



Vertrouwelijk & geprivilegieerd

Aan: Gemeente Beverwijk
T.a.v.: Margriet Hoogeveen
Van: Anke Stellingwerff Beintema - advocaat
Betreft: Landgoed Adrichem
Datum: 20 maart 2020

1 Inleiding

- 1.1 Hockeyvereniging B.H.C. Overbos ('Overbos') en voetbalvereniging RKVV DEM ('DEM') zijn beiden gevestigd op het sportpark Adrichem in de gemeente Beverwijk (de 'Gemeente').
- 1.2 Om tegemoet te komen aan de wensen van (i) de sportverenigingen die op het sportpark gevestigd zijn (waaronder de wens van Overbos om één extra hockeyveld te kunnen gebruiken), (ii) omwoners (vanwege geluidsoverlast en andere hinder) en (iii) andere belanghebbenden is het plan 'Landgoed Adrichem' ontstaan. Hierbij wordt het huidige sportpark Adrichem en het park Overbos gecombineerd.
- 1.3 De Gemeente is thans eigenaar van de gronden, m.u.v. het perceel waar thans horeca Podium 104 is gevestigd.
- 1.4 Onderdeel van het plan is dat de clubaccommodatie van Overbos wordt verplaatst naar de locatie waar thans horeca Podium 104 is gevestigd en de naastgelegen gronden (waar thans een parkeerterrein en de skatebaan is gerealiseerd). Partijen hebben - naar ik begrijp - het volgende voor ogen:
 1. De Gemeente is juridisch eigenaar van de grond en de clubaccommodatie waar Overbos in gevestigd is. Overbos heeft de clubaccommodatie gerealiseerd en altijd onderhouden. De clubaccommodatie heeft een WOZ-waarde van € 213.000. De Gemeente verstrekt aan Overbos een vertrekvergoeding van € 100.000.
 2. Podium 104 verkoopt het perceel grond en opstal aan Overbos voor circa € 450.000.
 3. Overbos verkoopt het perceel grond en opstal aan de Gemeente voor circa € 150.000.
 4. De Gemeente laat het opstal slopen voor circa € 50.000.
 5. Overbos laat op het perceel en de naastgelegen gronden een nieuwe clubaccommodatie realiseren.
 6. De Gemeente verstrekt mogelijk een lening aan Overbos van maximaal € 950.000 voor de realisatie.
 7. Het Rijk verstrekt aan Overbos een BOSA-subsidie van circa € 230.000.
 8. De Gemeente vestigt een opstalrecht ten behoeve van Overbos.
- 1.5 Om dit te realiseren moeten eveneens de was- en kleedlokalen van DEM worden verplaatst. Partijen hebben - naar ik begrijp - het volgende voor ogen:
 1. De Gemeente verstrekt aan DEM een vertrekvergoeding van € 365.000.
 2. DEM laat nieuwe was- en kleedlokalen realiseren. De kosten worden geraamd op € 465.000.



3. De Gemeente verstrekt mogelijk een lening van maximaal € 200.000 voor het geval dat de kosten van realisatie hoger uitkomen dan vooraf geraamd.

- 1.6 In dit kader vraagt de Gemeente zich af of voorgaande plannen in overeenstemming zijn met het staatssteunrecht.

2 Juridisch kader

- 2.1 Op grond van artikel 107 lid 1 VWEU is het de Gemeente verboden om een onderneming staatssteun te verstrekken. Er is sprake van staatssteun, als aan de volgende vijf cumulatieve criteria wordt voldaan:
 1. De steun wordt door de staat verleend of met staatsmiddelen bekostigd;
 2. De steun komt ten goede aan bepaalde ondernemingen of bepaalde producties;
 3. De steun verschaft een 'voordeel' aan een onderneming die zij niet langs de normale commerciële weg zou hebben verkregen;
 4. De steun moet de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen; en
 5. De steun moet het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden.
- 2.2 Wordt aan één van de voornoemde criteria niet voldaan, dan is geen sprake van staatssteun en is de steun vanuit staatssteunrechtelijk oogpunt geoorloofd.
- 2.3 Voorwaarde 1: Deze voorwaarde ziet op voordelen die rechtstreeks of indirect door staatsmiddelen zijn bekostigd. Onder 'staatsmiddelen' wordt uitdrukkelijk ook 'gemeentemiddelen' verstaan.
- 2.4 Voorwaarde 2: Aan deze voorwaarde wordt voldaan als er een selectief voordeel wordt verleend aan bepaalde ondernemingen, categorieën van ondernemingen of bepaalde economische sectoren. Het Hof van Justitie legt het begrip 'onderneming' ruim uit: 'een onderneming is elke eenheid die een *economische activiteit* (aanbieden van goederen en diensten op de markt) uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd'.¹ Winstoogmerk van een bedrijf is niet vereist. Concurrentie op de markt volstaat.²
- 2.5 Niet-economische activiteiten zijn activiteiten die tot de kerntaken van de overheid behoren of die daarmee verband houden wegens haar aard, doel en de regels waaraan de activiteiten onderworpen zijn.³
- 2.6 Een entiteit die zowel economische als niet-economische activiteiten verricht dient alleen ten aanzien van de economische activiteiten als onderneming te worden aangemerkt. Oftewel, de steun valt alleen onder de staatssteunregels als deze de kosten dekt die aan de economische activiteiten verbonden zijn.⁴

¹ C-41/90 (Höfner).

² C-244/94 (FFSA).

³ Dit worden 'overheidsprerogatieven' genoemd. Zie met name het arrest van het Hof van Justitie van 19 januari 1994, SAT Fluggesellschaft GmbH/Eurocontrol, C-364/92, ECLI:EU: C:1994:7, punt 30, en arrest van het Hof van Justitie van 18 maart 1997, Diego Cali & Figli Srl/Servizi ecologici porto di Genova SpA (SEPG), C-343/95, ECLI:EU:C:1997:160, punten 22 en 23.

⁴ Punt 10 en 37 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.



- 2.7 Voorwaarde 3: Een voordeel is een economisch voordeel dat een onderneming onder normale marktvoorwaarden - d.w.z. zonder overheidsingrijpen - niet had kunnen verkrijgen.⁵
- 2.8 Voorwaarde 4 / voorwaarde 5: Deze voorwaarden zijn in de regel als onlosmakelijk met elkaar verbonden. Aan voorwaarde 5 wordt voldaan wanneer steun van (een gemeente in een) lidstaat de positie van bepaalde ondernemingen in het handelsverkeer versterkt of kan versterken ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen.

3 OVERBOS

- 3.1 Ik loop hierna de voornoemde voorwaarden langs om te beoordelen of naar mijn mening sprake is van staatssteun.

Voorwaarde 1 - voldaan

- 3.2 Overbos ontvangt indirect of direct de volgende staatsmiddelen van de Gemeente:
1. Vertrekvergoeding van € 100.000.
 2. Koop/Verkoop grond uit hoofde van de a.b.c.-transactie van € 150.000.
 3. Sloop opstal van € 50.000.
 4. Opstalrecht / Recht tot gebruik van de grond van € [X].
 5. Lening van € 950.000.

- 3.3 Daarnaast ontvangt Overbos een subsidie van het Rijk van € 230.000.

Voorwaarde 2 - voldaan

- 3.4 Overbos is een vereniging zonder winstoogmerk. Overbos is een amateursportvereniging. Activiteiten in verband met de uitoefening van amateursport zijn niet-economische activiteiten.⁶
- 3.5 Dit neemt niet weg dat als Overbos de clubaccommodatie uitbaat (bijvoorbeeld als kantine exploiteert of verhuurt) Overbos tevens economische activiteiten verricht.⁷ Naar ik begrijp is dit het geval.
- 3.6 Aangezien de steun van de Gemeente ziet op de realisatie van clubaccommodatie als zodanig, ziet deze tevens op de economische activiteiten die Overbos verricht.

Voorwaarde 3 - wel/niet voldaan

- 3.7 De vertrekvergoeding is te beschouwen als nadeelcompensatie als de Gemeente deze aan Overbos moet vergoeden als rechtstreeks gevolg van een rechtmatig overheidsoptreden van de Gemeente. Oftewel als er voldaan wordt aan 4 cumulatieve voorwaarden: (i) de schadevergoeding heeft een wettelijke grondslag (bijvoorbeeld Onteigeningswet), (ii) er is een causaal verband tussen de overheidsmaatregel en de schade, (iii) er is geen sprake van overcompensatie, en (iv) de hoogte van de schade wordt door een onafhankelijke taxateur

⁵ Punt 66 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.

⁶ Europese Commissie: zaak SA.43983.

⁷ Europese Commissie: zaak SA.44439.



bepaald. In dat geval wordt - op dit punt - niet aan voorwaarde 3 voldaan. Ik ga ervan uit dat aan de eerste voorwaarde niet wordt voldaan.

- 3.8 Marktconforme transacties voldoen evenmin aan voorwaarde 3.
- 3.9 Verkoop opstal/grond en gebruik grond: Nu geen sprake is van een onvoorwaardelijke biedprocedure, dient de waarde *voorafgaande* aan de transactie door een onafhankelijke deskundige te worden vastgesteld op basis van objectieve en verifieerbare criteria, waarbij sprake is van een juiste waarderingsmethode gebaseerd op redelijke veronderstellingen.
- 3.10 Hij dient hierbij uitdrukkelijk te toetsen of een investeerder handelend in een markteconomie, die ten minste op lange termijn rendement op zijn investering nastreeft, (oftewel: een private marktdeelnemer) op dezelfde wijze zou handelen als de Gemeente.⁸ De waarde moet volledig onderbouwd worden verklaard.
- 3.11 Dit geldt voor:
- Verkoop opstal oude locatie ad € 100.000. Voor zover de WOZ-waarde van € 213.000 ziet op opstal én grond, en kan dit niet worden beschouwd als een deugdelijke taxatie van enkel de opstal.
 - Koop/Verkoop bouwrijpgemaakte grond nieuwe locatie ad € 200.000 (€ 150.000 + € 50.000 sloopkosten).
 - Opstalrecht / Recht tot gebruik van de grond ad € [X].
- 3.12 Lening: Indien de Gemeente de lening verstrekt tegen voorwaarden waartegen een commerciële investeerder (bancaire instelling, waaronder BNG) de lening ook zou verstrekken, dan wordt - op dit punt - niet aan voorwaarde 3 voldaan. Dit moet worden onderbouwd door - bij voorkeur - correspondentie met (meerdere) banken. Hierbij moet onder meer gekeken worden naar:
- de hoogte van de rente en de looptijd van de lening. De Europese Commissie heeft een methode vastgesteld waarmee kan worden bepaald of sprake is van een marktconforme rente;⁹
 - rekening houdende met de financiële gezondheid van Overbos;
 - en de voorwaarden van de lening (wordt er voldoende zekerheid gevraagd?);
- Is Overbos of een onderneming met een vergelijkbaar risicoprofiel recent een lening van vergelijkbare hoogte aangegaan bij een commerciële investeerder, dan dient dat als referentiekader te worden gebruikt.¹⁰
- 3.13 NB. Garantstelling: Alternatief voor een rechtstreekse lening bij de Gemeente is een lening bij een commerciële investeerder. Indien de Gemeente Overbos wenst te steunen bij het verkrijgen van een lening (tegen gunstige voorwaarden) door garant te staan, dan dient de Gemeente er rekening mee te houden dat ook een garantstelling van de Gemeente wordt

⁸ Paragraaf 4.2.3.2. Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU. Vgl. de ingetrokken Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties.

⁹ Mededeling van de Commissie over de herziening van de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld.

¹⁰ Punt 113 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.



beschouwd als indirecte staatsmiddelen. Er is geen sprake van 'voordeel' als voldaan wordt aan de volgende cumulatieve voorwaarden:¹¹

1. De garantie dekt niet meer dan 80% van de lening;
2. De omvang van de garantie is goed te meten op het tijdstip van toekenning: (i) de garantie houdt met een duidelijk te bepalen financiële transactie verband, (ii) de garantie betreft een vast maximumbedrag, en (iii) de garantie is in tijd beperkt;
3. Overbos betaalt een marktconforme premie aan de Gemeente. Dit moet worden onderbouwd door - bij voorkeur - correspondentie met (meerdere) banken.

3.14 Conclusie voorwaarde 3: De Gemeente zal dus, met inachtneming van het voorgaande, nader onderzoek moeten doen of sprake is van marktconforme transacties. De onderbouwing moet zij gedocumenteerd hebben, in geval van vastgoedtransacties door middel van een onderbouwde verklaring van een onafhankelijk deskundige en in geval van de lening door bij voorkeur door middel van bancaire correspondentie. Zo ja, dan wordt aan voorwaarde 3 niet voldaan.

3.15 Zo nee, dan wordt het verschil tussen de 'marktconforme transactie' en de beoogde transactie beschouwd als het voordeel (en dus als steun).

Voorwaarde 4 / voorwaarde 5 - niet voldaan

3.16 Volgens de Europese Commissie wordt het handelsverkeer tussen de lidstaten niet ongunstig beïnvloed als de sportvoorzieningen een overwegend lokaal publiek bedienen en waarvan niet te verwachten valt dat zij klanten of investeringen uit andere lidstaten zullen aantrekken.¹² Betoogd kan worden dat dit het geval is.

3.17 Overbos valt in het district Noord-Holland, en daarmee ver van de grens met België en Duitsland. Alle teams spelen regionaal (Noord-Holland). Sporadisch speelt een team een wedstrijd buiten de regio (Zuid-Holland, Utrecht, en heel soms elders in het land). Geen enkel team speelt landelijk, laat staan internationaal.

3.18 Overbos heeft geen winstoogmerk en zal, naar ik verwacht, op zeer beperkte schaal regionaal (maximaal landelijk) commercieel actief zijn (enkel exploitatie van kantine, clubaccommodatie en sportvelden). Dat Overbos inkomsten ontvangt uit transfers van zijn meest succesvolle spelers valt niet in te zien. En dat Overbos inkomsten ontvangt uit reclame, sponsoring, merchandising van in het buitenland gevestigde ondernemingen ook niet. Kijkend naar het verleden en heden is niet te verwachten dat Overbos internationale toernooien zal organiseren, of haar clubaccommodatie aan personen of ondernemingen in andere lidstaten zal verhuren.

3.19 Overbos verwacht dat zij van het Rijk een BOSA-subsidie zal ontvangen van meer dan € 200.000. Uit de toelichting bij de Subsidieregeling stimulering bouw en onderhoud sportaccommodaties blijkt dat het Rijk de subsidie enkel toekent in het geval de steun zuiver lokaal is en geen sprake is van invloed op de tussenstaatse handel (m.a.w. wanneer niet aan voorwaarde 5 wordt

¹¹ Mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties.

¹² Punt 196 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.



voldaan).¹³ Indien het Rijk Overbos een BOSA-subsidie toekent, dan volgt hieruit dat ook het Rijk van oordeel is dat aan de onderhavige voorwaarde niet wordt voldaan.

Conclusie

3.20 Gelet op het voorgaande kom ik tot de volgende conclusie:

Voorwaarden	Voldaan?
Voorwaarde 1: Staatsmiddelen	JA
Voorwaarde 2: Onderneming	JA
Voorwaarde 3: Voordeel	Dit verdient nader onderzoek
Voorwaarden 4 en 5: Vervalsing mededinging/invloed tussenstaatse handel	NEE

3.21 Dit betekent dat - nu het goed verdedigbaar is dat niet voldaan wordt aan voorwaarden 4 en 5 - het goed verdedigbaar is dat geen sprake is van staatssteun.

3.22 Echter, het verdient de aanbeveling om er voor te zorgen dat de steun die de Gemeente verleent, zodat ook aan één van de andere voorwaarden niet wordt voldaan (mocht onverhoopt in rechte worden geoordeeld dat wel voldaan wordt aan voorwaarden 4 en 5):

1. marktconform is, zodat geen sprake is van een voordeel (en dus niet voldaan wordt aan voorwaarde 3), en/of
2. enkel ziet op de sportactiviteiten van Overbos (en geen kruissubsidiëring kan plaatsvinden naar de economische activiteiten), zodat geen sprake is van voordeel dat verleend wordt aan een onderneming (en dus niet voldaan wordt aan voorwaarde 2).

4 DEM

4.1 Ik loop hierna de voornoemde voorwaarden langs om te beoordelen of naar mijn mening sprake is van staatssteun.

Voorwaarde 1 - voldaan

4.2 DEM ontvangt indirect of direct de volgende staatsmiddelen van de Gemeente:

1. Vertrekvergoeding van € 365.000.
2. Opstalrecht / Recht tot gebruik van de grond onder de nieuwe was- en kleedlokalen ad € [X].
3. Lening van maximaal € 200.000.

Voorwaarde 2 - niet voldaan

4.3 DEM is een vereniging zonder winstoogmerk. DEM is een amateursportvereniging. Activiteiten in verband met de uitoefening van amateursport zijn niet-economische activiteiten.¹⁴

¹³ Stcr. 2018 40859 20 juli 2018, p. 12 en 13.

¹⁴ Europese Commissie: zaak SA.43983.



- 4.4 Dit neemt niet weg dat als DEM de clubaccommodatie uitbaat (bijvoorbeeld als kantine exploiteert of verhuurt), en/of was- en kleedlokalen verhuurt DEM tevens economische activiteiten verricht.
- 4.5 Naar ik begrijp zal DEM de was- en kleedlokalen niet exploiteren of verhuren. Aangezien de steun van de Gemeente enkel hierop ziet, ziet deze niet op de economische activiteiten die DEM verricht. Van belang is dan wel dat er geen sprake is van 'kruissubsidiëring' van de economische activiteiten. Dit betekent dat DEM een gescheiden boekhouding moet bijhouden van de kosten die gemoeid zijn met de realisatie van de nieuwe was- en kleedlokalen, dat de steun van de Gemeente hier rechtstreeks verband mee moet houden, en dat deze niet hoger mag zijn dan de hiermee gemoeide kosten.

Voorwaarde 3 - wel/niet voldaan

- 4.6 De vertrekvergoeding is te beschouwen als nadeelcompensatie als de Gemeente deze aan DEM moet vergoeden als rechtstreeks gevolg van een rechtmatig overheidsoptreden van de Gemeente. Oftewel als er voldaan wordt aan 4 voorwaarden: (i) de schadevergoeding heeft een wettelijke grondslag (bijvoorbeeld Onteigeningswet), (ii) er is een causaal verband tussen de overheidsmaatregel en de schade, (iii) er is geen sprake van overcompensatie, en (iv) de hoogte van de schade wordt door een onafhankelijke taxateur bepaald. In dat geval wordt - op dit punt - niet aan voorwaarde 3 voldaan. Ik ga ervan uit dat aan de eerste voorwaarde niet wordt voldaan.
- 4.7 Marktconforme transacties voldoen evenmin aan voorwaarde 3.
- 4.8 Verkoop opstal/grond en gebruik grond: Nu geen sprake is van een onvoorwaardelijke biedprocedure, dient de waarde *voorafgaande* aan de transactie door een onafhankelijke deskundige te worden vastgesteld op basis van objectieve en verifieerbare criteria, waarbij sprake is van een juiste waarderingsmethode gebaseerd op redelijke veronderstellingen.
- 4.9 Hij dient hierbij uitdrukkelijk te toetsen of een investeerder handelend in een markteconomie, die ten minste op lange termijn rendement op zijn investering nastreeft, (oftewel: een private marktdeelnemer) op dezelfde wijze zou handelen als de Gemeente.¹⁵ De waarde moet volledig onderbouwd worden verklaard.
- 4.10 Dit geldt voor:
- Verkoop opstal oude locatie ad € 365.000.
 - Opstalrecht / Recht tot gebruik van de grond onder de nieuwe was- en kleedlokalen ad € [X].
- 4.11 Lening: Indien de Gemeente de lening verstrekt tegen voorwaarden waartegen een commerciële investeerder (bancaire instelling, waaronder BNG) de lening ook zou verstrekken, dan wordt - op dit punt - niet aan voorwaarde 3 voldaan. Dit moet worden onderbouwd door -

¹⁵ Paragraaf 4.2.3.2. Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU. Vgl. de ingetrokken Mededeling van de Commissie betreffende staatssteunelementen bij de verkoop van gronden en gebouwen door openbare instanties.



bij voorkeur - correspondentie met (meerdere) banken. Hierbij moet onder meer gekeken worden naar:

- de hoogte van de rente en de looptijd van de lening. De Europese Commissie heeft een methode vastgesteld waarmee kan worden bepaald of sprake is van een marktconforme rente;¹⁶
- rekening houdende met de financiële gezondheid van DEM;
- en de voorwaarden van de lening (wordt er voldoende zekerheid gevraagd?);

Is DEM of een onderneming met een vergelijkbaar risicoprofiel recent een lening van vergelijkbare hoogte aangegaan bij een commerciële investeerder, dan dient dat als referentiekader te worden gebruikt.¹⁷

- 4.12 NB. Garantstelling: Alternatief voor een rechtstreekse lening bij de Gemeente is een lening bij een commerciële investeerder. Indien de Gemeente DEM wenst te steunen bij het verkrijgen van een lening (tegen gunstige voorwaarden) door garant te staan, dan dient de Gemeente er rekening mee te houden dat ook een garantstelling van de Gemeente wordt beschouwd als indirecte staatsmiddelen. Er is geen sprake van 'voordeel' als voldaan wordt aan de volgende cumulatieve voorwaarden:¹⁸

1. De garantie dekt niet meer dan 80% van de lening;
2. De omvang van de garantie is goed te meten op het tijdstip van toekenning: (i) de garantie houdt met een duidelijk te bepalen financiële transactie verband, (ii) de garantie betreft een vast maximumbedrag, en (iii) de garantie is in tijd beperkt;
3. DEM betaalt een marktconforme premie aan de Gemeente. Dit moet worden onderbouwd door - bij voorkeur - correspondentie met (meerdere) banken.

- 4.13 Conclusie voorwaarde 3: De Gemeente zal dus nader onderzoek (verklaring onafhankelijke deskundige / berekening aan de hand van vergelijkbare transacties c.q. de mededeling van de Europese Commissie) moeten doen of sprake is van marktconforme transacties. Zo ja, dan wordt aan voorwaarde 3 niet voldaan. Zo nee, dan wordt aan voorwaarde 3 wel voldaan. Het verschil tussen de 'marktconforme transactie' en de beoogde transactie wordt beschouwd als het voordeel (en dus als steun).

Voorwaarde 4 / voorwaarde 5 - niet voldaan

- 4.14 Volgens de Europese Commissie wordt het handelsverkeer tussen de lidstaten niet ongunstig beïnvloed als de sportvoorzieningen een overwegend lokaal publiek bedienen en waarvan niet te verwachten valt dat zij klanten of investeringen uit andere lidstaten zullen aantrekken.¹⁹ Betoogd kan worden dat dit het geval is.
- 4.15 DEM valt in het district Noord-Holland, en daarmee ver van de grens met België en Duitsland. Drie teams spelen landelijk. Twee teams spelen regionaal. De rest speelt lokaal (Noord-Holland). Geen van de teams speelt internationaal.

¹⁶ Mededeling van de Commissie over de herziening van de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld.

¹⁷ Punt 113 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.

¹⁸ Mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties.

¹⁹ Punt 196 Mededeling van de Commissie betreffende het begrip 'Staatssteun' in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.



- 4.16 DEM heeft geen winstoogmerk en zal, naar ik verwacht, op zeer beperkte schaal regionaal (maximaal landelijk) commercieel actief zijn (enkel exploitatie van kantine, clubaccommodatie en sportvelden). Dat DEM inkomsten ontvangt uit transfers van zijn meest succesvolle spelers valt niet in te zien. En dat DEM inkomsten ontvangt uit reclame, sponsoring, merchandising van in het buitenland gevestigde ondernemingen ook niet. Kijkend naar het verleden en heden is niet te verwachten dat DEM internationale toernooien zal organiseren, of haar clubaccommodatie aan personen of ondernemingen in andere lidstaten zal verhuren.

Conclusie

- 4.17 Gelet op het voorgaande kom ik tot de volgende conclusie:

Voorwaarden	Voldaan?
Voorwaarde 1: Staatsmiddelen	JA
Voorwaarde 2: Onderneming	NEE
Voorwaarde 3: Voordeel	Dit verdient nader onderzoek
Voorwaarden 4 en 5: Vervalsing mededinging/invloed tussenstaatse handel	NEE

- 4.18 Dit betekent dat - nu het goed verdedigbaar is dat niet voldaan wordt aan voorwaarden 4 en 5 - het goed verdedigbaar is dat geen sprake is van staatssteun.
- 4.19 Van belang is dan wel dat er geen sprake is van 'kruissubsidiëring' van de economische activiteiten. Dit betekent dat DEM een gescheiden boekhouding moet bijhouden van de kosten die gemoeid zijn met de realisatie van de nieuwe was- en kleedlokalen, dat de steun van de Gemeente hier rechtstreeks verband mee moet houden, en dat deze niet hoger mag zijn dan de hiermee gemoeide kosten.

5 Vrijstelling van aanmeldingsplicht

- 5.1 Voor zover wel sprake zou zijn van staatssteun geldt het volgende.

De-minimisverordening

- 5.2 Op grond van de de-minimisverordening mag een lidstaat (lees: overheden in Nederland) over een periode van drie belastingjaren in totaal tot € 200.000 steun verlenen aan een onderneming zonder dat sprake is van staatssteun in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU.²⁰
- 5.3 Indien de Europese Commissie oordeelt dat Overbos zich niet enkel bezig houdt met zuiver lokale activiteiten, maar dat er dus wel voldaan wordt aan voorwaarde 4 en 5, dan is de vraag of de BOSA-subsidie valt onder de AGVV of een besluit dat de Commissie heeft vastgesteld. Is dit het geval, dan mag de cumulatie (optelling) van de door de Gemeente te verstrekken steun (het voordeel: het verschil tussen de verstrekte steun en de marktconforme steun) met de BOSA-subsidie er niet toe leiden dat de hoogste toepasselijke steunintensiteit of het hoogste toepasselijke steunbedrag wordt overschreden. Is het de-minimis plafond van € 200.000 het hoogst toepasselijke steunbedrag, dan wordt deze overschreden. Is het maximale toepasselijke

²⁰ Verordening (EU) Nr. 1407/2013 van de Commissie van 18 december 2013 betreffende de toepassing van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op de de-minimissteun.



steunbedrag of steuncapaciteit onder de AGVV hoger, dan moet dus worden beoordeeld of die wordt overschreden.

- 5.4 Aangezien het Rijk er vanuit gaat dat de BOSA-subsidie enkel aan zuiver lokaal opererende ontvangers wordt verstrekt, en dus geen sprake is van staatssteun, is niet te zeggen of de BOSA-subsidie anders zou vallen onder de AGVV.

AGVV

- 5.5 In de Algemene Groepsvrijstellingsverordening ('AGVV') heeft de Europese Commissie aan overheden speelruimte gegeven om sportinfrastructuur financieel te ondersteunen. Steunmaatregelen die voldoen aan de eisen in de AGVV zijn vrijgesteld van de voorafgaande aanmeldingsplicht bij de Europese Commissie (om aldus goedkeuring te krijgen op het mogen verlenen van staatssteun), en worden bovendien als verenigbaar met de interne markt beschouwd.²¹ Valt de steun onder de AGVV dan kan worden volstaan met 'slechts' een kennisgeving van de steun aan de Europese Commissie.
- 5.6 Dat wil niet zeggen dat het zeker is dat de steun daadwerkelijk onder de AGVV valt, en dat de onder de regeling te verstrekken steun ook daadwerkelijk niet is aan te merken als staatssteun. Het betreft hier immers slechts een 'self-assessment'. Het risico dat de betreffende verstrekte steun echter desalniettemin door de Europese Commissie wordt aangemerkt als onrechtmatig verleende staatssteun is over het algemeen evenwel klein.
- 5.7 Steun aan sportinfrastructuur onder de AGVV kan verleend worden in de vorm van:
1. Investeringssteun, inclusief steun voor de (ver)bouw van de infrastructuur; of
 2. Exploitatiesteun.
- 5.8 Voldaan moet worden aan de volgende cumulatieve vereisten:
1. De sportinfrastructuur wordt niet uitsluitend door één gebruiker uit de profsport gebruikt;
 2. Het gebruik van de sportinfrastructuur door andere prof- of amateursporters is jaarlijks goed voor ten minste 20% van de tijds capaciteit;
 3. Indien de infrastructuur door meerdere gebruikers tegelijkertijd wordt gebruikt, worden overeenkomstige fracties van benutting van de tijds capaciteit berekend;
 4. Toegang tot de sportinfrastructuur staat open voor meerdere gebruikers en wordt op transparante en niet-discriminerende basis verleend;
 5. Iedere concessie of iedere andere vorm van toewijzing aan een derde om de sportinfrastructuur te bouwen, te moderniseren en/of te exploiteren, vindt op open, transparante en niet-discriminerende basis plaats, rekening houdende met de geldende aanbestedingsregels.
- 5.9 Aangezien het zowel in het geval van Overbos als in het geval van DEM gaat om sportinfrastructuur die niet open staat voor meerdere gebruikers (maar enkel voor Overbos c.q. DEM) is deze vrijstelling niet van toepassing.

²¹ Artikel 3 jo. 55 lid 1 Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014.



6 Conclusie

6.1 Gelet op het voorgaande kom ik tot de volgende conclusie.

Overbos

6.2 Het is goed verdedigbaar dat geen sprake is van staatssteun. Het verdient evenwel de aanbeveling om er voor te zorgen dat de steun die de Gemeente verleent:

1. marktconform is, zodat geen sprake is van een voordeel (en dus niet voldaan wordt aan voorwaarde 3), en/of
2. enkel ziet op de sportactiviteiten van Overbos (en geen kruissubsidiëring kan plaatsvinden naar de economische activiteiten), zodat geen sprake is van voordeel dat verleend wordt aan een onderneming (en dus niet voldaan wordt aan voorwaarde 2).

DEM

6.3 Het is goed verdedigbaar dat geen sprake is van staatssteun. Het verdient de aanbeveling dat er geen sprake is van 'kruissubsidiëring' van de economische activiteiten (denk aan: exploitatie kantine en clubaccommodatie). Dit betekent dat DEM een gescheiden boekhouding moet bijhouden van de kosten die gemoeid zijn met de realisatie van de nieuwe was- en kleedlokalen, dat de steun van de Gemeente hier rechtstreeks verband mee moet houden, en dat deze niet hoger mag zijn dan de hiermee gemoeide kosten.

Risico's

6.4 Als sprake is van verboden staatssteun (d.w.z. staatssteun die niet is vrijgesteld op grond van de AGVV, en waarvoor ook geen goedkeuring is afgegeven door de Europese Commissie) is de Gemeente verplicht deze terug te vorderen (inclusief rente) op basis van de Wet terugvordering staatssteun.

6.5 Kortom: Overbos c.q. DEM lopen het risico dat zij (een deel van) de toegekende staatssteun moet terugbetalen. Een beroep van een staatssteunontvanger dat deze er op mocht vertrouwen dat het bestuursorgaan de steun rechtmatig aan hem verstrekke, heeft zelden kans van slagen. Dat dit risico zich verwezenlijkt schat ik overigens klein in.

* * * * *