



Franken advocaten

www.frankenadvocaten.eu

- Projectontwikkelingsovereenkomsten • GIW-procedures • Huurrecht bedrijfs- en woonruimte • Erfpacht, erfdienstbaarheden, opstal- en appartementsrechten • PPS • Aanbestedingsrecht • Staatssteun • Grondbeleid • Structuurvisies, bestemmingsplannen en ontheffingen • Bouw-, aanleg-, gebruiks-, en monumentenvergunningen
- Milieuvergunningen, meldingen en nadere eisen • Bodemverontreiniging, sanering en kostenverhaal

Recente rechtspraak

Staatssteun en grondverkoop

In onze nieuwsbrief van [februari 2013](#) is aandacht besteed aan het besluit van de Europese Commissie waarbij geoordeeld werd dat ontwikkelaars Schouten-De Jong en Bouwfonds (SJB) ten onrechte staatssteun hadden ontvangen van de gemeente Leidschendam. Onder meer kwam de residuele grondwaardemethode aan de orde; door de Commissie aangeduid als 'restwaardemethode'. Toepassing daarvan wees de Commissie resoluut af. Inmiddels is daarover [geoordeeld](#) door de Europese rechter. Die kwam om eenuitlopende redenen tot vernietiging van het Commissiebesluit.

Allereerst stelde de rechter vast dat de Commissie de marktwaarde op basis van de residuele grondwaarde had verworpen. Daarmee was er geen vergelijkingswaarde meer omdat de Commissie evenmin andere berekeningen of taxaties naar voren had gebracht. Wat de marktwaarde derhalve

op gewraakte moment was, kon niet worden vastgesteld, aldus de rechter. In zoverre was het besluit van de Commissie reeds onzorgvuldig omdat het door de Commissie vastgestelde 'voordeel' niet als één van de noodzakelijke onderdelen van staatssteun kon worden vastgesteld.

Ook de beoordeling van de wegens de crisis gemaakte ontwikkelafspraken tussen SJB en gemeente pakte bij de rechter (geheel) anders uit. Anders dan de Commissie meende de rechter dat het opnieuw onderhandelen over reeds gemaakte ontwikkelafspraken uit de gemaakte afspraken voortvloeide.

Vervolg Recente rechtspraak

Die voorzagen immers in een (nieuwe) overlegverplichting bij gewijzigde omstandigheden waarvan sprake was. Bovendien betrof de kwestie 'een ingewikkelde economische beoordeling'. Daarbij heeft de Commissie een ruime beoordelingsbevoegdheid en toetst de rechter dus terughoudend. Dat stelt echter wel extra eisen aan de procedurele waarborgen en de motivering van het besluit van de Commissie.

Kort en goed, concludeerde de rechter op dit punt dat *'de Commissie echter geen rekening (heeft) gehouden met alle relevante aspecten van de litigieuze transactie en haar context, met name de rechtspositie waarin de Gemeente zich op basis van de samenwerkingsovereenkomst van 2004 en de verschillende bilaterale overeenkomsten bevond'*.

Over het gebruik van de residuele

grondwaardemethode heeft de rechter zich helaas niet uitgelaten. Dat die voor de Commissie aanvaardbaar is, lijkt nog steeds zeer de vraag: in de [ontwerp Mededeling](#) 'staatsteun' uit 2014 wordt die methode niet meer genoemd. Nederland heeft daarop wel aangedrongen.

Actuele rechtspraak

Consumenten en garanties

Een herkenbare situatie: u koopt een wasmachine of televisie. De snelle verkoper meldt u blij dat u twee jaar fabrieksgarantie krijgt. Een defect wordt dan in die periode zonder kosten verholpen. Maar wat als het nieuwe product het een dag later begeeft? Geen nood: de verkoper biedt u nog blijer voor een dergelijke eventualiteit een zogenaamde bijkooptgarantie aan. Daarmee krijgt u nog eens twee tot vier jaar extra garantie en kost een reparatie niets. Een voorbeeld van een mogelijk oneerlijke handelspraktijk met consumenten waarover het College van Beroep voor het bedrijfsleven op 8 juli jl. [uitspraak](#) heeft gedaan.

Wanneer is een handelspraktijk jegens een consument misleidend? Dat is het geval indien informatie wordt verstrekt die de gemiddelde consument kan misleiden over zijn rechten waaronder het recht op herstel. Voorts is van belang dat er wettelijke garantiebepalingen gelden voor een consument die het volgende omvatten: een zaak beantwoordt niet aan de overeenkomst indien die zaak niet de eigenschappen bezit die de koper op grond van de overeenkomst mocht verwachten. In dat geval bestaat onder meer recht op

kosteloos herstel of vervanging.

De huidige Autoriteit Consument en Markt (ACM) had de gang van zaken rond bijkooptgaranties bij een landelijke winkelketen voor electronica onderzocht. Met name spitste dat onderzoek zich toe op de vraag of na het verstrijken van de fabrieksgarantie altijd voor reparatie betaald moest worden. Dat zou immers in strijd zijn met de wettelijke garantiebepalingen voor consumenten. De op de website gepubliceerde verkoopvoorwaarden van de keten leken juridisch in orde. Maar die

leest een gemiddelde consument niet en het gaat om de weerbarstige dagelijkse handelspraktijk. Daartoe hoorde de ACM onder meer een filiaalverkoper van de keten. Die verklaarde: "Na de fabrieksgarantie moet je sowieso betalen als er iets kapot gaat." Een andere verkoper verklaarde dat "wanneer er geen service pakket wordt aangeschaft na de fabrieksgarantie kosten moeten worden betaald, al zijn het alleen maar de voorrijkosten en het arbeidsloon".

Het bleek een structurele gang van

zaken bij de winkelketen. Mede daarom legde de ACM een boete op van € 90.000,-. De rechter oordeelde allereerst dat de consumenten door het geheel aan informatievoorziening werden misleid over hun rechten bij een kapot product. Daardoor werden consumenten bovendien bewogen tot het aanschaffen van een aankoopgarantie. Dat laatste was niet nodig omdat een

dergelijke garantie soms gewoon al op grond van de wet bestaat. Ook de hoogte van de boete achtte de rechter acceptabel omdat die een afschrikkende werking naar andere potentiële overtreders moet hebben.

ACM laat onmiskenbaar haar tanden zien met deze aanpak van mogelijk nodeloze aankoopgaranties, die ook onder andere benamingen opduiken.

Anderzijds zal een gemiddelde consument ook niet weten welke exacte levensduur hij bij een concreet product mag verwachten. Een afgesproken garantietermijn maakt dat wel duidelijker.

Bestuursrecht

Geuroverlast door pizzeria

Onlangs stond de rechtbank Overijssel (hierna: rechtbank) voor de vraag gesteld of de gemeente Deventer (hierna: gemeente) terecht een dwangsom had opgelegd aan een pizzeria in Deventer vanwege de geuroverlast die het bedrijf veroorzaakt.

Een aantal bewoners van een aangrenzend appartementencomplex hadden de gemeente verzocht handhavend op te treden tegen de door hen ervaren geuroverlast vanuit de pizzeria. De luchtafzuig- en de ontgeuringsinstallatie van de pizzeria, waar pizza's worden bereid die vervolgens door koeriers bij klanten worden bezorgd, komt uit voor de deur van dit appartementencomplex. Naar aanleiding daarvan heeft de gemeente besloten om de pizzeria de last op te leggen om binnen vier weken ervoor zorg te dragen dat de geurhinder wordt voorkomen, danwel wordt beperkt tot een aanvaardbaar niveau, zulks onder verbeurte van een dwangsom van € 1.750,- per week of een gedeelte daarvan, met een maximum van € 17.500,-.

Op grond van de geldende milieuregelgeving dienen afgezogen dampen

en gassen van het bereiden van voedingsmiddelen naar buiten te worden geleid door een doelmatige ontgeuringsinstallatie. Voor de vraag of sprake is van een doelmatige ontgeuringsinstallatie dient volgens de rechtbank te worden nagegaan of deze installatie in staat is om de geurhinder te voorkomen, danwel, voor zover dat niet mogelijk is, tot een aanvaardbaar niveau te beperken.

Naar aanleiding van het handhavingsverzoek hebben diverse controles plaatsgevonden door toezichthouders van de gemeente. Tijdens deze controles hebben de toezichthouders geconstateerd dat de pizza- en brooddeeglucht in de omgeving van de pizzeria duidelijk waarneembaar is. Ook in het appartementencomplex is deze geur door de toezichthouders waargenomen. Daarnaast heeft Advies- en ingenieursbureau Witte-

veen en Bos rond etenstijd meerdere luchtmonsters genomen. De waargenomen geurconcentratie bij het verlaten van de ontgeuringsinstallatie bedroeg gemiddeld 307 ouE/m³ (geurbelasting). Ter informatie: de bakdampen bij een geurconcentratie van 4,1 ouE/m³ wordt als enigszins onaangenaam bevonden en de bakdampen bij een geurconcentratie van 15 ouE/m³ worden onaangenaam gevonden. Dit betekent dat de gemeten geurconcentratie bij de pizzeria maar liefst twintig keer zo hoog is als laatstgenoemde geurconcentratie.

Voor de vraag of sprake is van een aanvaardbaar niveau is naast de geurconcentratie tevens de duur van de blootstelling hieraan van belang. Hierbij neemt de rechtbank in aanmerking dat de geurbelasting, gelet op het gegeven dat de pizzeria gedurende ongeveer 2.000 uur per jaar in bedrijf is,

Vervolg Bestuursrecht

zich langere tijd voordoet. Naar het oordeel van de rechtbank is een dergelijke langdurige geurbelasting,

ook voor pizza- en brooddeeglucht, niet aanvaardbaar. De rechtbank komt tot de conclusie dat de gemeente te-

recht handhavend had opgetreden tegen de pizzeria.