

Besluit Algemeen Belang Mededingingswet

De raad van de gemeente Maashorst;

overwegende dat de Mededingingswet, met gedragsregels voor de overheid, de raad de bevoegdheid geeft economische activiteiten of bevoordelingen die plaatsvinden in het algemeen belang vast te stellen waarvoor deze gedragsregels niet gelden;

dat waar een economische activiteit volgens de bestaande praktijk gebeurt in het algemeen belang, op basis van besluiten en een vaste gedragslijn van de raad en het college van burgemeester en wethouders overeenkomstig ieders bevoegdheid, dient de raad volgens de Mededingingswet te besluiten tot nadrukkelijke vaststelling daarvan;

dat de actualisatie en harmonisatie noodzakelijk is om te voldoen aan de wettelijk periodieke evaluatie met een voorafgaande marktconsultatie, en ook voor - binnen de overgangperiode na de samenvoeging - de legitimatie van de raad van Maashorst;

gelezen het voorstel van het college van 31 oktober 2023;

gelet op artikel 25h, vijfde lid en zesde lid, van de Mededingingswet en artikel 13, eerste lid, van de Financiële verordening gemeente Maashorst 2022;

b e s l u i t

1. vast te stellen overeenkomstig artikel 25h, lid 6, van de Mededingingswet dat de volgende economische activiteiten of bevoordelingen volgens artikel 25j van die wet plaatsvinden in het algemeen belang:
 - a. verhuur of anderszins in gebruik geven van maatschappelijk vastgoed, zijnde buitensportaccommodaties;
 - b. verhuur of anderszins in gebruik geven van maatschappelijk vastgoed;
 - c. exploitatie van gemeentelijke maatschappelijke accommodaties in ontmoetingspleinen;
 - d. exploitatie fietsenstalling in het centrum van Uden te Maashorst;
 - e. tijdelijk beheer van leegstaand vastgoed;
 - f. exploitatie parkeergarages;
 - g. aanleveren van hekken en eindreiniging bij algemeen toegankelijke evenementen;
 - h. aanbieden van oud papier in het centrum van Uden te Maashorst;
 - i. verstrekken van startersleningen;
 - j. exploitatie gemeentelijke begraafplaats;
2. de vaststelling in het algemeen belang per activiteit genoemd onder 1 te motiveren met bijbehorende bijlage: Bijlage Besluit Algemeen Belang Mededingingswet;
3. het college van burgemeester en wethouders de bevoegdheid te geven om de onder sub 2 genoemde bijlage aan te passen voor het actualiseren, preciseren en/of aanvullen van de motivering op basis van gewijzigde inzichten, feiten en omstandigheden of voor het aansluiten op de uitvoering van een raadsbesluit, welke aanpassingen in het Gemeenteblad worden bekendgemaakt;
4. de Verordening vaststelling economische activiteiten in het Algemeen belang gemeente Uden, vastgesteld op 3 juli 2014, hierbij in te trekken;
5. te bepalen dat dit besluit in werking treedt op 1 januari 2024 dan wel bij latere bekendmaking op de eerste dag daarna en werkt terug tot en met 1 januari 2024;
6. dit besluit aan te halen als Besluit Algemeen Belang Mededingingswet.

Vastgesteld in de openbare vergadering van 14 december 2023.

*De raad voornoemd,
de griffier,
mr. N.E. Gradisen*

*de voorzitter,
M.J.D. Donders-de Leest (wnd.)*

Bent u het niet eens met dit besluit?

Dan kunt u bezwaar maken. Misschien neemt een gesprek uw bezwaren al weg. Het is dan ook verstandig eerst contact op te nemen met de behandelaar van zaak 69471-2023.

Hoe kunt u bezwaar maken?

U moet uw bezwaren schriftelijk en binnen 6 weken na bekendmaking van dit raadsbesluit in het Gemeenteblad indienen bij het college van de gemeente Maashorst, Postbus 83 te 5400 AB Uden. Het college vertegenwoordigt de gemeenteraad in de bezwaarprocedure. U kunt uw bezwaar ook elektronisch indienen met DigiD via "Bezwaar indienen" op www.gemeentemaashorst.nl.

Inwerkingtreding

Het maken van een bezwaar schorst de werking van het besluit niet. Wanneer u van mening bent dat er met spoed een beslissing over dit besluit moet worden genomen, kunt u aanvullend een voorlopige voorziening vragen bij de rechtbank.

Hoe kunt u een voorlopige voorziening aanvragen?

U vraagt een voorlopige voorziening elektronisch aan via www.rechtspraak.nl of u kunt een ondertekende brief sturen naar de Voorzieningenrechter van de rechtbank Oost-Brabant, Postbus 90125 te 5200 MA 's-Hertogenbosch. Voor de behandeling moet u griffierecht betalen.

Bijlage behorende bij Besluit Algemeen Belang Mededingingswet

a) verhuur of anderszins in gebruik geven van maatschappelijk vastgoed, zijnde buitensportaccommodaties, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Verhuur van buitensportaccommodaties tegen een geldsom, dan wel het in gebruik geven hiervan tegen een geldsom in de constructie van een zakelijk recht op een onroerende zaak, gebeurt tegen de kostprijs en met gebruikmaking van publieke bevoegdheid tot verlening van accommodatiesubsidie op basis van buitensportaccommodatiebeleid. Deze bevoegdheid is ook gebaseerd op de Algemene Subsidieverordening en nadere regels, waardoor het gemeente-bestuursorgaan een exclusieve wettelijke taak uitvoert en geen economische activiteit verricht is in de zin van hoofdstuk 4b van de Mededingingswet. Mocht bij deze publieke taak van 'verhuur of anderszins in gebruik geven van buitensportaccommodaties' toch sprake zijn van het verrichten van een economische activiteit, eventueel doordat in een specifieke rechtsverhouding de scheiding tussen accommodatiesubsidie en lagere (huur)vergoeding minder zuiver is, dan wel mocht aan de gedragsregels uit de Mededingingswet in onvoldoende mate zijn voldaan, dan vindt deze activiteit plaats in het kader van het algemeen gemeentebelang van sport en bewegen om bij te dragen aan maatschappelijke zorg en welzijn en culturele activiteiten.

Met de accommodatiesubsidie om de huurlasten te verminderen is het doel om de sportaccommodaties betaalbaar te houden en meer efficiënt in te zetten door de exploitatie en het beheer van de veelal aan de sport specifiek gerelateerde accommodatie over te laten aan sportorganisaties zelf.

Sport en bewegen zijn volgens het beleid van de gemeente essentiële onderdelen voor een fysiek en sociaal gezonde samenleving. Dit is vastgelegd in beleid over sport en bewegen. Voldoende sporten en bewegen wordt alom gezien als één van de beste manieren om bepaalde fysieke klachten te voorkomen en soms ook te behandelen. Sport en bewegen kunnen daarnaast een grote positieve bijdrage leveren aan verschillende maatschappelijke vraagstukken. Het biedt kansen voor uiteenlopende groepen van mensen om deel te nemen aan het maatschappelijk (sport)verkeer en op deze manier een positie in de samenleving in te nemen. Waarden die in dit verband genoemd kunnen worden zijn zelfredzaamheid, zelfontplooiing, identiteitsvorming, socialisatie en vitaliteit.

Bovendien is de gemeente verantwoordelijk voor onder andere de jeugd- en ouderenzorg. Daarmee heeft de gemeente ook de taak zorg te dragen voor de gezondheidspreventie van jong tot oud, zo ook in de vorm van sporten.

In de subsidierelatie ziet de gemeente erop toe dat de activiteiten die plaatsvinden op de buitensportaccommodaties voldoende bijdragen aan het algemeen gemeentebelang van sport en bewegen.

Bovendien gebeuren deze activiteiten bovenal ter uitoefening van de publieke taak, mede ook omdat de volgende aspecten aan de eventuele economische activiteit zich minder lenen voor concurrerende marktactiviteiten, te weten:

- a. deze 'lagere' huur vindt alleen aan plaats specifieke buitensportaccommodaties, die 'in eigendom' zijn opgenomen in het beleid, waarbij onder 'sportaccommodatie' wordt verstaan: een niet-commerciële accommodatie, ingericht en beheerd ten behoeve van het organiseren van sportactiviteiten met nadruk op de fysieke inspanning én passend binnen het gemeentelijke sportbeleid (commercieel aangeboden sportactiviteiten zoals fitnessinstituten behoren niet tot het (subsidie)beleid sportaccommodaties);
- b. de huurders zijn vanuit gemeentelijk sportbeleid gericht op 'vitale' sportverenigingen die in staat zijn in te spelen op maatschappelijke behoeften: gelegenheid tot sport bieden aan diverse leeftijdsgroepen, opvangen van kwetsbare groepen, bijdragen aan leefbare buurten en wijken, opvangen van leerlingen in het kader van tussen- en naschoolse opvang, bijdragen aan (gymnastiek) onderwijs op scholen, waarvoor nodig is dat verenigingen voldoende leden hebben, beschikken over voldoende (opgeleide) vrijwilligers, financieel gezond zijn, professionele ondersteuning krijgen (bijvoorbeeld in de vorm van combinatiefuncties). En bij de beschikbaarstelling van sportaccommodaties gaat de gemeente zoveel mogelijk uit van multifunctioneel, gemeenschappelijk gebruik van bestaande accommodaties door sportverenigingen en (ongeorganiseerde) sporters. Bouw van nieuwe accommodaties wordt pas overwogen als bestaande accommodaties aan hun capaciteitsgrenzen zijn;
- c. het betreft hier specifieke en sportgerelateerde accommodaties, concreet: velden, banen en kleedruimten, ook gangen, toiletruimten, opslagruimte, verbindings-ruimten behoren daartoe, waarvoor niet-sportgerelateerde ruimten (kantines, bestuurskamer, toiletten, keuken e.d.) slechts een ondersteunde functie vervullen.
- d. De gemeente baseert zich ten aanzien van de toe te laten sportaccommodaties op de normen van de sportbonden ten aanzien van kwantiteit (capaciteit, aantal velden, kleedlokalen) en kwaliteit (eisen ten aanzien van aanleg, inrichting); met andere woorden: de gemeente stelt niet meer beschikbaar dan nodig is, ook gezien de (verwachte) ledenaantallen.

Hierdoor is de vermeende economische activiteit beperkt tot verhuur van een klein aantal zeer specifieke buitenaccommodaties met uitzonderlijke hoge exploitatiekosten vanwege:

- het voortdurende gebruikers- en eigenaarsonderhoud overeenkomstig de normen van de sportbonden en andere sportgerelateerde kwaliteitseisen;
- het veelal hoge energieverbruik voor o.m. het sporten in de avonduren;
- het veelal lage bezettingsgraad van de accommodaties in m.n. de weekenden en avonden.

Op basis van het voorgaande is het aan een klein aantal zeer specifieke huurders om met beperkte middelen en met vrijwilligers te voldoen aan de hierboven geschetste maatschappelijke behoeften. En er zijn geen andere minder vergaande middelen voorhanden, omdat eenvoudigweg de sportaccommodaties en de huurders daarvan nodig zijn om invulling te kunnen geven aan de maatschappelijke behoeften, waarbij het gemeenschaps- of algemeen belang voorop staat. Hierom zijn de hiervoor bedoelde economisch activiteiten dan wel bevoordeling zonder toepassing van de gedragsregels uit de Mededingingswet noodzakelijk ter verwezenlijking van het algemeen belang. Daarom is de gemeente genoodzaakt om niet alle kosten door te berekenen bij de verhuur c.q. zakelijk gebruiksrecht van de buitensportaccommodatie en daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen, zodat hoofdstuk 4b. Overheden en Overheidsbedrijven van deze wet ter zake niet van toepassing is.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Buitensportaccommodaties kunnen ook geëxploiteerd worden door ondernemers die behoren tot de groep van commerciële marktpartijen. Te denken valt aan commerciële partijen zoals algemene of specifieke sportscholen. Deze commerciële partijen krijgen geen accommodatiesubsidie en voeren hun activiteiten niet uit onder dezelfde voorwaarden. In het geval zij wel aan deze voorwaarden moeten voldoen, komt de maatschappelijke bijdrage aan sport en bewegen voorop te staan, wat zich niet verhoudt tot hun winstoogmerk bij de eigendom van de buitensportaccommodaties. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

De belangen van het continueren van sportieve en culturele activiteiten weegt zwaarder dan het eventuele commerciële belang van andere partijen bij een gelijk speelveld. Het toekennen van een accommodatiesubsidie is noodzakelijk om sport en bewegen toegankelijk te houden voor iedereen, mede ook om die achterliggende maatschappelijke bijdrage te kunnen leveren. Op deze manier wordt de financiële drempel om gebruik te kunnen maken van de accommodaties tot een minimum beperkt. Zonder de accommodatiesubsidie zou een forse verhoging van tarieven nodig zijn. De afwijking van het bevoordelingsverbod is dan ook in het algemeen belang.

b) verhuur of anderszins in gebruik geven van maatschappelijk vastgoed, zijnde gebouwen, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Onder deze categorie van maatschappelijk vastgoed vallen: sporthallen, dorpshuizen-niet-zijnde-ontmoetingspleinen, gebouwen voor scouting en bibliotheek. Dit 'overige' deel is het maatschappelijk vastgoed dat niet valt onder de uitwerkingen van verhuur van 'buitensportaccommodaties' (sub a), 'accommodaties in ontmoetingspleinen' (sub c) als ook niet 'het zwembad aan de Pastoor Spieringsstraat' en 'het theatergebouw Markant', welke laatste twee accommodaties voor verhuur periodiek een openbare procedure van concurrentiestelling doorlopen.

Verhuur van deze categorie maatschappelijk vastgoed is verhuur van onroerend goed tegen een geldsom, dan wel het in gebruik geven hiervan tegen een geldsom in de constructie van een zakelijk recht op een onroerende zaak, wat gebeurt tegen de kostprijs en met gebruikmaking van de publieke bevoegdheid tot verlening van accommodatiesubsidie op basis van accommodatiebeleid. Deze bevoegdheid is ook gebaseerd op de Algemene Subsidieverordening en nadere regels, waardoor het gemeente-bestuursorgaan een exclusieve wettelijke taak uitvoert en geen economische activiteit verricht is in de zin van hoofdstuk 4b van de Mededingingswet.

Mocht bij deze publieke taak van 'verhuur of anderszins in gebruik geven van deze accommodaties' toch sprake zijn van het verrichten van een economische activiteit, eventueel doordat in een specifieke rechtsverhouding de scheiding tussen accommodatiesubsidie en lagere (huur)vergoeding minder zuiver is, dan wel mocht anderszins aan de gedragsregels uit de Mededingingswet in onvoldoende mate zijn voldaan, dan vindt deze activiteit plaats in het kader van het algemeen gemeentebelang van maatschappelijke zorg en welzijn, cultuur(-participatie) of van sport en bewegen.

In de (subsidie)relatie ziet de gemeente erop toe dat de activiteiten tegen gereduceerde huurtarieven die plaatsvinden in deze accommodaties voldoende bijdragen aan het algemeen gemeentebelang van sport en bewegen. Bovendien gebeuren deze activiteiten bovenal ter uitoefening van de publieke taak, mede ook omdat de volgende aspecten aan de eventuele economische activiteit zich minder lenen voor concurrerende marktactiviteiten, te weten:

- a. deze 'lagere' huur vindt alleen plaats aan gesubsidieerde instellingen of andere verenigingen en stichtingen met een hoofdzakelijk maatschappelijk doel, voor de uitvoering van hun maatschappelijke activiteiten vanuit die bewuste gebouwen, welke gebouwen zij gemiddeld tussen de 30%

en 40% kunnen bezetten, waardoor zij het beheer niet kunnen bekostigen en de gebouwen in verval zouden raken. Ook andere bronnen van inkomsten blijven voor hen achter, vanwege de beperkingen bij het vergroten van de zelfexploitatie van het gebouw door:

- de paracommerciële regels in de APV om bij de horeca-exploitatie niet in oneerlijke concurrentie te komen met horecabedrijven;
 - het bestemmingsplan, dat alleen ondersteunende horeca en andere commerciële activiteiten slechts toestaat voor de maatschappelijke functie.
- b. de beperkte groep huurders zijn vanuit het Subsidiebeleid gericht op verenigingen, stichtingen en groepen burgers om te voorzien aan de aan die instelling verbonden leden of betrokkenen, waarbij voor de uitvoering van hun maatschappelijke activiteiten veelal moet worden teruggevallen op vrijwilligers;
- c. het betreft hier specifieke instellingen die zijn gericht op de uitvoering van maatschappelijke activiteiten, welke zijn vastgesteld in het beleid;
- d. aan de huurder wordt door middel van een begroting en rekening en verantwoording niet meer beschikbaar gesteld dan nodig is, ten opzichte van de verwachte en werkelijke aantallen van leden of betrokkenen.

Omdat het in rekening brengen van de volledige integrale kostprijs bijv. aan zo'n buurt- of sportvereniging ertoe zal leiden dat deze maatschappelijke organisatie hogere kosten krijgt en zo steeds meer maatschappelijk gewenste activiteiten niet meer kan uitvoeren totdat de voortdurende dreiging van het bestaansrecht toeslaat. En zonder deze continuïteitsbasis kunnen deze instellingen hun maatschappelijke rol niet vervullen. Ook het volledig in rekening brengen van de volledige integrale kostprijs aan een particuliere gebruiker zal ertoe leiden dat deze maatschappelijke activiteit voor een deel van de lokale gebruikers financieel een drempel opwerpt en daarmee ongelijkheid voor de buurt creëert. Daarom is de gemeente genoodzaakt om niet alle kosten door te berekenen bij de verhuur of gebruik van deze accommodatie en daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen, zodat hoofdstuk 4b. Overheden en Overheidsbedrijven van deze wet ter zake niet van toepassing is.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

De vermeende economische activiteit is beperkt tot verhuur van een klein aantal zeer specifieke gebouwen aan instellingen voor -veelal met de inzet van hoofdzakelijk vrijwilligers- uitvoering van hun maatschappelijke activiteiten ter beantwoording aan een actuele maatschappelijke behoefte in een beperkt gebied volgens het gemeentebeleid. Daarnaast zijn geen andere minder vergaande middelen voorhanden, omdat eenvoudigweg vanuit het gebouw géén economische activiteiten kunnen plaatsvinden om met extra inkomsten, de huisvestingskosten te kunnen dekken, zodat de 'lagere huur' noodzakelijk is voor de instellingen voor hun bestaansrecht om zo invulling te kunnen geven aan de maatschappelijke behoeften, waarbij het gemeenschaps- of algemeen belang voorop staat.

Hieruit wordt de volgende inschatting gemaakt van het belang van private ondernemers:

- verhuurbedrijven of bemiddelaars die zich mogelijk richten op verhuur van dit maatschappelijk vastgoed, kunnen niet alle kosten doorrekenen aan de instellingen vanwege de bedreiging van hun bestaansrecht, en dus zelf voortdurend het 'verlies' zullen moeten nemen;
- vorenbedoelde ondernemers zullen er waarschijnlijk niet veel zijn, wat wordt versterkt doordat deze specifieke huurdersmarkt zeer beperkt is in aantal'.

In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van maatschappelijke zorg en welzijn, cultuur(-participatie) en Sport en bewegen in deze binnenaccommodaties, weegt zwaarder dan het eventuele commerciële belang. Namelijk de nadelige gevolgen voor particuliere bedrijven zijn zeer onwaarschijnlijk omdat weinig tot geen bedrijven deze verhuuractiviteiten zullen oppakken in het algemeen belang, zoals de gemeente dat doet voor een beperkt aantal gesubsidieerde organisaties met hoofdzakelijk sociaal-maatschappelijke doelen dan wel enkel voor de lokale inwoners. Dit betekent dat er geen of nauwelijks risico is dat private bedrijven worden verdrongen omdat deze activiteiten slechts in beperkte mate voorkomen en zeker niet winstgevend zijn, aangezien het algemeen belang steeds voorop staat. Ze passen dus niet goed in de commerciële markt en zullen geen negatieve gevolgen hebben voor bedrijven die actief zijn op die markt.

Zonder de accommodatiesubsidie dan wel volledige kostenverrekening zou de maatschappelijk noodzakelijke voorziening van deze binnenaccommodaties, mede door de eigendomspositie van de gemeente, niet kunnen bestaan. De afwijking van het bevoordelingsverbod is dan ook in het algemeen belang.

c) exploitatie van gemeentelijke maatschappelijke accommodaties in ontmoetingspleinen, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Exploitatie door o.m. beheer, verhuur van ruimtes en exploitatie van de in pandig aanwezige horecavoorzieningen van accommodaties gebeurt tegen de kostprijs en met gebruikmaking van publieke bevoegdheid tot verlening van accommodatiesubsidie op basis van beleid. Deze bevoegdheid is ook gebaseerd op de Algemene Subsidieverordening en nadere regels, waardoor het gemeente-bestuursorgaan een exclusieve wettelijke taak uitvoert en geen economische activiteit verricht is in de zin van hoofdstuk 4b van de Mededingingswet. Hieronder vallen de multifunctionele accommodaties (mfa's), ook genoemd ontmoetingspleinen binnen gemeente Maashorst.

Mocht bij deze publieke taak van 'exploitatie of anderszins in gebruik geven van de maatschappelijke accommodaties' toch sprake zijn van het verrichten van een economische activiteit, eventueel doordat in een specifieke rechtsverhouding de scheiding tussen accommodatiesubsidie en lagere (exploitatie)vergoeding formeel minder zuiver is, dan wel mocht anderszins aan de gedragsregels uit de Mededingingswet in onvoldoende mate zijn voldaan, dan vindt deze activiteit plaats in het kader van het algemeen gemeentebelang van maatschappelijke zorg en welzijn en cultuur(-participatie).

Met de accommodatiesubsidie om de exploitatielasten te verminderen is het doel om de accommodaties betaalbaar en laagdrempelig toegankelijk te houden en meer efficiënt in te zetten door de exploitatie van accommodatie over te laten aan een stichting, bestuurd door de direct betrokkenen zoals de betrokken maatschappelijke organisaties zelf w.o. soms een school dan wel ten dienste van een school. In het geval deze stichting wordt aangemerkt als een overheidsbedrijf, ontvangt die stichting de accommodatiesubsidie en voert de activiteiten uit in het algemeen belangdoel onder gemeentetoezicht.

Bovendien, het navolgende wordt gefaseerd zoveel als mogelijk nader vastgelegd in beleid, gebeuren deze activiteiten bovenal ter uitoefening van de publieke taak, mede ook omdat de volgende aspecten aan de eventuele economische activiteit zich minder lenen voor concurrerende marktactiviteiten, te weten:

- a. voor de verhuur wordt in rekening gebracht: het maatschappelijk tarief (gebruikerslasten) voor maatschappelijke gebruikers, en het commerciële tarief voor -zie onder sub b- een beperkte groep specifieke commerciële gebruikers (gebruikerslasten én stichtingskosten) op basis van normbedragen en getoetst aan de tarieven van de regio en uit landelijke onderzoeken;
- b. een commerciële gebruiker of huurder komt slechts in aanmerking voor de huur, voor bepaalde kortdurende tijd en met een vorm van concurrentiestelling, voor zover zijn activiteiten passen binnen de maatschappelijke gedachte en uitgangspunten van de ontmoetingspleinen, en, voor zover het maximum van 30% aan specifieke commerciële gebruikers of huurders niet wordt overschreden en er niet gelijktijdig een maatschappelijk gebruiker zich aanbiedt, welke altijd voorrang heeft;
- c. de 40%-inzet van vrijwilligers bij het beheer door de stichting is noodzakelijk voor de aantrekkingskracht van de bewoners in het gebied en verlaging van de kosten;
- d. het ontmoetingsplein moet van en voor iedere bewoners in het gebied betaalbaar zijn, vandaar dat de gebruiker zich voornamelijk op dit gebied zal richten; het gaat om de ontmoetingspleinen binnen de gemeente Maashorst.

Hierdoor is de vermeende economische activiteit beperkt tot de inwoners in het dienende gebied van het betreffende ontmoetingsplein en voorziet de markt niet in het bijeen brengen van maatschappelijke instanties en specifieke commerciële partijen passend binnen het maatschappelijke doel van die instanties, en het tot stand brengen van een ontmoetingsplein met activiteiten die plaatsvinden in het kader van het algemeen gemeentebelang van maatschappelijke zorg en welzijn en ontmoeting of cultuurparticipatie. En cultuurparticipatie is belangrijk voor de persoonlijke ontwikkeling en de creativiteit. Cultuur is belangrijk voor alle leeftijden met bijzondere aandacht voor de doelgroepen: jeugd, senioren en inwoners met een afstand tot de samenleving.

Op basis van het voorgaande is het aan een klein aantal zeer specifieke beheerders en/of huurders om met beperkte middelen en met vrijwilligers te voldoen aan de hierboven geschetste maatschappelijke behoeften. En er zijn geen andere minder vergaande middelen voorhanden, omdat eenvoudigweg met een commercieel huurtarief de maatschappelijk instanties niet zouden kunnen voortbestaan en er daarmee ook geen basis ontstaat voor een ontmoetingsplein 'voor' en 'door' de inwoners van dat gebied voor het ontmoeten (tegengaan van vereenzelviging), het welzijn (betere bereidheid voor mantelzorg, sociale controle over en weer, samenwerking tussen maatschappelijke partijen bijv. bij de Wmo) en de cultuurparticipatie (door het ontplooiën van schildercursussen, exposities, debatten etc.). Dit gebeurt steeds ter uitoefening van de publieke taak om maatschappelijke instellingen te kunnen laten voortbestaan door de betaalbare huisvestingslasten bij een verhoudingsgewijs lage bezettingsgraad van het gebouw, en de samenwerking tussen de huurders bevorderen, dit alles voor het algemene belang:

- ter versterking van de verbondenheid van de inwoners in het betreffende gebied, en van het bevorderen van het samenzijn van burgers en daarmee de versterking van de sociale cohesie en veiligheid in het gebied;
- van een voedingsbodem voor culturele uitingen en activiteiten, alsmede de vereenvoudiging van de maatschappelijke samenwerkingen zoals sociale controle, mantelzorg, vrijwilligerswerk, dit alles ten dienste van de inwoners in het gebied.

Daarom is de gemeente genoodzaakt om niet alle kosten door te berekenen bij het beheer, de exploitatie en/of de verhuur of ander gebruik van de ruimte in een ontmoetingsplein en daarvoor de uitzondering

uit de Mededingingswet in te roepen, zodat hoofdstuk 4b. Overheden en Overheidsbedrijven van deze wet ter zake niet van toepassing is.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

De private ondernemers: verhuurbedrijven of bemiddelaars, dienen een commerciële huurtarief in rekening te brengen bij de maatschappelijke instellingen verbonden aan zo'n ontmoetingsplein, welke deze eenvoudigweg niet kunnen opbrengen en aldus ook niet tot hun betalende klanten behoren. En waar het gaat om huurders of gebruikers door commerciële bedrijven van een ruimte in het ontmoetingsplein, zijn deze achtergesteld en is dit een kleine groep kleine groep specifieke bedrijven, namelijk die met activiteiten passen binnen de maatschappelijke gedachte van het ontmoetingsplein en ook gericht op dat gebied, welke bedrijven de voorkeur hebben voor samenwerking met maatschappelijke instellingen en voor hun bestaansrecht ook grotendeels afhankelijk zijn van die maatschappelijke samenwerking. Daarnaast is dat huuraanbod ook voor beperkte duur, achtergesteld (voorrang instelling), gemaximeerd met concurrentiestelling.

Hieruit volgt dat de nadelige gevolgen voor de private ondernemers te omschrijven als beperkt, omdat het gaat om een kleine groep en specifieke bedrijven met de focus op de maatschappelijke samenwerking in een bepaald gebied, het aantal commerciële gebruikers in een ontmoetingsplein is gemaximeerd en zijn achtergesteld bij maatschappelijke gebruikers bij een gelijktijdig huurverzoek, hiervoor geen actieve reclamevoering plaatsvindt en de algehele professionaliteit wat achterblijft door de inzet van 40% vrijwilligers bij het beheer. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van maatschappelijke zorg en welzijn en cultuur(-participatie) voor de voorziening van ontmoetingspleinen, weegt zwaarder dan het eventuele commerciële belang omdat er nauwelijks gevaar bestaat voor verdringing van de markt van private ondernemingen omdat de economische activiteit beperkt in omvang is waarbij het algemene belang steeds voorop staat en in die zin ook niet geheel aansluit bij de commerciële markt en dus voor de aanbieders op die markt geen grote nadelige gevolgen met zich meebrengen. Zonder de accommodatiesubsidie dan wel volledige kostenverrekening zou de maatschappelijk noodzakelijke voorziening van de ontmoetingspleinen, mede door de eigendomspositie van de gemeente, niet kunnen bestaan. De afwijking van het bevoordelingsverbod is dan ook in het algemeen belang.

d) exploitatie fietsenstalling in het centrum van Uden te Maashorst, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Het gebruik van de fietsenstalling in het centrum van Uden te Maashorst is gratis. De exploitatiekosten worden dan ook niet doorberekend aan de persoon die het centrum bezoekt om welke reden dan ook. Doel hiervan is het fietsgebruik te stimuleren, zowel vanuit mobiliteits- als uit gezondheidsbeleid. Daarnaast is de beheerde stalling aangelegd om het aantal fietsen op straat te beperken en zo overlast te voorkomen. Bovendien beogen beheerde fietsenstallingen fietsendiefstal tegen te gaan.

Om genoemde beleidsdoelen voor het algemeen belang na te streven, is de gemeente genoodzaakt om de kosten niet door te berekenen om het gebruik zoals is bedoeld te stimuleren en om daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Voor potentiële ondernemers die behoren tot de groep van commerciële marktpartijen is de exploitatie van de 'gratis' fietsenstalling niet winstgevend. Hierdoor lijkt er geen concurrerende markt te bestaan voor een 'gratis fietsenstalling'. En zijn de gevolgen voor potentiële ondernemers beperkt dan wel nihil. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van een 'gratis fietsenstalling' door de noodzaak van geen kostendoorrekening weegt zwaarder dan het belang van een volledige kostendoorrekening om potentiële ondernemers in de gelegenheid te stellen een afweging te maken om toe te treden tot de aannemelijke falende markt van de exploitatie van een 'gratis fietsenstalling'. Deze afwijking van de integrale kostprijdoorrekening is dan ook in het algemeen belang.

e) tijdelijk beheer van leegstaand vastgoed, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Er is leegstand van vastgoed wanneer onroerend goed niet wordt verhuurd maar is bestemd voor toekomstige sloop of ruil om ruimtelijke ontwikkelingen te bevorderen volgens wetgeving zoals de Omgevingswet, Wet ruimtelijke ordening. Verhuur is geen optie, omdat dit de ontwikkeling zou belemmeren vanwege huurbescherming en benodigde investeringen. Tussentijds beheer van het onroerend goed is nodig om verwaarlozing en criminaliteit, zoals kraken, te voorkomen en de buurt veilig te houden. In het uitzonderlijke geval wanneer het tijdelijke beheer niet wordt uitbesteed -periodiek- aan externe partijen, gebeurt dit zo mogelijk tegen de kostprijs in het algemeen belang. De uitzondering is ingegeven

door een samenloop van beschikbaarheid van een leegstaande woning en een schrijnende individuele situatie die noodzaakt tot een urgente oplossing op korte termijn.

De bevoegdheid om leegstaand vastgoed tijdelijk te beheren en dit beheer periodiek aan te besteden is een wettelijk taak. Door deze periodieke aanbesteding vindt automatisch mededinging of concurrentiestelling plaats. Bij het zelfbeheer door de gemeente in voormelde uitzonderlijke situatie, is dat niet het geval en gebeurt dat in het algemeen belang. Daarom is de gemeente genoodzaakt om in een enkel geval niet alle kosten door te berekenen bij het beheer en daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen, zodat hoofdstuk 4b. Overheden en Overheidsbedrijven van deze wet ter zake niet van toepassing is.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Het tijdelijke beheer van leegstaand vastgoed wordt in de regel aanbesteed voor bepaalde tijd aan externe partijen en valt onder toezicht van de gemeente. Dit gebeurt tegen minimaal de kostprijs en volgens een periodieke aanbestedingsprocedure.

Zelfbeheer van een woning doet de gemeente slechts in voormelde uitzonderlijke situatie. In die situatie staat het maatschappelijke belang noodzakelijk voorop en gaat het om korte termijn verhuur, doorgaans door een huurder die een normale huur niet kan betalen gegeven de urgente situatie waarin die zich begeeft.

De negatieve gevolgen van het gemeentelijke zelfbeheer van leegstand vastgoed (restant) zijn voor verhuurbedrijven beperkt, omdat, mochten die bedrijven er al zijn, dit slechts een kleine groep specifieke bedrijven is die zich voornamelijk richt op maatschappelijke samenwerking in een specifiek gebied. Hierdoor is er weinig concurrentie met private ondernemingen en worden in genoemde uitzonderlijke situatie er geen aanzienlijke nadelige effecten veroorzaakt. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van zelfbeheer van een woning in voormelde uitzonderlijke situatie, weegt zwaarder dan het belang van een private ondernemer om in zo'n geval 'voldoende verlies' te nemen bij een individueel geval dat daartoe noopt in het maatschappelijke belang. Volledige kostenverrekening zou de maatschappelijk noodzakelijke aanbod van woonruimte, mede vanuit de gemeentelijke eigendomspositie, niet kunnen invullen. De afwijking van het bevoordelingsverbod is dan ook in het algemeen belang.

f) exploitatie parkeergarages, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Het niet volledig in rekening brengen van de kostprijs bij de eindgebruiker van de parkeergarages (Brabantplein en Hoek Promenade) te Maashorst heeft ten doel een zodanig tarief te houden, dat dit het gebruik maken van deze garages stimuleert en zo het faciliteren van de aanwezige detailhandel, horeca en instellingen in het gebied. Daarnaast is het wenselijk geen te grote verschillen in de tarieven van de garages onderling te hebben om zo regie en grip te houden op de parkeerspreiding en parkeerbalans in het centrum van Uden. Dit 'structureel financieel verlies' dient het algemeen gemeentebelang en geen eigenaar, tevens ondernemer zal om dezelfde reden vanuit het winst oogmerk vol kunnen houden. Daarom is de gemeente genoodzaakt om niet alle kosten door te berekenen in het parkeerkaartje en daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Voor potentiële ondernemers die behoren tot de groep van commerciële marktpartijen lijkt het niet winstgevend om in het centrum van Uden te Maashorst om onroerend goed aan te kopen voor het exploiteren van een parkeergarage naast de bestaande parkeervoorzieningen. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het als eigenaar exploiteren van een parkeergarage is financieel risicovol omdat dit gepaard gaat met hoge instandhoudingskosten van wege de hoge bouw- en veiligheidseisen en dit afhankelijk is van de plaatselijke economie waarbij de huidige parkeerbalans toereikend en stabiel lijkt. Het algemeen belang van geen volledige kostenverrekening bij het parkeren om de toegang tot de winkelvoorzieningen betaalbaar te houden voor een ieder weegt dan ook zwaarder dan bij een volledige kostenverrekening bij een duurder parkeerkaartje om potentiële ondernemers in de gelegenheid te stellen een afweging te maken om toe te treden tot de aannemelijke falende markt van de exploitatie van parkeergarages. Daarbij is de eigendomspositie van de gemeente drempelverhogend voor die ondernemer, terwijl er geen enkele verplichting bestaat voor de gemeente om eigendom op te geven.

g) aanleveren van hekken en eindreiniging bij algemeen toegankelijke evenementen, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

De gemeentelijke werkzaamheden bij algemeen toegankelijke evenementen bestaan uit het beschikbaar stellen van dranghekken, het reinigen van het evenemententerrein en het, indien noodzakelijk, (laten) opstellen van een verkeersplan. Het doel hiervan is primair het zorgdragen van de openbare orde, openbare veiligheid, verkeersveiligheid, het tegengaan van overlast en toegankelijkheid voor eenieder. Daarbij dragen evenementen bij aan de leefbaarheid van de kernen. Door de ondersteuning door de gemeente wordt de leefbaarheid gestimuleerd. Doordat de gemeente (i.c. de burgemeester en het college) direct in contact staat met de hulpdiensten en een taak heeft als wegbeheerder zal in het kader van het algemeen belang concreet bij zo'n algemeen toegankelijk evenement in de hiervoor genoemde belangen op deze wijze een objectieve invulling worden gegeven aan het behartigen van deze belangen. Met het maatschappelijk belang van 'toegankelijkheid voor eenieder' streeft de organisator samen met de gemeente hetzelfde doel van Algemeen Belang na. Wel schept dit de verplichting van de organisator om het evenement zonder entreegelden oftewel met 'gratis toegang' te moeten plaatsvinden. Hierdoor wordt de organisator verplicht haar inkomsten op een andere wijze financieel sluitend te krijgen, terwijl het weersafhankelijke exploitatierisico bij de organisator rust (veelal meerjarig evenement om financieel te compenseren over de jaren heen). Om de reden van het Algemeen Belang, meerdere gemeentedoelen, draagt de gemeente bij aan het evenement met de genoemde gemeentelijke werkzaamheden. Om genoemde beleidsdoelen voor het algemeen belang na te streven, is de gemeente genoodzaakt om de kosten niet door te berekenen aan de organisator om zo de organisatie van algemeen toegankelijke evenementen te stimuleren en financieel haalbaar te maken en om daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Iedere organisator zit in een gelijke positie om een algemeen toegankelijk evenement te organiseren. Hierdoor is dan ook geen uitzondering uit de Mededingingswet nodig.

De potentiële ondernemers die bij evenementen dranghekken leveren of evenementterrein reinigen behoren tot de groep van commerciële marktpartijen. Echter de organisatoren van een algemeen toegankelijk evenement hebben een groot exploitatierisico omdat het weersafhankelijk is (veelal verliesverrekening met 'betere' jaren), hebben een groot netwerk van vrijwilligers nodig (of gedurende jaren moeten opbouwen en binden), kunnen met de extra kosten voor dranghekken en eindreiniging waarschijnlijk de exploitatie financieel niet sluitend krijgen, zodat deze organisatoren 'zeer risicovolle' dan wel geen (bij geen financieel haalbare exploitatie) klanten zijn en de ondernemers niet dit 'financieel verschil' steeds zullen opheffen om een -veelal terugkerend- algemeen toegankelijk evenement toch mogelijk te maken in het algemeen belang. Hierdoor lijkt ter zake geen of nauwelijks een concurrerende markt te bestaan. En zijn de gevolgen voor potentiële ondernemers beperkt dan wel nihil. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van een 'gratis toegankelijk -veelal terugkerend en weersafhankelijk-evenement' door de noodzaak van geen kostendoorrekening voor de dranghekken en de eindreiniging weegt zwaarder dan het belang van een volledige kostendoorrekening om potentiële ondernemers in de gelegenheid te stellen een afweging te maken om toe te treden tot de aannemelijke falende markt van de levering van hekken en/of eindreiniging aan de organisatoren van het algemeen toegankelijke evenement, en hen daarbij te ondersteunen door zo nodig 'verlies' te nemen om het door te laten gaan in het algemeen belang. Deze afwijking van de integrale kostprijdsdoorberekening is dan ook in het algemeen belang.

h) aanbieden van oud papier in het centrum van Uden te Maashorst, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

Inzameling van bedrijfsafval gebeurt op grond van een tussen de gemeente en een onderneming gesloten overeenkomst. De kosten voor inzameling worden op basis van deze overeenkomst doorgelegd naar de onderneming, waardoor sprake is van inzameling tegen kostprijs. Bij de uitvoering van deze activiteit voldoet de gemeente dan ook aan de gedragsregels zoals gesteld in de Mededingingswet. Een uitzondering hierop is de inzameling van de fractie oud papier en karton afkomstig van bedrijven gelegen in het centrum van de kern Uden te Maashorst. Bedrijven gelegen binnen het inzamelgebied voor oud papier en karton hebben de mogelijkheid hun fractie bedrijfsafval dat naar aard en samenstelling overeenkomt met huishoudelijk afval voor de fractie oud papier en karton aan de 'inzamelaar van huishoudelijke afvalstoffen' (met een aparte vrachtwagen voor papier) aan te bieden zonder integrale kostendoorberekening. Het niet doorberekenen van de kosten is niet mogelijk. Er is geen sprake van kosten, maar van opbrengsten voor de gemeente omdat oud papier en karton geld opleveren. Het doel van het verzamelen van oud papier en karton afkomstig van deze bedrijven is enerzijds het tegengaan van zwerfafval en ontsiering van het centrum, wat bijdraagt aan de leefbaarheid van de openbare ruimte en de bescherming en verbetering van het leefmilieu, en, anderzijds bestaat het gebied centrum fijnmazig zowel uit huishoudens als bedrijven. Het is daardoor vrijwel onmogelijk voor het centrum om onderscheid te maken tussen oud papier afkomstig van bedrijven of huishoudens. In an-

dere gebieden is dit onderscheid eenvoudig te maken vanwege de opbouw van de gebieden. Er staat op vaste momenten papier en karton buiten.

Het feitelijk ophalen van het oud papier wordt periodiek aanbesteed volgens de Aanbestedingswet en het geldende Aanbestedingsbeleid. De inzamelaar zorgt voor inzamelvoertuigen, chauffeurs en recycleren van het ingezamelde papier en karton. Diverse verenigingen helpen bij het inzamelen en ontvangen daarvoor een inzamelvergoeding. Die betrokkenheid zorgt voor verspreiding van een betere kennis over de noodzaak afval te scheiden, waardoor betrokkenen ook het gedrag in hun directe omgeving kunnen beïnvloeden ten gunste van de leefbaarheid en een circulaire economie.

Om genoemde beleidsdoelen voor het algemeen belang na te streven, is de gemeente genooddaakt bij het voorkomen van zwerfafval in het gebied waar bedrijven en huishoudens met elkaar verweven zijn om de kosten niet door te berekenen aan of te verminderen bij de betrokken bedrijven die het papier aanbieden, en, om daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

De inzameling van bedrijfsafval, alsook het oud-papier in Uden-centrum gebeuren door professionele inzamelaars zodat hier concurrentiestelling bestaat. Hiervoor is dan ook geen uitzondering uit de Mededingingswet nodig.

De ondernemers in het genoemde centrumgebied die oud papier aanbieden blijven in staat om deze afvalstroom zelf te regelen zonder dit aan te bieden via het gebruik van de openbare ruimte. Om deze reden zullen de gevolgen voor hen beperkt zijn. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van het aanbieden van oud-papier door bedrijven en huishoudens in het genoemde centrumgebied door de noodzaak van geen kostendoorrekening weegt zwaarder dan het belang van een volledige kostendoorrekening om de specifieke betrokken bedrijven het ophalen van oud-papier met gebruik van de openbare ruimte wel toe te laten. Deze afwijking van de integrale kostprijsdoorberekening is dan ook in het algemeen belang.

i) verstrekken van startersleningen, motivering

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

De gemeenteraad heeft bij verordening onder voorwaarden besloten tot het verstrekken van startersleningen van het Stimuleringsfonds Volkshuisvesting Nederlandse gemeenten (SVn) voor een eerste koopwoning om het verschil tussen de koopprijs en de banklening te overbruggen. Een van die voorwaarden bepaalt de maximale hoogte van de starterslening.

De verstrekking van starterslening gebeurt ten gunste van de starter en het algemeen belang. Het draagt bij aan de oplossing van een groot maatschappelijk probleem van het met moeite vinden van een betaalbare woning voor een starter en het voorkomt dat de starter gevangen wordt door het 'duurhuren' en/of verplicht is tot het accepteren van onredelijk financieel belastende voorwaarden en/of onverantwoord hoge schulden opbouwt. Ter zake zijn er geen andere minder vergaande middelen voorhanden. Omdat deze leningen een algemeen belang dienen in het kader van de volkshuisvesting en daaraan gekoppelde beleidsdoelen te realiseren, zoals een toekomstbestendige woningvoorraad, is de gemeente genooddaakt om niet alle kosten voor de risico-opslag door te berekenen vanwege het hoger terugbetalingsrisico bij het verstrekken van een starterslening en daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

De particulier moet o.m. aantonen dat deze als starter met het maximaal te lenen bedrag bij een bank of andere gelijke financiële marktpartij (hierna kortweg: bank) met een verschil de koopprijs van de beoogde woning niet kan betalen. De reguliere financiële markt voorziet niet in een product voor dat verschil. Bij de constatering van het verschil heeft vooraf een verplichte uitgebreide toetsing plaatsgevonden door een onafhankelijke financiële adviseur aan onder andere de normen van de financieringslast van het NIBUD en de hypotheekvoorwaarden van de banken. De leningen die het SVn verstrekt namens de gemeente worden verleend aan particulieren om het bedoelde verschil te overbruggen die hiervoor geen hypothecaire lening kunnen krijgen bij een bank, omdat het inkomen vooralsnog te laag is. Voor de starterslening dient de starter voor de terugbetaling een tweede achtergestelde hypotheek te geven. Dat betekent dat de bank voor de lening met de eerste hypotheek hiervan financieel geheel geen nadeel ondervindt.

Aldus volgt hieruit dat de startersleningen die het SVn voor de gemeente Maashorst verstrekt een algemeen (volkshuisvestings-)belang dienen en niet concurrerend zijn met producten van de reguliere financiële marktpartijen omdat de markt deze bedoelde startersleningen eenvoudigweg niet aanbiedt en van de via de gemeente verstrekte starterleningen de markt geen nadeel ondervindt. Hierdoor lijkt ter zake geen of nauwelijks een concurrerende markt te bestaan en zijn de gevolgen voor potentiële ondernemers nihil dan wel beperkt. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang van het verstrekken van starterslening voor het kunnen realiseren van de beleidsdoelen van volkshuisvesting, door de noodzaak van geen kostendoorrekening weegt zwaarder dan het belang van een volledige kostendoor-rekening van de risico-opslag waarvan de reguliere financiële marktpartijen geen nadeel ondervinden omdat deze bedoelde starterslening niet aanbiedt omdat de starter in alle redelijkheid de lening niet kan betalen. Deze afwijking van de integrale kostprijsdoorberekening is dan ook in het algemeen belang.

J. exploitatie gemeentelijke begraafplaats

1. Beschrijving (economische) activiteit en het daarmee gediende algemeen belang

De gemeente Maashorst is eigenaar van de percelen aan Bossestraat te Schaijk en Bronkhorstsingel te Uden, met als bestemming begraafplaats. De gemeente is beheerder van deze begraafplaats. Het beheer bestaat uit het onderhouden van de begraafplaats (bouwwerken, verhardingen en groenvoorziening) en activiteiten per uitvaart (delven van het graf, sluiten van het (urnen)graf en administratieve handelingen). De gemeente heeft hiervoor 'medewerkers begraafplaats' in dienst.

Het onderhouden van een gemeentelijke begraafplaats laat zich kwalificeren als economische activiteit. Er zijn ook niet-gemeentelijke begraafplaatsen en crematoria. Kortom, er is een markt voor vormen van lijkbezorging. De kosten die de gemeente maakt voor het beheer van de begraafplaats zijn niet kosten-dekkend en daarmee niet marktconform. De gemeentelijke begraafplaats wordt bij de exploitatie geconfronteerd met lasten uit het verleden omdat er sprake is van een aantal eeuwigdurende of afgekochte graven die geen baten meer opleveren, alsook een of meer graven met grafbedekking van monumentale waarde die allen uiteraard wel onderhoud vergen. Wanneer al deze kosten worden doorberekend in de grafrechten, zullen deze stijgen. Het is echter van algemeen belang dat mensen kunnen worden begraven in hun eigen woonplaats, ongeacht ras of geloof (non-discriminatoir). Het verhogen van de prijs tot een marktconforme prijs, zal het voor sommige mensen onbetaalbaar maken.

Om genoemde beleidsdoelen voor het algemeen belang na te streven, is de gemeente genoodzaakt om niet alle beheerskosten door te berekenen in de grafrechten om de begraafplaats financieel betaalbaar te houden en om daarvoor de uitzondering uit de Mededingingswet in te roepen.

2. Gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden

Met het aanbieden van de mogelijkheid tot het begraven op een gemeentelijke begraafplaats, concurreert de gemeente met niet-gemeentelijke (natuur-) begraafplaatsen en crematoria. De niet-gemeentelijke begraafplaatsen waren van oudsher in handen van een religieuze instelling. Mogelijk ook omdat het exploiteren van een begraafplaats niet kostendekkend is omdat het bieden van een laatste rustplaats aan de mensen voorop staat. Ook de gemeente doet dit om mensen (non-discriminatoir) een laatste rustplaats te bieden en niet vanuit winstoogmerk. Verder spelen er binnen de gemeente geen belangen van commerciële marktpartijen bij de exploitatie van begraafplaatsen.

Wanneer een tarief in rekening zou worden gebracht waarbij alle kosten worden doorberekend, dan zouden de kosten voor een graf aanzienlijk stijgen.

Cremieren is thans goedkoper dan begraven, ook nu er geen kostendekkend tarief in rekening wordt gebracht bij begraven. In zoverre zorgt dit niet voor verstoring van de markt. En in het geval de gemeente wel een kostendekkend tarief in rekening zou brengen voor begraven, dan is dat voor een groep mensen niet meer betaalbaar en wordt hen deze keuze van lijkbezorging ontnomen. En de noodzakelijk compensatie om vanuit algemeen belang begraven betaalbaar te houden voor een ieder, kan niet van de commerciële marktpartijen komen omdat zij dat niet vanuit hun winstoogmerk vol kunnen houden. Hierdoor ondervinden zij ter zake geen of nauwelijks een nadeel. In de zienswijzefase is hier niet meer duidelijkheid over gekomen.

3. Afweging tussen algemeen belang en belangen van derden

Het algemeen gemeentebelang om het begraven voor een ieder betaalbaar te houden door de noodzaak van geen kostendoorrekening weegt zwaarder dan het belang van een volledige kostendoorrekening en om 'voldoende verlies' over te laten aan de marktpartijen voor het betaalbaar houden van begraven in het algemeen belang. Dat betekent dat zij 'structureel financieel verlies' dienen te nemen in het algemeen gemeentebelang. Ook al zou een marktpartij dat wensen, deze zou dat vanuit het winstoogmerk financieel niet vol kunnen houden. Daarom is de gemeente genoodzaakt, mede als eigenaar van de begraafplaats, om niet alle kosten door te berekenen. Deze afwijking van de integrale kostprijsdoorberekening is dan ook in het algemeen belang.