbeleid is al sinds de procedures, bij de EC en het Gerecht, enorm vertraagd en zal nog meer vertragen als partijen doorgaan met procederen. Als de TBO's honderden miljoenen terug moeten geven aan de Staat en de provincies zal het natuurbeleid nog meer onder druk komen te staan. De TBO's sturen aan op deze ernstige gevolgen door een schikking met de VGG af te wijzen en ook geen redelijk tegenvoorstel te doen.

2. HET NUT EN HET BELANG VAN EEN SCHIKKING OP KORTE TERMIJN

- (14) De TBO's hebben verder in hun reactie gesteld dat een (eventuele) schikking met de VGG niet met zekerheid leidt tot het einde van de tegen Nederland gerichte klachtprocedure(s) terzake van de hier centraal staande kwestie en wel om twee redenen. Ten eerste omdat een individu een klacht zou kunnen indienen bij de EC. En ten tweede omdat de EC ambtshalve onderzoek zou kunnen instellen naar (onrechtmatig) verleende staatssteun in het verleden.

2.1. De onwaarschijnlijkheid van een effectieve klacht door een particulier of een ambtshalve verricht onderzoek door de EC na een tijdige schikking met de VGG

- (15) De VGG zal beargumenteren waarom een klacht door een individu of een ambtshalve uitgevoerd onderzoek door de EC, na een schikking met de VGG, geen realistische optie zal zijn. Vooraf is het van belang het volgende op te merken: geen enkele (collectieve) schikking biedt een absolute zekerheid. Ook een schikking met de VGG kan een dergelijke zekerheid niet bieden. Wel leidt een schikking met de VGG tot een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid dat een klacht door een individu tegen Nederland niet effectief behandeld zal worden en dat de EC geen belang zal hebben bij ambtshalve onderzoek. Dit alles zij als volgt beargumenteerd.

2.1.1. De onwaarschijnlijkheid van de komst van een (effectieve) klacht door een individu of particuliere organisatie na een schikking met de VGG

- (16) Dat een individu een (nieuwe) klacht zal indienen bij de EC is hoogst onwaarschijnlijk. Procederen (bij de EC en de gerechten van de Europese Unie) is een zeer kostbare onderneming. Bovendien duurt het over het algemeen vele jaren voordat men een noemenswaardig resultaat boekt. Het is kortom moeilijk voorstelbaar dat een individu of een particuliere organisatie de moeizame weg van een klacht bij de EC zal bewandelen wanneer reeds een schikking is getroffen die én gelijkberechtiging in de toekomst waarborgt én heeft voorzien in gedeeltelijk rechtsherstel (door een substantieel deel van de gronden van de TBO's op de markt te zetten).
- (17) In het onwaarschijnlijk geval dat een individu of een particuliere organisatie een klacht indient na een schikking met de VGG zijn er drie omstandigheden die de klacht *ineffectief* maken:
- (a) De EC zal vermoedelijk weinig of geen prioriteit aan een nieuwe klacht van een individu of een particuliere organisatie geven, wetende dat de VGG haar klacht net heeft ingetrokken omdat op nationaal niveau een schikking, die gelijkberechtiging waarborgt en rechtsherstel biedt, is getroffen door de (voornaamste) belanghebbenden.
 - (b) Een nieuwe klacht zou, anders dan de klacht van de VGG, dateren van na de nieuwe subsidieregeling die de EC heeft goedgekeurd. Dat betekent dat, anders dan bij de VGG, de nieuwe klacht zuiver betrekking heeft op het verleden. Ook dat zal niet bijdragen aan de prioriteit van een nieuwe klacht.
 - (c) Bij een individuele klacht zal de belangvraag vermoedelijk prominenter een rol spelen. Het belang zal – zeker in het licht van een onlangs getroffen schikking – niet zwaarwegend worden geacht. Aannemelijk is dat de EC een dergelijke klacht niet in behandeling zal nemen wegens gebrek aan opportuniteit omdat er geen algemeen structureel probleem meer aan de orde is.
- (18) Kortom: het gevaar van (het indienen van) een nieuwe klacht is zodanig klein dat het te verwaarlozen is.

2.1.2. Wanneer tijdig geschikt wordt zal een ambtshalve onderzoek door de EC geen opportuniteit hebben

- (19) Ook de mogelijkheid dat de EC uit eigen beweging een onderzoek instelt naar (onrechtmatige) verleende steun in het verleden is onwaarschijnlijk. De EC is een orgaan dat het publieke belang behartigt. Bovendien is de EC overbelast vanwege de vele onderzoeken die zij, al dan niet ambtshalve, moet uitvoeren. De EC is (in de alledaagse praktijk) daarom genoodzaakt om bij de opportuniteit van een eventueel onderzoek stil te staan waarbij zij de vraag stelt in hoeverre het publieke belang vergt dat een onderzoek (op korte termijn) uitgevoerd wordt. De behoefte van een onderzoek zal na een schikking, vanuit het algemeen

belang bezien, niet meer aan de orde zijn, zoals hiervoor ook al onderbouwd.

- (20) De redenering gaat overigens alleen maar op indien tijdig geschikt wordt. De schikking dient namelijk getroffen te worden uiterlijk voordat de hoogste instantie op Europees niveau zich heeft gebogen over de rechtsvraag of steun aan TBO's aangemeld dient te worden. Zodra het Hof van Justitie zich uitgesproken heeft over de vraag of de onaangemelde steun aan TBO's onrechtmatig was wegens schending van de aanmeldingsplicht, dan zullen Nederland en de EC (indien het Hof van Justitie de voorgenoemde vraag bevestigend beantwoordt) gehouden zijn tot het (doen) terugvorderen van de verleende staatssteun. Mocht het allemaal zo ver komen, dan kan een schikking geen soelaas meer bieden voor de Staat, de provincies en de TBO's. Overigens ontstaat deze terugvorderingsverplichting zelfs nog eerder, namelijk na de gegrondverklaring van de klacht door de EC. Verder is relevant dat wanneer het Gerecht en eventueel het Hof van Justitie in de genoemde Duitse zaak blijft bij het oordeel dat organisaties als de TBO's ondernemingen zijn, het momentum voor een schikking ook voorbij zou kunnen zijn.
- (21) Aangezien de EC nog geen beslissing heeft genomen op de klacht van de VGG d.d. 23 december 2008, een hoger beroep tegen de beschikking van het Gerecht d.d. 19 februari 2013 niet is ingesteld dan wel nog ingetrokken kan worden, en de beschikking van het Gerecht in de (Duitse) zaak T-347/09 nog even op zich laat wachten, is er kans om een schikking aan te gaan voordat er een oordeel (in hoogste instantie) is gegeven over de vraag of TBO's ondernemingen zijn (en in het verlengde daarvan of steun aan de TBO's aangemeld had moeten worden). De VGG pleit voor het benutten van voorgenoemde kans.

2.2. Een schikking met de VGG zou, ook in het onwaarschijnlijke geval dat een klachtprocedure (al dan niet ambtshalve door de EC) met succes wordt voortgezet, gunstig zijn voor alle betrokkenen

- (22) De door de TBO's geuite vrees dat, na een schikking met de VGG, de klachtprocedure met succes voortgezet wordt is dus niet realistisch. Mocht deze vrees zich, tegen alle redelijke verwachtingen in, onverhoopt verwezenlijken dan denkt de VGG dat alle betrokkenen (dus ook de TBO's) alsnog baat zouden hebben (gehad) bij de (eerder aangegane) schikking met de VGG. Dit kan als volgt worden toegelicht.

2.2.1. Voorwaarde 3 van de Position Paper verhoogt de financiële voorraad van de TBO's; zij zouden daardoor (makkelijker) kunnen voldoen aan de plicht tot terugbetaling van onrechtmatig verleende staatssteun.

- (23) De VGG constateert dat TBO's door discriminatoire bevoordeling een substantieel deel van de natuurgronden hebben gekregen ten koste van andere particuliere grondbezitters. Die ongelijkheid dient ongedaan gemaakt te worden. Daarom is voorwaarde 3 in de Position Paper opgenomen. De voorwaarde luidt:

"Een substantieel aantal voor private partijen interessante hectares in de vorm van courante grondbezittingen (o.m. landbouwgronden en landgoederen inclusief opstallen) en gronden grenzend aan gronden van particuliere grondbezitters binnen en buiten de EHS moet

door de TBO's weer op de markt worden gezet. De VGG denkt hierbij aan 20% van het grondbezit van de TBO's."

- (24) Wanneer de TBO's 20% van hun grondbezit op de markt zouden zetten zodat particuliere grondbezitters het aangeboden grondbezit kunnen kopen en zou de markt voor natuurgronden wederom (wat meer) in balans komen. Het is hierbij van belang om het volgende te benadrukken. Deze voorwaarde kost de TBO's niets aangezien zij een marktconforme prijs ontvangen voor de gronden die zij op de markt zetten en langs deze weg verkopen. De Staat en de provincies zouden de in het verleden verstrekte aankoopsubsidies voor zover die betrekking hebben op de gronden die door de TBO's worden verkocht dan moeten kwijt schelden.
- (25) Door de verkoop tegen marktwaarde van 20% van hun grondbezit krijgen de TBO's beschikking over veel geld. Dat geld zou de TBO's in staat stellen om te voldoen aan de plicht tot terugbetaling van onrechtmatige staatssteun indien een klachtprocedure met succes, door een ander dan de VGG, voortgezet wordt. De terugbetaling van de toegekende staatssteun geschiedt immers bij wijze van betaling van een geldsom.

2.2.2. Een schikking met de VGG vrijwaart de Staat, provincies en TBO's van aansprakelijkheid voor schade die is toegebracht aan de leden van de VGG als gevolg van onrechtmatige staatssteun

- (26) Verder hebben de Staat, de provincies en de TBO's hoe dan ook voordeel bij een schikking aangezien de VGG zich dan ook zal (moeten) onthouden van (andere) juridische acties op nationaal niveau. Dit betekent onder andere dat de VGG (namens haar leden en andere particuliere grondbezitters) geen schadevergoeding zal vorderen ook indien in een klachtprocedure definitief komt vast te staan dat de onaangemelde staatssteun onrechtmatig was verleend.
- (27) Dit is gunstig voor de Staat, de provincies en de TBO's aangezien de schade, die de in de VGG verenigde concurrenten van de TBO's in hun marktpositie hebben geleden als gevolg van (onrechtmatige) staatssteun in het verleden, zeer groot is. Als illustratie kan in dit verband dienen de gang van zaken rondom het Kasteel Biljoen.
- (28) Dit kasteel is eind 2008 middels een openbare biedingsprocedure gekocht door TBO het Geldersch Landschap voor een totaalbedrag van € 11 miljoen. Van dit bedrag was echter € 8,5 miljoen afkomstig van de provincie Gelderland in de vorm van een aankoopsubsidie. Met behulp van die aankoopsubsidie werden andere geïnteresseerden in het kasteel ruim overboden. Zo bood de nummer twee in de biedingen – een andere particulier – een bedrag van € 5,5 miljoen. Zou Geldersch Landschap echter geen aankoopsubsidie hebben ontvangen dan had zij slechts € 2,5 miljoen kunnen bieden (het verschil tussen € 11 miljoen en de subsidie van € 8,5 miljoen). In dat geval had een andere particulier – namelijk de op één na hoogste bidder – het kasteel dus verworven.
- (29) De schade die aan deze particulier werd toegebracht is illustratief voor schade die (andere) leden en donateurs van de VGG hebben geleden. Indien geen schikking tot stand komt dan

zullen deze particulieren vergoeding van schade vorderen. De schade die deze particulieren gezamenlijk hebben geleden is nog niet getaxeerd maar ligt hoogstwaarschijnlijk op vele miljoenen. Overigens is ook de bedoelde particuliere bidder op Kasteel Biljoen lid van de VGG. Hij is bereid zijn schadevordering te laten rusten als de Staat, provincies en TBO's tot een schikking met de VGG komen.

3. DE VOORWAARDEN VAN DE POSITION PAPER VAN DE VGG VERSTERKEN HET NEDERLANDSE NATUURBELEID

3.1. De derde voorwaarde als katalysator voor particulier initiatief: hoe de verkoop van gronden aan particulieren het aantal natuurgonden vergroot

- (30) De TBO's hebben eveneens geprobeerd de gedachte ingang te doen vinden dat de derde voorwaarde van de Position Paper van de VGG schadelijk is voor het Nederlandse natuurbeleid. Verder hebben zij gesteld dat deze voorwaarde onredelijk, disproportioneel en onrechtmatig is.
- (31) Voorop gesteld dient te worden dat deze kwalificaties misplaatst zijn. De TBO's hebben een substantieel deel, zo niet het merendeel, van de gronden die zij bezitten verkregen door discriminerende steun uit het verleden. Die steun werd bekostigd uit belastinggelden. Dat deze gang van zaken – los van de discussie of de staatssteunregels geschonden werden – niet door de beugel kon, wordt door iedereen erkend. Daarom werd de nieuwe PNB-regeling aangenomen en hebben de TBO's, door de verruiming van de (potentiële) begunstigden van deze regeling, hun monopolie op (financiële) steun zijdens de overheid voor natuurbeheer verloren. De gronden van de TBO's zijn derhalve verkregen op een wijze die op zijn minst als onredelijk en discriminerend tegenover andere grondbezitters gekwalificeerd dient te worden.
- (32) Dat de wijze waarop de gronden (in het verleden) door de TBO's zijn verkregen tevens onrechtmatig is blijkt zoals hiervoor werd aangestipt uit de beschikking van de EC d.d. 13 juli 2013. De kans dat de EC op haar oordeel dat steun aan de TBO's aangemeld moet worden terugkomt, is zeer klein. Hetzelfde geldt voor de kans dat het Gerecht dan wel het Hof van Justitie een dergelijk oordeel van de ECterzijde schuift.
- (33) De TBO's hebben dus een aanzienlijk deel van hun gronden op een discriminatoire, onredelijke en (hoogstwaarschijnlijk) onrechtmatige wijze verkregen. Deze praktijken gingen zelfs na indiening van de klacht gewoon door. In het licht hiervan is het niet meer dan redelijk om, in het kader van een overleg over een schikking, enig (rechts)herstel te verlangen. Hierbij benadrukt de VGG dat de TBO's de gronden die zij op de markt zetten gewoon tegen marktwaarde aan particulieren kunnen verkopen. Wat precies onrechtmatig is aan de derde voorwaarde van de Position Paper is door de TBO's niet duidelijk gemaakt.
- (34) Deze derde voorwaarde versterkt overigens zowel de TBO's als het Nederlandse natuurbeleid. Dit zij als volgt toegelicht:
- (i) De TBO's hebben meerdere malen aangegeven, dat de bezuinigingen op het na-

tuurbeleid hun vermogen om hun gronden te beheren hebben aangetast. Het geld dat TBO's verkrijgen door de verkoop (tegen marktwaarde) van 20% van hun grondbezit zouden zij (deels) kunnen aanwenden om de rest van hun grondbezit adequater te beheren.

- (ii) De TBO's zouden ook het geld kunnen aanwenden om nieuwe natuurgronden te kopen. Aangezien het verkochte grondbezit van de TBO's door particuliere grondbezitters goed onderhouden zou worden (particulieren zijn zoals de TBO's ook moeten onderkennen eveneens in staat om natuurgronden goed te beheren en daartoe ook verplicht gelet op de op de gronden rustende bestemmingen), zullen nog meer gronden in Nederland adequaat beheerd worden. Dit 'multiplier-effect' vergroot het aantal natuurgronden in Nederland en komt dus het Nederlandse natuurbeleid ten goede.
 - (iii) De participatie van particuliere grondbezitters wordt vergroot wanneer de markt wederom in balans wordt gebracht als gevolg van de verkoop van de gronden van de TBO's. Dergelijke participatie is van groot belang aangezien het vermogen van de overheid om het Nederlandse natuurbeleid middels belastinggelden te financieren gestaag daalt. Er is behoefte aan initiatief vanuit het maatschappelijke middenveld. Dat initiatief komt op gang wanneer de TBO's een deel van hun (op discriminatoire wijze verkregen) marktaandeel in (natuur)gronden overdragen aan particuliere grondbezitters.
- (35) De VGG betreurt daarom het feit dat de TBO's in hun reactie de derde voorwaarde voorsnog zonder meer van de hand hebben gewezen. Het voorstel van de TBO's om op basis van opportuniteit ter ruilen levert voorgenoemde voordelen niet op. Maar, en dat is nog belangrijker, dit voorstel verandert niets aan de scheve verhouding in marktaandeel tussen de TBO's en andere particuliere grondbezitters. Het ten onrechte verkregen voordeel door de TBO's wordt dus niet (gedeeltelijk) ongedaan gemaakt. De VGG kan niet schikken als de TBO's niet erkennen dat zij in het verleden gronden op een onrechtvaardige wijze hebben verkregen en als zij niet bereid zijn tot het bieden van (gedeeltelijk) rechtsherstel.

3.2. De vierde voorwaarde van de Position Paper als waarborg tegen de herhaling van discriminatoire bevoordeling van de TBO's

- (36) De VGG heeft in haar Position Paper verder de volgende randvoorwaarde voor een schikking gesteld:

'Verkoop van gronden en de toekenning van subsidies *dienen in beginsel* te geschieden door middel van *een transparante en non-discriminatoire procedure*, die geen voorwaarden, bijv. ten aanzien van het beheer, stelt die discriminerend zijn voor private partijen. De VGG is bereid deze procedure mede vorm te geven. De nieuwe PNB-regeling dient afgeschaft te worden. Ook mogen geen gronden om niet worden doorgeleverd of in erfpacht worden uitgegeven. [Cursivering door VGG]

- (37) Deze voorwaarde hebben de TBO's in hun reactie (al dan niet opzettelijk) verkeerd weergegeven. Zij gaven aan:

'De VGG eist dat de verkoop van gronden en de toekenning van subsidies dient te geschieden door middel van openbare inschrijving. Bovendien eist de VGG dat de nieuwe PNB-regeling wordt afgeschaft en dat er geen gronden meer om niet in erfpacht worden uitgegeven. '[Cursivering door VGG]

- (38) Het is overduidelijk dat er licht bestaat tussen de voorwaarde zoals die in de Position Paper is geformuleerd en de weergave ervan door de TBO's. De VGG stelt niet dat *alle* verkoop van gronden en toekenning van subsidies middels een *openbare inschrijving* dient te geschieden. De VGG vraagt echter wel om een transparante en non-discriminatoire procedure via welke de toekenning van dergelijke schaarse middelen kan geschieden. Deze procedure dient afgestemd te worden op de aard en de grootte van de toekenning van een subsidie of grond. Het is hierbij inderdaad de bedoeling dat meerdere hectares grond en grote subsidies middels een openbare inschrijving toegekend worden. Maar, en dit lijken de TBO's in hun reactie te miskennen, bij een geringe oppervlakte grond en kleine subsidies zou volstaan kunnen worden met een minder 'zware' procedure mits gewaarborgd wordt dat particulieren en TBO's een gelijke kans hebben om een subsidie of grond te verkrijgen.
- (39) De vierde voorwaarde in de Position Paper houdt overigens de mogelijkheid open (vandaar het gebruik van het woord 'in beginsel') dat grondendoor middel van onderhandse levering overgedragen worden. Dit dient echter de uitzondering op de regel te zijn en wel om de volgende redenen:
- (I) Gelijkberechtiging betekent meer dan alleen maar het voorkomen van (onrechtmatige) staatssteun. Het houdt ook in dat andere particulieren dan TBO's gelijke kansen hebben bij grondverkoop door overheden. Het gaat dan, bij de overleggen die plaats zullen moeten vinden, dus niet alleen om het voorkomen van (onrechtmatige) staatssteun maar voornamelijk om het vinden van een verdelingsmechanisme dat gelijkberechtiging van alle grondbezitters waarborgt. Het beste mechanisme is één waarbij de verdeling van gronden gebaseerd is op objectieve ook voor kleine particuliere grondbezitters haalbare criteria die vooraf bekend zijn. Daarom dient de verdeling van middelen (gronden/geld), die beschikbaar zijn voor natuur (steeds meer), plaats te vinden via een transparante en non-discriminatoire procedure. Ook bij het verlenen van subsidies is het mogelijk om vooraf objectieve criteria kenbaar te maken, waarbij het accent op de (natuur)bestemming van de grond komt te liggen en niet op het beheer (een eigenaar moet daarin zijn eigen keuzes kunnen maken), en om aan de hand van die criteria vast te stellen (bijv. op basis van een puntensysteem) wie wel en niet in aanmerking komt voor een subsidie.
- (II) Dit alles geldt temeer nu er sprake is van een duidelijke trendbreuk met het verleden, waarin gelijkberechtiging niet plaatsvond. Het vertrouwen van andere particuliere grondbezitters die in het verleden werden achtergesteld moet terug worden gewonnen. En de beste weg daartoe is een verdeling van gronden die gebaseerd is op objectieve criteria die vooraf bekend zijn. Ook moet eenieder die voldoet aan die criteria een gelijke kans hebben. Indien provincies, zoals de TBO's bepleiten, zelf één koper kiezendan kan die keuze (zeker indien deze valt op een TBO) de

schijn van discriminerend beleid wekken bij anderen (bijvoorbeeld de particuliere grondbezitters die voorheen benadeeld werden door het gebrek aan gelijkberechtiging). Die schijn kan de legitimiteit van het nieuwe beleid ernstig ondermijnen met alle nadelig gevolgen (bijvoorbeeld: wederom procedures tegen dat beleid) van dien.

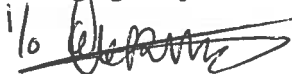
- (III) Het gebrek aan een transparante en non-discriminatoire procedure kan ertoe leiden dat de provincies in de praktijk wederom de TBO's gaan bevoordelen. Dit bevoordelen hoeft niet eens bewust te geschieden. Ook op het moment dat onbewust vaker gekozen wordt voor TBO's terwijl er andere geschikte gegadigden zijn (en de ervaring leert dat deze er zijn) dan is er sprake van onterechte bevoordeling van de TBO's. Tot nu toe zijn de TBO's niet erin geslaagd een mechanisme te presenteren dat dergelijke bevoordeling voorkomt. Een transparante en non-discriminatoire procedure is echter – kort gezegd – een voorwaarde voor de controleerbaarheid van het nieuwe, door de overheid aangekondigde non-discriminerende nieuwe beleid waarvan de TBO's naar eigen zeggen ook voorstander zijn.
- (40) Een ieder, die de zaak van gelijkberechtiging een warm hart toedraagt, is gevoelig voor voorgenoemde argumenten. Dat de TBO's deze argumenten – die de VGG in verschillende fora heeft verwoord – in hun reactie negeren, verhoudt zich slecht met hun bewering dat zij 'voorstanders zijn van gelijkberechtiging'. Een voorstander van gelijkberechtiging streeft namelijk verdelingsmechanismen na via welke gelijkberechtiging gewaarborgd wordt.
- (41) In dit verband is het overigens opmerkelijk dat de TBO's een beroep doen op de *Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties (97/C209/03)*. Deze mededeling staat namelijk (discriminatoire) onderhandse verkoop van grond toe mits de grond tegen marktwaarde wordt verkocht. Het merendeel van het grondbezit van de TBO's is echter om niet of ver onder de marktwaarde aan hen geleverd. Daarmee staat vast dat de TBO's – volgens dezelfde mededeling waarop zij een beroep doen – op een onrechtmatige wijze (een substantieel deel van) hun gronden hebben gekregen.
- (42) Verder is het van belang om te benadrukken dat deze mededeling niet in de weg staat aan de vrijheid van een lidstaat om gronden en subsidies via een openbare, transparante en non-discriminatoire procedure toe te kennen. Het beroep van de TBO's op deze mededeling kan hun pleidooi tegen transparante en non-discriminatoire procedures in het natuurbeleid niet verklaren.

4. CONCLUSIE

- (43) De VGG constateert dat de TBO's de risico's van doorprocederen (lijken te) onderschatten. Dit terwijl zij, mede door het advies van hun eigen advocaat, behoren te weten dat aan doorprocederen grote risico's verbonden zijn. Niet alleen voor hun eigen grondbezit, maar ook voor het Nederlandse natuurbeleid.

- (44) De VGG realiseert zich echter dat er een kort tijdspanne bestaat waarbinnen een schikking tussen de voornaamste belanghebbenden getroffen kan worden. Indien geen schikking is getroffen voordat in hoogste instantie een uitspraak is gedaan door de rechter over de vraag of TBO's of vergelijkbare buitenlandse organisaties kwalificeren als onderneming zal, indien het antwoord op voorgenoemde vraag bevestigend luidt, het lot van het Nederlandse natuurbeleid niet meer in handen zijn van voorgenoemde belanghebbenden. De EC zal in het licht van een dergelijke uitspraak gedwongen zijn om jegens de Nederlandse staat en daarmee de TBO's op te treden.
- (45) Indien echter tijdig een schikking wordt getroffen dan zal de VGG haar klacht intrekken. Dit heeft twee gevolgen. Andere particulieren zullen gezien de tijd en de kosten van een procedure niet geneigd zijn om een klacht in te dienen. De EC zal vanwege een gebrek aan opportuniteit niet ambtshalve optreden tegen Nederland. Mochten voorgenoemde gevolgen zich onverhoopt niet voordoen, dan hebben de TBO's als gevolg van de verkoop van een deel van hun grondbezit middelen om te voldoen aan de plicht om de verleende steun en/of de rente daarover terug te betalen. Bovendien zijn zij (samen met de Staat en de provincies), hoe dan ook, gevrijwaard van (schadevergoedings)procedures op nationaal niveau van de kant van (de leden van) de VGG. Een schikking met de VGG is dus hoe dan ook gunstig voor de TBO's.
- (46) De TBO's kunnen het geld, dat zij als gevolg van verkoop van 20 % van hun gronden hebben verkregen, op twee manieren aanwenden. Of zij gebruiken het om hun gronden (beter) te beheren. Dit ligt in de rede aangezien de TBO's vaker hebben aangegeven dat hun financiële positie als gevolg van de bezuinigingen lastig zou zijn. Of zij gebruiken het geld om nieuwe gronden aan te schaffen. Aangezien het verkochte grondbezit van de TBO's door particuliere grondbezitters ook goed onderhouden zou worden, zullen nog meer gronden in Nederland adequaat beheerd worden. Deze laatste optie heeft tot gevolg dat Nederland meer natuurgronden krijgt (het zogeheten "multiplier-effect").
- (47) Op grond van het voorgaande constateren wij dat een rationele afweging leidt tot de conclusie dat er geschikt moet worden. Wij nodigen u dan ook graag uit om op korte termijn met de VGG te overleggen over een dergelijke schikking. Graag vernemen wij uw reactie.

Hoogachtend,
Vereniging Gelijkberechtiging Grondbezitters



Oene Gorter
voorzitter

Bijlagen

