



Vereniging van  
Nederlandse Gemeenten

Europese Commissie  
Consultatie Groenboek 'Diensten van algemeen belang'  
BREV 7/342  
B-1049 Brussel

doorzendingnummer  
(070) 373 8226

uw kenmerk  
COM (2003) 270 def.

bijlage(n)  
1

onderwerp  
reactie VNG op 'Groenboek  
over diensten van algemeen  
belang'

ons kenmerk  
MARZ/Gf/2003003263

datum  
28 augustus 2003

Geachte commissie,

De VNG verwelkomt de publicatie van het 'Groenboek over diensten van algemeen belang' (COM (2003) 270 def.). Wij maken graag gebruik van de daarin opgenomen uitnodiging om te reageren. Wij hebben onze reactie op dit groenboek in overleg met het Interprovinciaal Overleg (IPO) opgesteld. Het IPO is de vereniging van alle provincies in Nederland. Het IPO zal een afzonderlijke reactie sturen.

Het onderwerp 'diensten van algemeen belang' is van groot belang voor lokale en regionale overheden. Zij hebben bij de formulering van diensten van algemeen belang autonomie bevoegdheden en zijn in veel gevallen opdrachtgever van dergelijke diensten. Wij onderschrijven van harte de in dit groenboek tot uitdrukking gebrachte rol die de diensten van algemeen belang hebben in het geheel van de Europese Unie. Niet alleen omdat die rol een uitdrukking is van het Europese maatschappelijke model, maar ook omdat daarin een keuze ligt opgesloten voor het functioneren van de overheid binnen de markteconomie op lokaal, regionaal, nationaal en Europees niveau.

Vanuit dat perspectief constateren wij dat de Commissie in het document geen eigen visie op de diensten van algemeen belang heeft neergelegd en zich beperkt tot het stellen van een groot aantal vragen. Wij richten ons in deze reactie op de voor ons belangrijke thema's 'subsidiariteit' en 'staatssteun'. Daarmee wordt tevens, zij het impliciet, gereageerd op veel van de overige vragen.

### **Subsidiariteit**

Voor de invulling van het subsidiariteitsbeginsel zijn wij van mening dat als belangrijkste uitgangspunt regelgeving moet worden vormgegeven door de overheidslaag die het dichtst bij de burger staat. Verlegging van de besluitvorming naar een hogere overheidslaag is alleen gerechtvaardigd als daar welvaart- en welzijnsverhogende argumenten van gewicht voor zijn die democratisch zijn gelegitimeerd. In het groenboek wordt er dan ook met recht op gewezen dat het in de eerste plaats aan de bevoegde nationale, regionale en lokale autoriteiten is om diensten van algemeen belang te definiëren, organiseren, financieren en controleren. Deze overheden zijn in beginsel vrij om vast te stellen wat zij verstaan onder een dienst van algemeen belang. Tevens hebben zij het recht om de verleners van dergelijke diensten verplichtingen op te leggen.

Waar de lidstaten gekozen hebben voor communautaire regelgeving, zoals voor de grote netwerkindustriën, is er sprake van een rol op Europees niveau. Waar dat niet het geval is, ligt het voor de hand dat nationale, regionale en lokale overheden zelfstandig bepalen hoe om te gaan met hun eigen diensten van algemeen belang, met inachtneming van de communautaire wetgeving. Het is aan de lokale en regionale politici om te beslissen over lokale en regionale diensten van algemeen belang. Aan een algemeen communautair kader voor diensten van algemeen belang is onzerzijds geen behoefte. In dit licht zien wij geen noodzaak om de Commissie (nieuw) bevoegdheden toe te delen op dit gebied. Wijziging van het verdrag lijkt niet nodig, maar wij hebben echter grote behoefte aan meer duidelijkheid over de diensten van algemeen (economisch) belang. Mogelijk kan aanpassing van het bestaande Europese beleid op het gebied van interne markt en mededinging meer verduidelijking brengen.

### **Staatssteun**

Het Europese Hof van Justitie heeft in het recente Altmark-arrest C-280/00 verklaard dat de vergoeding die de overheid betaalt aan een onderneming die een door de overheid opgedragen dienst van openbaar belang verricht, geen staatssteun is. Het Hof stelt hierbij wel een aantal cumulatieve voorwaarden voor, onder andere het vaststellen van de hoogte van de vergoeding. Ook wij hebben met veel spanning gewacht op deze uitspraak van het Hof, omdat de gevolgen ervan van groot belang zijn voor de verhouding tussen de Europese staatssteunregels en de vrijheid van overheden om hun diensten van algemeen belang in te richten. De uitkomst lijkt op het eerste gezicht een verduidelijking, maar gezien de gestelde voorwaarden is het de vraag of dit arrest zal bijdragen aan een grotere rechtszekerheid voor overheden die een dienst van algemeen (economisch) belang laten verrichten.

Het is, zoals het groenboek terecht stelt, aan de overheden van de lidstaten om te beslissen of zij deze diensten rechtstreeks verlenen via hun eigen bestuursapparaat of deze toevertrouwen aan een derde. Dat uitvoerders van diensten van algemeen economisch belang, ook binnen dat eigen bestuursapparaat, ondernemingen zijn en daarom onderworpen zijn aan de Europese mededingingsregels, beperkt de beslissingsvrijheid van lokale en regionale overheden zeer. Dit vraagt om een heroverweging van het beleid voor diensten van algemeen (economisch) belang en de daaraan te stellen eisen.

De al eerder door de Commissie aangekondigde verduidelijking van het toepassingsbereik van de staatssteunregels op het gebied van diensten van algemeen economisch belang is door het Altmark-arrest alleen maar dringender geworden. Naar onze mening is het van groot belang dat er een groepsvrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten komt. Deze diensten zijn gezien hun lokale en regionale karakter niet of nauwelijks verstorend voor het Europese handelsverkeer. Aanhangig gemaakte klachten over dergelijke diensten en notificaties van dergelijke diensten bij de Commissie doen een onnodig beroep op mens en middelen. Deze inzet kan beter worden besteed aan zaken van Europees belang.

Lokale, regionale en nationale overheden kennen veel financieringsvormen van taken van algemeen (economisch) belang. Er is geen optimale financieringsstructuur te geven. De enige eisen die, volgens ons, kunnen worden gesteld, zijn dat het algemeen belang transparant wordt gedefinieerd, dat de overeengekomen wederzijdse verplichtingen tussen de overheid en de uitvoerende instelling eenduidig worden vastgelegd, dat de financiële bekostiging dengdelijk wordt onderbouwd en dat er geen overcompensatie plaatsvindt.

Wij zijn voor handhaving van de exclusieve rol van de Europese Commissie aangezien zij de hoedster is voor de naleving van de staatssteunregels. Decentralisatie van (een deel van) deze taak zou een te groot gevaar voor negatieve beleidsconcurrentie met zich meebrengen.

Voor een meer uitgewerkte onderbouwing verwijzen wij naar bijgaande notitie: 'Diensten van algemeen belang; een decentrale invalshoek'.

Hoogachtend,  
Vereniging van Nederlandse Gemeenten



mr. R.J.J.M. Pans,  
voorzitter directieraad



Vereniging van  
Nederlandse Gemeenten

**Bijlage**

bij VNG-brief, kenmerk MARZ/Gf/2003003263

**Notitie: Diensten van algemeen belang; een decentrale invalshoek**

**Samenvatting**

Het concept 'diensten van algemeen belang' omvat alle beslissingen van overheden die tot overheidsingrijpen leiden. Het karakter van diensten van algemeen belang is dat ze (deels) budgetgefinancierd worden. De keuze om als overheid in te grijpen, is in de eerste plaats een politieke keuze. Het algemeen belang in diensten van algemeen belang wordt juist gekarakteriseerd doordat voor de bepaling ervan een afweging van alle deelbelangen in de samenleving tegenover het algemeen belang als noodzakelijk wordt gezien. Het is dan ook een keuze die democratisch gelegitimeerd moet zijn en waarbij het budgetrecht van het volksvertegenwoordigende lichaam een cruciale rol speelt.

Bij de invulling van het subsidiariteitsbeginsel doet het vraagstuk op welke overheidslaag het beste kan bepalen welke diensten van algemeen belang moeten worden ingesteld. Voor het optimaliseren van de democratische legitimatie (het aanbod van diensten van algemeen belang en daarvoor te maken kosten moeten zo veel mogelijk aansluiten bij de voorkeur van de burgers) moeten deze beslissingen in de eerste plaats bij lokale overheden worden neergelegd. Zo wordt de grootste burgersoevereiniteit bereikt. Het instellen van diensten van algemeen belang door een hogere overheidslaag is alleen gerechtvaardigd als daarvoor welvaartsverhogende en/of welzijnsverhogende argumenten zijn en de verlegging van beslissingsbevoegdheid democratisch is gelegitimeerd.

Door de sinds jaren tachtig gewijzigde economische orde in Europa sluit het begrippenkader uit het Europees Verdrag niet meer aan bij de economische realiteit. Door de liberalisering golf worden voorheen typische overheidstaken niet alleen door de overheid uitgevoerd maar ook door marktpartijen, al dan niet in opdracht van de overheid. De uitleg van de begrippen levert als gevolg hiervan door het gebruik van het begrip 'economisch' in formele zin een logische tegenspraak op. Hierdoor ontstaan onduidelijkheden, met als gevolg rechtsonzekerheid en juridisering. Het Europese Hof van Justitie komt erdoor op de stoel van de politiek te zitten en wordt gedwongen keuzen te maken, die eigenlijk politieke keuzen zijn.

Om het probleem op te lossen, worden twee mogelijke oplossingsrichtingen aangereikt. Een eerste oplossingsrichting is uitbreiding van de werking van artikel 16 EG-verdrag door herformulering. Hierdoor vallen diensten duidelijker wel of niet onder de werkingssfeer van het begrip 'diensten van algemeen economisch belang' uit artikel 86 EG-verdrag.

Een tweede oplossingsrichting is aanpassing van het artikel 86 EG-verdrag. Het onderscheid economisch en niet-economisch kan vervallen gezien de gewijzigde economische realiteit. In artikel 86 kan zodoende het begrip 'diensten van algemeen belang' worden opgenomen, maar wel in een negatieve formulering, zodat de beslissingsbevoegdheid over diensten van algemeen belang in beginsel bij de lidstaten blijft. Daarbij moeten hieraan beperkingen aan de lidstaten worden opgelegd. Dit ten eerste in de vorm van een proportionaliteitstoets, zodat de belangen van de lidstaten inzake de definiëring van diensten van algemeen belang de belangen van de Europese Unie niet onevenredig schaden. En ten tweede in de vorm van een afgrenzing tussen non-profitdoelen en de verwerving van inkomsten als doel.

Voor het model van Europa inzake goed bestuur wordt gepleit voor een ontwerp waarbij diensten van algemeen belang met een Europese dimensie en die niet betrekking hebben op de institutionele inrichting van lidstaten, op Europees niveau worden geregeld. Voor het overige moet er sprake zijn van beleidsconcurrentie tussen territoriale overheden. Hierbij moeten in gevallen waar dat wenselijk is, door middel van Europese richtlijnen en verordeningen minimale kwaliteitseisen aan de uitkomst worden gesteld. Dit laatste om een 'race to the bottom' te voorkomen. Ook moeten de decentrale overheden van de lidstaten de mogelijkheid krijgen om de door de lidstaten aan hen opgelegde verplichtingen bij het Europese Hof van Justitie te kunnen laten toetsen.

Europa stelt nu al kwaliteitseisen aan de uitkomsten van diensten van algemeen belang, zoals bijvoorbeeld in de Waterrichtlijn. Bij het ontwerp van Europese richtlijnen en verordeningen moeten in de toekomst regionale en lokale overheden (meer) worden geconsulteerd. Het voorkomt dat, zoals nu veelal het geval is, de richtlijnen, verordeningen en dergelijke academische tekentafelmodellen bevatten, die weinig praktisch zijn en daardoor bij de uitvoering grote problemen opleveren.

Ten aanzien van de Europese staatssteunregels wordt geconstateerd dat de Commissie te veel kleine zaken krijgt te behandelen of dreigt te moeten behandelen. Dit terwijl daarvoor op rationele gronden geen rechtvaardiging voor is. Om het probleem te ondervangen, wordt gepleit voor het instellen van een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten.

Ten aanzien van de rol van regulator van de Europese Commissie DG Concurrentie wordt gepleit om deze op Europees niveau te handhaven en niet te decentraliseren. Decentralisatie van het toezicht op staatssteun herbergt een groot gevaar in zich van negatieve beleidsconcurrentie op staatssteungebied tussen de lidstaten.

Voor de financiering van diensten van algemeen belang wordt betoogd dat daarvoor geen algemene optimale methode bestaat. Er zijn zeer veel verschillende invloeden van uiteenlopende aard werkzaam, die bij elk specifiek geval een andere optimale invulling vragen. De enige eisen die aan de financiering kunnen worden gesteld zijn die van transparante besluitvorming en een beleid dat gericht is op het voorkomen van overcompensatie.

### Inleiding

De wereld bestaat uit kiezen. Zo bestaat ook de 'onzichtbare hand' van het marktmechanisme uit kiezen. Of men kiest de ene functie of men kiest de andere functie als professie. Of men kiest het ene goed of men kiest het andere goed voor consumptie. Burgers maken keer op keer een individuele keuze uit een keur van mogelijkheden en aanbiedingen door het ene aanbod af te wijzen en het andere te accepteren. Burgers kiezen voor het publiek georganiseerde deel van de samenleving een politiek orgaan, dat de publieke taken, de institutionele inrichting en de bijbehorende kostenverdeling bepaalt. Hier kiest de bevolking haar voorkeur indirect door het uitbrengen van haar stem.

Er is zodoende op grond van het toegepaste coördinatiemechanisme een tweedeling te maken in de huishoudingen van landen. Ten eerste is er het *privaat georganiseerde deel*, waar de bevolking door met de voeten te stemmen kiest uit verschillende beroepen, dienstbetrekkingen, producten en diensten, genaamd de vrije markt. Hier domineren door de overheid ingestelde eigendomsrechten, overeenkomstvorensten, minimale productstandaarden, marktregulering, antikartelwetgeving, regulerende belastingen, etc., die de prijsvorming bevorderen, de zoekkosten minimaliseren en de kwaliteit van de uitkomst bewaken.

Ten tweede is er het *publiek georganiseerde deel*. De burgers kiezen, door hun stem op personen uit te brengen, de samenstelling van het politiek orgaan. Het politiek orgaan, ondersteund door zijn apparaat, bepaalt voor de bevolking welke producten en diensten het aanbiedt door afweging van het algemeen belang van de samenleving tegenover de deelbelangen in de samenleving. Daarnaast vindt constant bijsturing plaats van het politiek orgaan en zijn overheidsapparaat door al dan niet door de overheid zelf georganiseerde beleidsbeïnvloeding. De overheid financiert de productie van overheidsgoederen en -diensten door belastingen, retributies en leges te heffen. De productie wordt budgetgefinancierd.

Naast de hiervoor genoemde structuren zijn er nog allerlei te onderscheiden tussenvormen. Zo zijn er tal van maatschappelijke organisaties in de samenleving actief zonder winstoogmerk, maar met als doelstelling een politiek, cultureel, sociaal of milieuoogmerk. Hieronder vallen ook organisaties met een zuiver consumptief doel, zoals de plaatselijke voetbalvereniging. Bovengenoemde organisaties bekostigen hun activiteiten veelal uit vrijwillige contributies, donaties en entreegelden van burgers. Burgers kiezen hier door wel of niet lid te worden. Ook ondersteunen diverse bedrijven deze maatschappelijke organisaties met middelen die worden verkregen uit de verkoop van hun producten.

Een andere vorm van maatschappelijke organisaties zijn *belangenorganisaties* met geen ander doel dan het behartigen van de belangen van de burgers en bedrijven door wie ze worden bekostigd en instandgehouden.

Een laatste tussenvorm die we hier noemen, zijn *hybride ondernemingen*. Privaat georganiseerde ondernemingen aan wie door de overheid bij wet, overeenkomst of stilzwijgend (middels subsidies) taken zijn toebedeeld en die daarvoor een vergoeding van de overheid ontvangen. Soms zijn dit tijdelijke deeltaken binnen een gezamenlijk project in de vorm van bijvoorbeeld PPS-constructies (publiek-private samenwerking) of concessies in de vorm van de toekenning van tijdelijke, beperkte rechten. Een andere keer zijn het ten behoeve van de rationalisering van de bedrijfsvoering op afstand van de politiek gezette delen van het overheidsapparaat.

Ook kan men onder deze noemer scharen de subsidiëring van onafhankelijke non-profitinstellingen waarvan de overheid vindt dat ze een nuttige maatschappelijke taak vervullen.

De bestaansgrond van al deze structuren is dat in de economische werkelijkheid tal invloeden kent die de perfecte uitkomst van marktwerking op papier ondergraven. Zo bestaan er aan de aanbodzijde bijvoorbeeld neigingen tot monopolisering (het uitschakelen van concurrenten), kartelvorming (het sluiten met akkoorden met concurrenten), risicomijdend gedrag (bepaalde investeringen blijven uit, maar bijvoorbeeld ook ongewenste stratificatie van de samenleving als gevolg van averechtse selectie bij verzekeraars), vertekening van de informatie over producten (nitholling van de kwaliteit en hoeveelheid), de vertekening van de prijzen (asymmetrische informatie en zowel positieve als negatieve externe effecten), *freeriding*, overbenutting marktkracht (*races*) en overbenutting van middelen (*tragedies of the common goods*), fricties als gevolg van zoek- en transactiekosten, en het bestaan van goederen die niet uitsluitbaar en of niet rivaliserend zijn.

#### Hoe invulling te geven aan subsidiariteit?

Het beleid van de Europese Unie is erop gericht de Europese samenleving, en hiermee bedoelen we de burgers van Europa, zo goed mogelijk te bedienen, waarbij als een van de uitgangspunten burgerssoevereiniteit wordt gehanteerd. Het beleid van de Europese Unie is op grond van het EG-verdrag dan ook gericht op het vrijmaken en transparant maken van markten en het bevorderen van marktwerking. Hiermee wordt vergroting van de consumentensoevereiniteit nagestreefd. De burger wordt er namelijk door in staat gesteld effectiever uit het aanbod te kiezen. Het bewerkstelligt de efficiëntie van het productieapparaat en de aansluiting van de productie op de voorkeuren van de burgers.

Dat wat de overheid regelt, zijn diensten van algemeen belang, al dan niet in concurrentie met marktpartijen. Het algemeen belang spreekt zich hierin uit dat het aanbod en de verdeling niet worden geregeld via schaarsteverhoudingen en prijsvorming, maar door het politieke proces van afweging van de belangen van de samenleving.

Indien burgerssoevereiniteit en daarvan afgeleid consumentensoevereiniteit de uitgangspunten zijn, kunnen we voor de invulling van de mate van subsidiariteit het volgende zeggen. Gegeven dat ieder individu uniek is en dus een eigen voorkeur heeft, dat zijn voorkeur daarnaast voor een groot deel wordt bepaald door zijn referentiegroep (de mensen met wie hij omgaat en aan wie hij zich spiegelt) en de fysieke omgeving waarin hij verkeert, dat de meeste individuen een vaste woon- en verblijfplaats hebben en dus zijn referentiegroep en zijn fysieke omgeving in de meeste gevallen zijn naaste omgeving is, moet het besluit over wat aan de markt moet worden overgelaten en waarin de overheid moet voorzien, worden genomen door de dichtst bij het individu staande overheid, de lokale overheid. Van dit eerste uitgangspunt kan worden afgeweken als er dwingende redenen zijn om dit te doen. Het op een hoger niveau en dus verder van de burger verleggen van de besluitvorming is gerechtvaardigd als dit een welvaartswinst en/of een verhoging van het welzijn oplevert voor het nieuwe grotere rechtsgebied in het geheel (en de benadeelden zo mogelijk via herverdeling worden gecompenseerd).

Zonder uitpuddend te willen zijn, kunnen de volgende factoren legitieme aanleidingen vormen voor het naar boven verleggen van de beslissingsbevoegdheid:

1. schaalvoordelen bij de productie van het publieke goed;
2. vergroting van het kennisniveau door de mogelijkheid van specialisatie van de productie van het publieke goed;
3. diversificatie van het publieke goed binnen het rechtsgebied;
4. verhoogde mobiliteit van burgers en grotere reikwijdte informatievoorziening, waardoor de voorkeuren van burgers homogener worden;
5. vergroting van markten voor goederen en diensten als gevolg van technologische vernieuwing, waardoor voorkeuren van burger homogener worden;
6. verlaging van de transactiekosten door harmonisatie van de verschillen in marktregulering als gevolg van verschillen in wetgeving tussen rechtsgebieden;
7. voorkoming van de negatieve gevolgen van beleidsconcurrentie tussen verschillende territoriale overheden;
8. internalisatie van grensoverschrijdende positieve en negatieve externe effecten;
9. risicodeling door herverdeling voor het opvangen van bijvoorbeeld asymmetrische conjunctuurschokken of andere grote asymmetrische risico's;
10. bevordering van de sociale cohesie, politieke rust en voorkoming van territoriale conflicten en volksverhuizingen door herverdeling van rijkdom in de vorm van inkomensondersteuning dan wel in de vorm van stimulering van economische en kennisontwikkeling;
11. vergroting macht/onderhandelingspositie ten opzichte van derden buiten het rechtsgebied en marktpartijen/belangen groepen in het rechtsgebied;
12. voorkoming van de uitputting en vervuiling van natuurlijke hulpbronnen.

Kortom, een keuze voor het verleggen van de beslissingsbevoegdheid naar een hogere bestuurslaag (in casu Europees) moet vanuit een democratisch oogpunt altijd op dergelijke gronden worden gemotiveerd. Een eerste randvoorwaarde is dat de opbrengsten in termen van welvaart het verlies aan autonomie en dus de inlevering van een deel van de burgerssoevereiniteit van de burgers, overtreffen. Ten tweede moeten de bijkomende bureaucratische en administratieve lasten van de verlegging van de beslissingsbevoegdheid niet hoger zijn dan de maatschappelijke baten.

#### **Economische en niet-economische diensten**

De Europese Commissie hanteert een eigen definitiekader voor de beoordeling of het wenselijk is dat diensten door de nationale, regionale en lokale overheden van de lidstaten via het budgetmechanisme worden georganiseerd of door de markt worden voortgebracht. Zij hanteert, voortvloeiend uit het begrip 'diensten van algemeen economisch belang' uit artikel 86 lid 2 EG-verdrag, de vier begrippen: diensten van algemeen belang, diensten van algemeen economisch belang, diensten van algemeen niet-economisch belang en universele diensten.

Door de invulling van de bovengenoemde vier begrippen wordt bepaald waar de bevoegdheden van de Europese Commissie beginnen en waar die van lidstaten en hun decentrale overheden eindigen. Binnen de aanvullende beleidskaders die de Europese Commissie zelf stelt, ontstaan aanvullende bevoegdheden voor de nationale, regionale en lokale overheden in de vorm van vrije beleidsruimte binnen de gestelde kaders. Op deze twee wijzen vult Europa het subsidiariteitsbeginsel in.



Het destijds in het EG-verdrag opgenomen begrip 'diensten van algemeen economisch belang' ontbeert een definitie. Dit levert in relatie met de mededingingsregels uit het EG-verdrag problemen op. De Europese Commissie neemt bij haar beoordeling namelijk het neutraliteitsprincipe in acht. Of een activiteit door een publieke of private organisatie wordt georganiseerd, speelt bij de beoordeling geen rol. Wat maatgevend is, is of er sprake is van een economische activiteit. Maar wat nu een economische activiteit is en wat niet, blijft in het ongewisse.

'Economisch' is een activiteit waarmee men in concurrentie treedt met private partijen, blijkt uit de stukken van de Europese Commissie en het Europese Hof van Justitie. 'Niet-economisch' wordt door het Europese Hof aangeduid als dat wat een typische overheidstaak is, ongeacht of deze taak ook door de markt wordt aangeboden. Op het gebied van scholing en veiligheid, typische overheidstaken, zijn ook private aanbieders actief en vindt dus concurrentie plaats. Toch worden deze diensten ondanks de concurrentie door het Europese Hof van Justitie bestempeld als 'niet-economisch'. Door de tegenspraak valt logisch gezien het onderscheid tussen diensten van algemeen belang, diensten van algemeen economisch belang en diensten van algemeen niet-economisch belang weg.

Een tweede probleem vormt het begrip 'onderneming' in Europees juridische zin. Op grond van het neutraliteitsbeginsel is een overheidsbedrijf in het kader van de Europese mededingingsregels een onderneming als ze met haar activiteiten in concurrentie treedt met derden; haar activiteiten worden dan opgevat als marktactiviteiten (de in de jurisprudentie gecreëerde uitzonderingen daargelaten). Ook als de dienst een dienst van algemeen belang is, kan hij in zo'n geval worden gezien als een onderneming die valt onder de mededingingsregels. Typische overheidstaken vallen niet onder het begrip 'onderneming'. Over wat een typische overheidstaak is, blijken in de historie en ook nu veel verschillende opvattingen te bestaan. In termen van economische orde ondergaat Europa sinds de jaren tachtig van de vorige eeuw een ware metamorfose. Door de veranderde rol van de overheid zijn non-profitinstellingen ontstaan, die een doelstelling op politiek, sociaal, cultureel of milieuvlak hebben. In menig geval worden deze instellingen financieel door overheden ondersteund. Typische overheidstaken worden uit overwegingen van efficiëntie niet alleen door de overheid zelf meer uitgevoerd, maar uitbesteed aan geprivatiseerde overheids-ondernemingen of zelfs geheel zelfstandige ondernemingen. Het doel ervan is het bevorderen van de rationalisatie van bedrijfsprocessen en van de concurrentie op het gebied van overheidstaken.

Het begrip 'onderneming' is in het Europese recht niet gebonden aan een winstmotief. In het kader van staatssteun kan de subsidiëring van non-profitinstellingen hierdoor problemen opleveren met de Europese mededingingsregels. Dit doet zich vooral voor bij zorginstellingen en culturele instellingen. De bekostiging van private (openbare) ondernemingen die overheidstaken uitvoeren, wordt eveneens door de Europese mededingingsregels bemoeilijkt. Vooral als deze door de aard van de activiteit alleen gefinancierd kunnen worden op basis van inputgegevens (inspanningsverplichtingen).

Door de genoemde metamorfose van de economische realiteit en de spanning met de staatssteunregels is de bevoegdheidsverdeling tussen de Europese instellingen en de lidstaten niet duidelijk en is ook de positie van non-profitinstellingen in het Europese mededingingsrecht onzeker. Een tweede gevolg is dat de onduidelijkheden juridiseren in de hand werken, maar ook dat het Europese Hof van Justitie de instantie is die bepaalt wat een typische overheidstaak is en wat niet, terwijl dit toch juist een politiek vraagstuk is dat democratische legitimatie behoeft.

Wij zien twee mogelijke wegen om deze problemen op te lossen. Een eerste mogelijkheid is het uitbreiden van de werkingsfeer van artikel 16 EG-verdrag. Door herformulering kan het Europese Hof van Justitie beter rekening houden met de criteria 'sociale en territoriale samenhang als verantwoordelijkheid van de overheden van lidstaten'. Ze moeten duidelijker dan nu de grond vormen voor classificatie van bepaalde diensten als een dienst van algemeen economisch belang. Diensten van algemeen economisch belang vallen in beginsel niet onder de mededingings- en staatssteunregels en dus buiten de invloedssfeer van de Europese Commissie, tenzij het handelsverkeer wordt beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de gemeenschap.

Ook is het wenselijk dat artikel 16 EG-verdrag wordt uitgebreid met de criteria veiligheid, milieu, ruimtelijke ordening, infrastructuur, beheer openbare ruimte, leveringszekerheid vitale voorzieningen, gezondheid en cultuur. Ook op deze gebieden hebben de overheden van de lidstaten onmiskenbaar grote verantwoordelijkheden. Deze uitbreiding geeft een verdere verduidelijking van de gronden waarop diensten als diensten van algemeen economisch belang kunnen worden aangemerkt.

Instellingen die niet het winstmotief als hoofddoel hebben, maar een van de in het nieuwe artikel 16 EG-verdrag genoemde oogmerken, kunnen zo in Europees juridische zin worden geschaard onder diensten van algemeen economisch belang, waarbij ze komen te vallen onder artikel 86 EG-verdrag.

Een tweede mogelijke weg is herformulering van artikel 86 EG-verdrag. Door de gewijzigde economische realiteit doet het onderscheid 'economisch' en 'niet-economisch' niet meer terzake. Men kan zodoende in artikel 86, lid 1 het begrip 'diensten van algemeen economisch belang' vervangen door het begrip 'diensten van algemeen belang'. 'Diensten van algemeen belang' vallen, in tegenstelling tot het huidige gehanteerde begrip 'diensten van algemeen economisch belang', in beginsel buiten de werkingsfeer van het verdrag en de bevoegdheden van de Europese instellingen. Diensten van algemeen belang zijn op grond van het subsidiariteitsbeginsel, maar ook op grond van de soevereiniteit van de lidstaten, het domein van de besturen en de volksvertegenwoordigingen van de lidstaten.

In plaats van de huidige positieve formulering, waarbij ondernemingen die belast zijn met diensten van algemeen economisch belang onder de verdragtekst vallen tenzij....., moet bij het gebruik van het begrip 'diensten van algemeen belang' met het oog op de invulling van het subsidiariteitsbeginsel de formulering van artikel 86, lid 1 een negatieve invulling krijgen.

Naast deze eerste aanpassing kunnen activiteiten met als hoofddoel een winstmotief worden uitgesloten als diensten van algemeen belang. Daarbij moeten de Europese Commissie en het Europese Hof van Justitie een handvat worden gegeven om daar waar het gemeenschapsbelang onevenredig wordt benadeeld, de desbetreffende lidstaat te overrulen. Een zogenaamde proportionaliteitstoets. Artikel 86 van het EG-verdrag kan dan bijvoorbeeld de volgende vorm krijgen:

#### *Artikel 86*

- 1. Diensten van algemeen belang uitgevoerd door: de overheden van de lidstaten zelf, openbare bedrijven of private instellingen vallen niet onder de regels van dit verdrag, en met name niet onder de mededingingsregels, tenzij:*
  - a. de activiteiten het karakter hebben van een onderneming met als doel een winst oogmerk;*
  - b. het handelsverkeer wordt beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de gemeenschap.*

2. *De Commissie waakt voor de toepassing van dit artikel en richt, voorzover nodig, passende richtlijnen en of beschikkingen tot de lidstaten.*

#### **Verduidelijking van bevoegdheden tussen de Europese Unie en de lidstaten inzake diensten**

Op het gebied van toezicht op 'diensten van algemeen belang' zijn het de politieke instituties van de lidstaten die invulling geven aan de uitvoering en het toezicht houden. Alles wat de overheid doet, is immers in beginsel een dienst van algemeen belang. Voor het vaststellen van het aanbod en de bekostiging ervan vindt op nationaal niveau een afweging van alle maatschappelijke belangen plaats in het spel tussen de regering en de volksvertegenwoordiging. Het budgetrecht voor de volksvertegenwoordiging is hierbij een belangrijk democratisch instrument. Over het feitelijke aanbod van diensten van algemeen belang verantwoordt een regering van een lidstaat zich aan de nationale volksvertegenwoordiging. Ook op regionaal en lokaal niveau zijn er dergelijke politieke instituties voor de invulling van respectievelijk de regionale en de lokale autonomie over de invulling van en de verantwoording over regionale en lokale diensten van algemeen belang. Ook op Europees niveau zijn de in de vorige alinea genoemde politieke instituties vormgegeven.

Als VNG merken we op dat de huidige invloedssfeer van Europa om vergroting van de burgerssoevereiniteit te bereiken veel verder reikt dan het marktgeorganiseerde deel van de Europese huishouding en de instrumenten van de lidstaten voor het reguleren van dit marktgeorganiseerde deel. Europese instellingen doen naast het mededingings- en staatssteunrecht hun invloed gelden op grote delen van het budgetgefinancierde deel en dus het politiek georganiseerde deel van de lidstaten.

Zo wordt het monetaire beleid voor de lidstaten die deelnemen aan de euro, al door Europese instellingen bepaald en gelden als gevolg hiervan kaders voor het begrotingsbeleid van de lidstaten en eisen aan de te leveren statistische informatie over het overheidsbeleid.

Via diverse Europese richtlijnen en verdragen, zoals de richtlijn Waterkwaliteit, de Habitatrichtlijn, het Verdrag van Valletta en de Geluidsrichtlijn, worden eisen gesteld aan de output van het budgetgefinancierde deel van de economie en dus aan de output van diensten van algemeen belang.

De regels uit het EG-verdrag zelf hebben gevolgen voor de inrichting van het budgetgefinancierde deel van de economie, zoals onder andere de belastingstructuur en de instrumenten en instituties voor marktregulering. Ze hebben dus gevolgen voor de inrichting van diensten van algemeen belang.

Het is voor de mensen die achter de schermen werken genoegzaam bekend dat meer dan driekwart van de nationale wetgeving voor een deel wortelt in Brussel, zodat er een grote Europese invloed is op de vormgeving en uitvoering van overheidsactiviteiten in de lidstaten.

De VNG beschouwt de monetaire unie als een goed voorbeeld van een dienst van algemeen belang, die op legitieme gronden op Europees niveau is vormgegeven. De afweging van het algemeen maatschappelijk belang heeft in de deelnemende landen op democratische wijze plaatsgevonden. De lidstaten die aan de monetaire unie meedoen, hebben ingestemd met het verleggen van de beslissingsbevoegdheid over deze overheidsactiviteit naar het Europese niveau.

De VNG wijst een (uitbreiding van de) directe rol van Europese instellingen voor inruiming in en toezicht op nationale, regionale en lokale volksvertegenwoordigingen af.

Oftewel, een directe inmenging van Europese instellingen in de institutionele inrichting van de overheden van lidstaten lijkt de VNG een ongewenste ontwikkelingsrichting. De inrichting en kwaliteit van deze besluitvorming zijn aan de lidstaten. De VNG vindt het wel wenselijk dat deze institutionele inrichting door belanghebbenden, zoals lokale overheden, voor toetsing aan de (toekomstige) Europese constitutie en andere relevante Europese verdragen aan het Europese Hof van Justitie kan worden voorgelegd.

Het stellen van kwaliteitseisen aan uitkomsten van diensten van algemeen belang van de lidstaten en dus het stellen van eisen aan de feitelijke gevolgen van het politieke besluitvormingsproces, zoals dat nu gebeurt via bijvoorbeeld de Waterrichtlijn, is naar mening van de VNG het geëigende instrument voor Europese instellingen. Of men laat zaken over aan de lidstaten en stelt, indien het democratisch door de lidstaten wordt gelegitimeerd, aanvullend minimale eisen aan de feitelijke gevolgen van de uitkomst door middel van richtlijnen en dergelijke. Of men verplaatst de afweging en verantwoording over een bepaalde dienst van algemeen belang via democratische besluitvorming naar het Europees niveau als daar welvaartstechnisch of welzijnstechnisch gegronde redenen voor zijn.

In plaats van regels over *good governance* ziet de VNG als Europees model meer in beleidsconcurrentie tussen de territoriale overheden. Evenals in de markt waar bij voldoende bedrijven als deelnemers, bedrijven met de optimale mix tussen efficiëntie en kwaliteit het succesvolst zijn, geldt dit ook voor overheden. De optimale inrichting van de interne processen van bedrijven wordt door de markt bepaald, oftewel door het feit wie succesvol is. Europa heeft na de uitbreiding vele nationale overheden. Het aantal regionale overheden is een veelvoud daarvan en het aantal lokale overheden is door één persoon niet uit het blote hoofd op te noemen. Genoeg territoriale overheden voor een onderlinge concurrentie.

Bij onderlinge concurrentie zullen de territoriale overheden met de optimale mix tussen efficiëntie en kwaliteit van diensten van algemeen belang het succesvolst zijn en andere territoriale overheden stimuleren tot verbetering. In de markt is geen algemene blauwdruk te geven over hoe een bedrijf succesvol in te richten, omdat tijden nu eenmaal constant veranderen en dus de markt zijn werk moet doen. Dit geldt ook voor territoriale overheden. Slechts het opleggen van minimale kwaliteitseisen als randvoorwaarden aan het uiteindelijke product is in de ogen van de VNG de enige wenselijke sturing. Dergelijke minimale kwaliteitseisen aan het eindproduct voorkomen een 'race to the bottom'.

Daar komt bij dat bij de eenwording van Europa er een proces van specialisatie naar regio's en steden optreedt. Door het wegvallen van de grenzen verdwijnt de noodzaak voor de lidstaten om een hoog niveau van zelfvoorziening te handhaven. Hierdoor gaan de regio's en steden in de Europese Unie zich meer toeleggen op hun comparatieve voordelen. Door de specialisatie naar regio's en steden heeft elke regio en stad de behoefte aan een ander pakket diensten van algemeen belang. De eigenheid van regio's en steden gaat een grotere rol spelen. Elk pakket aan diensten van algemeen belang kent echter zijn eigen optimale mix tussen efficiëntie en kwaliteit. De organisatie van een pakket diensten van algemeen belang zal zodoende per regio meer uiteen gaan lopen. Algemene regels vanuit de Europese Unie voor de organisatie van het pakket diensten van algemeen belang van een regio of een stad hebben een belemmerende werking op deze diversificatie.

Ten aanzien van de Europabrede kwaliteitseisen aan de uitkomst van overheidsactiviteiten vindt de VNG dat lokale en regionale overheden in het vervolg meer bij het ontwerpen van richtlijnen en verordeningen moeten worden geconsulteerd. Veel van de huidige richtlijnen en verordeningen bevatten academische tekentafelconcepten met daarbij een hoog ambitieniveau, die van weinig realiteitszin getuigen. Dergelijke concepten brengen uitvoeringstechnisch veel problemen met zich mee en ondergraven de legitimatie van dergelijke regelgeving. Iets wat door consultatie van decentrale overheden kan worden voorkomen, omdat deze meer uitvoeringsgericht zijn.

#### **Optimalisatie van de staatssteunregels**

Bij het voorgestane competitieve model tussen de territoriale overheden van de Europese Unie is het wel zaak dat er geen oneigenlijke bevoordeling van bepaalde bedrijvigheid of marktpartijen in een lidstaat ontstaat. Dit wil niet zeggen dat er geen verschil van het pakket diensten van algemeen belang tussen lidstaten kan bestaan, maar dat deze verschillen zijn terug te voeren op verschillen in efficiëntie van het overheidsapparaat en de geselecteerde instellingen, verschil in kwaliteit van de aangeboden diensten, en de samenstelling van het pakket van diensten van algemeen belang. Dergelijke verschillen rechtvaardigen ook verschillen in belastingtarieven en -structuur.

Het instrument voor het uitsluiten van oneigenlijke bevoordeling van marktpartijen zijn de staatssteunregels van het EG-verdrag (artikelen 87, 88 en 89 EG-verdrag). Ze beperken een ondoelmatige inzet van publieke middelen. Dit komt de optimale allocatie van middelen binnen Europa ten goede, zodat de concurrentiekracht van de Europese Unie wordt verbeterd. Zo wordt voorkomen dat:

- lidstaten binnen Europa door middel van steunverlening met elkaar gaan concurreren om de vestigingen van internationaal opererende bedrijven op hun grondgebied;
- nationale industrieën die het onderspit dreigen te delven door concurrentie van andere deelnemers op de Europese markt, door middel van steunverlening het hoofd boven water wordt gehouden;
- lidstaten nationale industrieën door middel van steunverlening bevoordelen, terwijl er een levensvatbare markt is waarop eveneens andere Europese deelnemers zonder overheidssteun opereren, met als gevolg oneetlijke concurrentie en verdringing.

Staatssteun aan ondernemingen kan ook positieve effecten hebben voor de economische ontwikkeling (en sociale en territoriale cohesie) van Europa. Hierin voorziet de bestaande Europese regelgeving, doordat bepaalde steunverlening na beoordeling door de Europese Commissie als verenigbaar wordt gezien en daarbinnen sommige vormen van steunverlening kan worden verleend zonder beoordeling vooraf door de Europese Commissie.

De huidige staatssteunregels werken naar mening van de VNG echter niet optimaal. Bij de uitleg van de regelgeving voor staatssteun, vervat in de artikelen 87 tot en met 89 EG-verdrag, treedt een spanning op tussen wat de Europese Unie kan regelen en wat de autonome bevoegdheden van nationale, regionale en lokale overheden zijn. Ten eerste heeft de huidige uitleg van de regelgeving tot gevolg dat de schaarse tijd en middelen van de Europese Commissie te veel (dreigen te) worden opgeslokt door de behandeling van kleine gevallen en er te weinig tijd overblijft voor de gevallen die vanwege de omvang van hun verstoring, werkelijk aandacht behoeven. Ons komt het voor dat de bureaucratistische lasten van deze kleine steunzaken hoger zijn dan de maatschappelijke baten en dat de verdringing van grote zaken ongewenst is.

Ten tweede zijn de nationale, regionale en lokale overheden van mening dat bij het steeds breder uitleggen en beter toepassen van de bestaande regelgeving hun autonome bevoegdheden worden aangetast. In plaats van dat deze laatstgenoemden zelf beslissen over wat van lokaal/regionaal/nationaal algemeen belang wordt geacht inzake bekostiging en subsidieverlening en hoe zij hiermee omgaan, moeten zij toestemming vragen aan de Europese Commissie. Dit laatste betekent dat door de steeds actievere toepassing van de staatssteunregels beslissingsbevoegdheden van de lidstaten naar de instituties van de Europese Unie worden verlegd.

Het laatstgenoemde probleem, de subsidiariteitskwestie, komt voort uit de huidige begripskeuze, zoals eerder in deze reactie is aangegeven. Het probleem kan worden weggenomen door aanpassing van artikel 16 EG-verdrag of artikel 86 EG-verdrag, zoals eerder in deze reactie is aangegeven.

Het eerstgenoemde probleem, een stortvloed aan kleine zaken, ontstaat doordat bij de huidige uitleg van de beïnvloeding van de interstatelijke handel wordt uitgegaan van beïnvloeding van de allocatie van middelen in hypothetische zin, waarbij alleen wordt gekeken naar de aanbodzijde van de economie. Een kleine plaatselijke verstoring wordt verondersteld de handel tussen de lidstaten te verstoren, waarbij te weinig rekening wordt gehouden met de eigenschappen en de daaruit volgende omvang van het voorzieningsgebied van de activiteiten in kwestie.

Deze problemen worden voor een groot deel ondervangen door de bestaande minimis-vrijstellingsverordening. Een verdere ophoging van de minimis-vrijstellingsverordening is echter niet de meest geschikte wijze om het groeiende aantal kleine zaken van het bord van de Europese Commissie te weren. De minimis-vrijstellingsverordening heeft een brade werking. Ook ondernemingen die actief zijn op goederenmarkten vallen eronder. De transportkosten van goederen zijn echter over het algemeen zeer laag. Als gevolg hiervan geldt voor goederenmarkten binnen Europa een sterke mate van koopkrachtpariteit. De koopkrachtpariteit van goederenmarkten binnen de unie neemt op dit moment door invoering van de euro zelfs verder toe (en zet zelfs druk op grote verschillen in nationale belastingstructuren). Een kleine verstoring heeft zodoende al snel een merkbaar grensoverschrijdend handelseffect. De minimis-steun aan een bedrijfstak die bestaat uit vele kleine bedrijven, kan zodoende bij een te hoge grens voor de minimis-steun al snel een groot verstoring effect opleveren op de handel tussen de lidstaten.

De VNG ziet voor het probleem van het groeiende aantal kleine zaken die een groot beslag leggen op de capaciteit van de Europese Commissie, een andere oplossing. De VNG pleit voor het instellen van een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten. De VNG heeft hiervoor de volgende vijf redenen.

Ten eerste hebben lokale en regionale diensten het karakter dat zij niet transporteerbaar zijn. Ze worden geconsumeerd op de plek waar ze worden geproduceerd. Het aanbod van deze diensten is geografisch gebonden. Het mogelijk optreden van een handelsverstoring effect is hierdoor zeer beperkt. Over een niet al te grote afstand wegen de transportkosten voor de consumenten niet op tegen het prijsvoordeel als gevolg van steunverlening. Een voorbeeld van een dergelijke dienst is een zwembad. De zwembadgasten moeten transportkosten maken om naar het zwembad te gaan en daadwerkelijk te kunnen zwemmen. In relatie tot de prijs van een zwembadkaartje is de reisafstand van huis naar het zwembad die badgasten ervoor overhebben, beperkt. Een zwembad heeft dan ook een lokaal voorzieningsgebied.

Over een bepaalde afstand wegen de extra reiskosten voor de badgasten niet op tegen exploitatiekosten van een nieuw dichterbij gelegen zwembad.

Ten tweede zijn veel lokale en regionale diensten niet uitsluitbaar. Deze diensten hebben het karakter dat eenieder in het voorzieningsgebied de dienst consumeert, ongeacht of de burger dat wil of niet. We kunnen bij deze diensten bijvoorbeeld denken aan politietaken of onderhoud van openbare groenvoorzieningen. Door de aanwezigheid en het optreden van de politie neemt de persoonlijke veiligheid en de bescherming van eigendommen voor eenieder in het voorzieningsgebied toe. Bij het groenonderhoud moet eenieder in de omgeving tegen het resultaat aankijken. Dit ongeacht of de persoon in kwestie de bescherming of het bestaande niveau van groenonderhoud wenst. Het in rekening brengen van de dienst aan iedere individuele afnemer is hierdoor niet goed mogelijk. Het marktmechanisme is zodoende ongeschikt om dit soort diensten te organiseren. Collectieve besluitvorming en financiering via het budgetmechanisme is de aangewezen weg. De invloed van de burgers op de kwaliteit en het voorzieningsniveau vindt plaats langs democratische weg.

Ten derde zijn veel lokale en regionale diensten niet rivaliserend. Hierdoor zijn ze te karakteriseren als clubgoederen. Deze diensten hebben als karakter dat men wel mensen kan uitsluiten van de dienst, maar dat er tot een bepaald aantal gebruikers van de dienst geen schaarstewerking optreedt. We kunnen bij deze diensten bijvoorbeeld denken aan de aanleg van een weg of het beheer van een zwembad. Qua aanlegkosten maakt het niet uit of één persoon van de weg of het zwembad gebruikmaakt of dat honderd personen van de weg of het zwembad gebruikmaken. Bij tienduizend personen staan allen in de file of puilt het zwembad uit en is er sprake van congestie. Bij veel van dit soort diensten is overheidsingrijpen nodig om de dienst tot stand te brengen of voor eenieder bereikbaar te maken. Een optimaal aanbod komt door enerzijds onderbenutting en anderzijds congestie in veel gevallen niet door marktwerking tot stand, zeker niet in dunbevolkte regio's. Het prijsmechanisme brengt geen optimaal voorzieningsniveau van deze diensten tot stand. Hierdoor is collectieve besluitvorming en (gedeeltelijke) collectieve financiering het aangewezen middel om een optimaal aanbod te bewerkstelligen.

Ten vierde hebben bepaalde lokale en regionale diensten positieve dan wel negatieve externe effecten van betekenisvolle omvang (bijkomende maatschappelijke effecten). Door de externe effecten van deze diensten zijn ze voor een deel niet uitsluitbaar. Een voorbeeld van een dergelijke dienst is scholing. Een bedrijf kan een werknemer scholing aanbieden. Als de werknemer na een paar jaar echter vertrekt naar een andere werkgever, plukt deze laatste de vruchten van de scholing zonder er in te hebben geïnvesteerd. Het verschijnsel leidt tot een onderaanbod van scholing. Om toch de scholing van werknemers te bevorderen, kan de overheid de instelling die het onderwijs verzorgt, deels subsidiëren om zo de scholingskosten te verlagen en werkgevers over te halen om hun personeel te scholen.

Kortom, bij marktwerking worden de externe effecten van dit soort diensten niet in de prijzen verdisconteerd. Het prijsmechanisme brengt zodoende geen optimaal voorzieningsniveau tot stand. Hierdoor is collectieve besluitvorming en (gedeeltelijke) collectieve financiering het aangewezen middel om een optimaal aanbod te bewerkstelligen. Ingrijpen door de lokale en regionale overheden verbetert de voorzieningsgraad van lokale en regionale diensten met deze eigenschap.

Ten vijfde heeft collectieve bekostiging van lokale en regionale diensten positieve, grensoverschrijdende handelseffecten. Indien een inwoner uit een ander land gebruikmaakt van een (deels) met belastinggeld gefinancierde lokale dienst, houdt hij meer geld over om in zijn eigen land aan andere zaken uit te geven. Hij krijgt in feite een korting op het gebruik van de dienst. Een deel van de kosten wordt door de lokale gemeenschap gedragen. Dit deel is een subsidie aan het buitenland. Het verschijnsel is bijvoorbeeld de aanleiding om bij de verdeling van gelden door nationale overheden aan lokale overheden voor de bekostiging van autonome taken in positieve zin rekening te houden met de centrumfunctie van een lokale overheid.

Naast de genoemde vijf argumenten voor een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten moeten nog in ogenschouw worden genomen de bestuurlijke en administratieve lasten van het eventueel van toepassing zijn van de Europese staatssteunregels op lokale en regionale diensten. Indien men de huidige situatie handhaaft, waarbij lokale en regionale diensten die worden uitgevoerd door deels door de staat bekostigde ondernemingen wel onder de Europese staatssteunregels vallen, zullen de eruit voortvloeiende bestuurlijke en administratieve lasten eveneens een verstoring van allocatie van middelen veroorzaken. Deze extra lasten worden immers eveneens bekostigd uit belastinggelden.

Al met al schat de VNG de verstoring van allocatie door de administratieve en bestuurlijke lasten, samen met die van het niet-aansluiten van de lokale en regionale diensten bij de lokale en regionale voorkeuren, hoger in dan het negatieve grensoverschrijdende handelseffect van eventuele steunverlening door overheden aan deze lokale en regionale diensten. Redenen genoeg voor het instellen van een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten.

Wij willen de Commissie dan ook vragen op grond van de eigenschappen van lokale en regionale diensten, genoemd bij de eerste vier argumenten, technische criteria te ontwikkelen waarmee een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten kan worden vormgegeven. Een andere invulling van een dergelijke vrijstellingsverordening kan zijn een enunciatieve opsomming van lokale en regionale diensten die zijn vrijgesteld.

#### **Bij welke overheidslaag moet de regulator voor staatssteun worden gepositioneerd?**

In haar door het EG-verdrag opgedragen rol als hoedster van de naleving van het Europese staatssteunrecht treedt de Europese Commissie DG Concurrentie op als regulator. De huidige vormgeving is centralistisch. Anders dan bij het rechtsgebied mededinging zijn de lidstaten in het algemeen niet verplicht op nationaal niveau een regulator in de vorm van een staatssteunautoriteit in te stellen. De vraag rijst of de lidstaten niet moeten worden verplicht een nationale regulator in te stellen voor kleinere staatssteunaspecten. Dit om de Commissie te ontlasten en een benadering mogelijk te maken die meer op de specifieke situatie van de lidstaat is toegesneden.

De VNG is voor handhaving van de huidige centralistische invulling, waarbij de Europese Commissie exclusief als enige regulator voor staatssteunaspecten binnen de Europese Unie optreedt. Hiervoor heeft de VNG de volgende vijf argumenten.



Ten eerste zal bij de door de VNG voorgestelde wijzigingen (herformulering van het huidige artikel 16 EG-verdrag of artikel 86 EG-verdrag en de uitbreiding van de staatssteunregels met een vrijstellingsverordening voor lokale en regionale diensten) het aantal kleine zaken beduidend afnemen, dan wel niet toenemen bij een betere toepassing van de staatssteunregels.

Ten tweede moet de onafhankelijkheid van een regulator worden gewaarborgd. Bij mededingingszaken is het een deel van het overheidsapparaat dat het gedrag van marktpartijen controleert aan de hand van beleidsregels. Dit is bij staatssteunzaken niet het geval. Daar zal bij een nationale invulling de situatie ontstaan dat de overheid zichzelf moet controleren. Hier ontstaat een groot gevaar voor inmenging van de politiek in de besluitvorming van de nationale staatssteunregulator. De onafhankelijkheid van de nationale staatssteunregulator komt hierdoor voortdurend onder druk te staan. De onafhankelijkheid kan weliswaar op formele wijze worden vormgegeven, maar gezien de verleiding en wederzijdse afhankelijkheidsrelatie van politiek en regulator biedt dit naar mening van de VNG onvoldoende waarborgen.

Ten derde zijn er op nationaal niveau instituties die ten behoeve van de verantwoording aan de volksvertegenwoordiging het gevoerde politieke beleid toetsen op rechtmatigheid. Onder dit rechtmatigheidsaspect valt ook de naleving van Europese regelgeving. We kunnen hierbij denken aan nationale, regionale en lokale rekenkamers, accountantcontroles van de jaarrekening, toezichthouders, etc.

Ten vierde ontstaat het gevaar dat bij de vormgeving van de nationale regulators voor staatssteun de nationale beleidsregels en nationale rechtspraak van de lidstaten onderling te veel gaan verschillen, waardoor alsnog een ongelijk speelveld ontstaat. Er treedt beleidsconcurrentie op met Europees gezien een negatieve uitkomst. De beleidsconcurrentie tussen overheden van de lidstaten heeft *freeriders*-gedrag van grote marktpartijen tot gevolg. Het argument is als verschijnsel onder andere waar te nemen bij de werking van de huidige nationale mededingingsautoriteiten op lidstaatniveau. Het leidt daar tot strategisch gedrag van lidstaten inzake onder andere de liberalisering van de netwerkindustriën en het aantrekken van buitenlandse bedrijven.

Ten vijfde kampen de Europese staatssteunregels nog steeds met institutionaliseringsproblemen. De regelgeving heeft in het verleden weinig aandacht gehad en zit als gevolg daarvan nog steeds niet als algemeen aandachtspunt tussen de oren van nationale, regionale en lokale beleidsmakers. Veel staatssteunzaken komen dan ook voort uit gebrek aan bekendheid met de regelgeving. Hier komt pas sinds de jaren negentig langzaam verandering in. Het gebrek aan bekendheid zal verder wegebben naarmate Europa de komende jaren verder aan betekenis wint en de staatssteunregels blijvend meer aandacht krijgen.

#### **De financiering van diensten van algemeen belang**

Nationale, regionale en lokale overheden kennen veel financieringsvormen van taken van algemeen belang. Zo worden private non-profitorganisaties door overheden gesubsidieerd, bekostigen overheden openbare instellingen met een private of publieke rechtspersoonlijkheid, voeren overheden taken zelf uit en gaan overheden partnerships aan met ondernemingen met een winstoogmerk.

Al de bovengenoemde vormen vinden hun grond in risicodeling, stimulering van maatschappelijke verantwoordelijkheid en zelforganisatie van burgers, kennisdeling, win-winkansen, professionalisering en rationalisering van bedrijfsprocessen, privatiseringsprojecten, samenwerkingsverbanden tussen twee overheden op grond van schaalvoordelen en het internaliseren van externe effecten. Er is zodoende geen bepaalde optimale financieringsstructuur te geven. De kaarten liggen in elk specifiek geval anders. De enige eisen die kunnen worden gesteld, zijn dat het algemeen belang transparant wordt gedefinieerd, de overeengekomen wederzijdse verplichtingen eenduidig worden vastgelegd, de financiële bekostiging deugdelijk wordt onderbouwd en er geen overcompensatie plaatsvindt.