Gemeente Amsterdam
Bestuursdienst

Directie Stedelijke Bestuursadvisering
Afdeling Fysiek Domein

Memo, Kabinet

Carolien Gehrels
Wethouders Herrema, Van Poelgeest en Asscher
5.1, 2, e 5.1, 2, e

27 februari 2008

Onderwerp Felix Meritis, bestrijding zwamvorming i.r.t. staatssteun

Beste Carolien,

Bij de screening van de B&W-flap over Felix Meritis wees de directie Juridische Zaken op het aspect staatssteun. Hieronder tref je de bevindingen van JZ en ons advies daarover aan.

Staatssteun
Er bestaat een kans dat een subsidie aan de stichting Felix Merites Beheer als staatssteun moet worden aangemerkt. Staatssteun betreft kort gezegd het verstrekken van niet-marktconforme voordelen door de overheid aan ondernemingen.
In het onderhavige geval staat de vraag of de stichting Felix Merites Beheer als een onderneming kwalificeert centraal. Daarbij is niet van belang dat het hier om een stichting gaat: een winstoogmerk is niet noodzakelijk om voor het Europees recht als onderneming te worden aangemerkt.
Betoogd zou kunnen worden dat de stichting Felix Meritis Beheer niet als een onderneming kwalificeert omdat zij geen economische activiteiten verricht. Haar enige doel is het instandhouden en het beheer van het pand en zij biedt geen goederen of diensten aan op de markt. Daar kan tegenin worden gebracht dat het verhuren van het pand wel als een economische activiteit wordt gezien waardoor de stichting wel als een onderneming kwalificeert. Daarbij komt dat de stichting die het pand beheert nauwe relaties heeft met de stichting die het pand exploiteert. De activiteiten in het kader van de exploitatie (het organiseren van debatten, congressen, voorstellingen etc.) zullen wel als economische activiteiten worden gezien. De stichting die exploiteert kan daarmee waarschijnlijk als een onderneming worden gezien. Als de exploitatiestichting voordeel heeft bij subsidiëring van de beheer-stichting, kan de subsidiering worden gezien als steun aan de exploitatiestichting. Er wordt dan als het ware door de constructie heen gekeken.
De conclusie is dat niet duidelijk is of in casu sprake is van staatssteun.

Melding
De enige manier om zekerheid te krijgen op dit punt is de voorgenomen subsidiëring te melden aan de Europese Commissie (EC). Die beoordeelt dan in de eerste plaats of in het onderhavige geval sprake is van staatssteun. Als de EC zou vinden dat er sprake is van staatssteun, kan zij vervolgens oordelen dat de steun toch geoorloofd is omdat deze dient tot instandhouding van cultureel erfgoed. Die uitzonderingsmogelijkheid wordt expliciet genoemd in het EG-Verdrag. De inschatting van JZ is dat als de EC al vind dat hier sprake is van staatssteun, zij zal oordelen dat deze geoorloofd is. Het voordeel van een melding (en een daarop volgende uitspraak van de Europese Commissie) is dat voor de gemeente en de stichting rechtszekerheid ontstaat.

Nadelen van melding
- Neemt veel tijd in beslag. Ter vergelijking: de melding die de gemeente Rotterdam deed ten aanzien van het voornemen steun te verlenen aan Ahoy heeft pas na een jaar van vooronderzoek geleid tot het besluit van de Commissie dat een

diepgravend onderzoek moet plaatsvinden. Dat zal nog eens meer dan een jaar in beslag nemen. Gedurende al die tijd kan geen steun verleend worden;
- de EC hoeft zich bij een melding niet te beperken tot de aangemelde steun. Ook de eerder verleende steun (in casu de garantieverlening door de gemeente, ten aanzien waarvan JZ in 2005 op vergelijkbare staatssteunaspecten heeft gewezen) kan voorwerp van onderzoek worden. Wederom ter vergelijking: in de Ahoy-zaak besloot de EC zich niet te beperken tot de door Rotterdam aangemelde investering, maar ook onderzoek te doen naar de voorwaarden waaronder de onderneming die Ahoy exploiteert geprivatiseerd was en welke huur deze onderneming aan de gemeente moet betalen.

Gevolgen en risico's
Het gevolg van het niet aanmelden van steun kan groot zijn. In het uiterste geval oordeelt de EC jaren later dat sprake was van onrechtmatige, ongeoorloofde steun. Die moet vervolgens worden teruggevorderd. De gesteunde onderneming heeft het geld niet en gaat op de fles.
Het risico op dat gevolg is in dit geval echter niet zo groot. Een subsidie van € 500.000 waarvan niet duidelijk is of het staatssteun betreft en die, zou het staatssteun betreffen, waarschijnlijk als toelaatbaar wordt beschouwd, trekt niet snel de aandacht van de EC of van eventuele concurrenten. Zou de EC toch onderzoek doen dan is de kans groot dat zij achteraf oordeelt dat zo er sprake is van staatssteun, deze geoorloofd is. De gevolgen van een dergelijk oordeel zijn niet groot.

Conclusie
- de gemeente handelt hier mogelijk in strijd met Europese regelgeving;
- alleen de EC kan daarover zekerheid verschaffen;
- die procedure kan lang duren;
- die procedure leidt waarschijnlijk tot een voor de gemeente gunstig resultaat;
- de kans dat de EC uit eigen beweging of naar aanleiding van een klacht een onderzoek begint is klein;
- een dergelijk onderzoek zal vermoedelijk tot een voor de gemeente niet ongunstige uitkomst leiden.

Advies (akkoord JZ)
- **kennis te nemen van de kanttekeningen van JZ m.b.t. de kwestie staatssteun;**
- **hiervan melding te maken bij de collegebehandeling op 4 maart a.s.;**
- **niet over te gaan tot melding bij de Europese Commissie.**