

Bijlage voorstel Wet Markt en Overheid

Inleiding

Op 1 juli 2012 is de Wet Markt en Overheid (hierna: de Wet) in werking getreden. De Wet kende een overgangstermijn voor bestaande economische activiteiten van twee jaar, die op 1 juli 2014 is afgelopen. De Wet bevat vier gedragsregels voor de centrale overheden, decentrale overheden en publiekrechtelijke zelfstandige bestuursorganen, indien zij ervoor kiezen goederen of diensten zelf of via hun overheidsbedrijven op de markt aan te bieden. Voorbeelden hiervan zijn de verhuur van sportzalen, het verzorgen van groenvoorziening bij particulieren, het aanbieden van reclamediens ten of het verrichten van adviesdiensten aan ondernemingen. Omdat overheden bij het verrichten van dergelijke economische activiteiten oneigenlijk gebruik kunnen maken van publieke middelen, kan dit leiden tot concurrentievervalsing met bedrijven.

De Wet heeft tot doel deze concurrentievervalsing tegen te gaan en zo gelijk mogelijke concurrentieverhoudingen tussen overheden en bedrijven te creëren. De Wet bevat hiervoor vier gedragsregels waaraan overheden zich moeten houden, indien zij zelf of via hun overheidsbedrijven economische activiteiten uitvoeren. Het blijft de keuze van overheden zelf om te bepalen of zij wel of geen economische activiteit gaan verrichten. Hiermee wordt recht gedaan aan de autonomie van overheden. Echter, indien overheden actief worden op een markt dan dienen zij aan de gedragsregels te voldoen, enkele uitzonderingen daargelaten. De Autoriteit Consument en Markt (voorheen Nederlandse Mededingingsautoriteit) ziet toe op de naleving van de Wet. Zij kan gemeenten in het uiterste geval een dwangsom opleggen bij het niet naleven van de Wet.

Vier gedragsregels

Gedragsregel 1: Integrale kosten doorberekening

Overheden moeten ten minste de integrale kosten van hun goederen of diensten in hun tarieven doorberekenen indien er sprake is van economische activiteiten die niet voortkomen uit een publieke taak. Er is sprake van een publieke taak als de activiteit een publiekrechtelijke basis heeft, dat wil zeggen in wet- of regelgeving is vastgelegd.

Een economische activiteit is het aanbieden van goederen of diensten aan derden op een bepaalde markt. Als sprake is van een economische activiteit dan verplicht de Wet om aan derden *tenminste* de integrale kostprijs door te berekenen. Voor het bepalen van de hoogte van de kostprijs zijn spelregels gemaakt, die zijn vastgelegd in het Besluit markt en overheid (hierna: Besluit). De kostprijsberekeningen van economische activiteiten, die niet vallen onder een publieke taak, moeten aan het Besluit voldoen. De gemeente moet voor elke economische activiteit in deze categorie kunnen aantonen hoe de kostprijsberekening tot stand is gekomen en dat deze voldoet aan het Besluit. Onder de kop "Economische activiteiten en algemeen belang" zal worden ingegaan op het goedkoper aanbieden van economische activiteiten dan tegen integrale kostprijs.

Gedragsregel 2: Gegevensgebruik

Gegevens die worden verkregen bij de publieke taakuitoefening worden alleen gebruikt in het kader van die taakuitoefening.

De gemeente mag op zich, als het passend is binnen de privacywetgeving, gebruik maken van gegevens die ze verkrijgt vanuit haar publieke taak voor economische activiteiten. Als ze dat doet, moet zij marktpartijen in staat stellen om diezelfde gegevens te kunnen gebruiken.

Gedragsregel 3: Functiescheiding

Er mag geen sprake zijn van verboden functiemenging rondom economische activiteiten

Van verboden functiemenging is sprake als dezelfde personen die belast zijn met de uitoefening van de publieke bevoegdheid ook belast zijn met het verrichten van de genoemde economische activiteiten.

Gedragsregel 4: Bevoordelingsverbod

Overheidsbedrijven mogen niet onterecht bevoordeeld worden ten opzichte van concurrerende ondernemingen in de markt

Overheidsbedrijven zijn organisaties waarvan de gemeente Utrecht het beleid kan bepalen, waarin zij aandelen heeft of waarin zij deelneemt. Denk bijvoorbeeld aan de verzelfstandigingen (zoals Centraal Museum) of samenwerkingsverbanden (zoals de BghU). Het overheidsbedrijf mag niet bevoordeeld worden ten opzichte van marktpartijen.

Om te beoordelen of Utrecht zich houdt aan de Wet heeft, in opdracht van de Bestuurs- en Concernstaf, een inventarisatie plaatsgevonden bij alle organisatieonderdelen. Hierbij is besproken dat de organisatieonderdelen zich moeten houden aan de gedragsregels. De IRM-ers hebben aangegeven dat er niet in strijd met de gedragsregels 2 tot en met 4 wordt gehandeld. Voor gedragsregel 1 ligt dit anders en dat wordt hieronder nader toegelicht.

Economische activiteiten en integrale kostprijs

Het uitgangspunt van de Wet is dat de gemeente economische activiteiten verricht tegen in ieder geval de integrale kostprijs. Sommige economische activiteiten voert de gemeente echter bewust uit tegen een prijs die lager dan de integrale kostprijs ligt. De Wet staat dit toe voor zover dit plaatsvindt in *het algemeen belang* en voor zover de gemeenteraad hierover een expliciet en gemotiveerd besluit heeft genomen.

Een voorbeeld van een economische activiteit die bij heel veel gemeenten onder integrale kostprijs wordt aangeboden is fietsparkeren in vastgoed. Vastgoed kost bijvoorbeeld fictief 5 euro per m² per dag terwijl er voor fietsparkeren in vastgoed geen dan wel een kleine vergoeding wordt gevraagd. Een gemeente vindt het belangrijk dat er fietsen in vastgoed kunnen worden gestald. Hier liggen –als voorbeeld– verschillende argumenten aan ten grondslag: stimulering fietsgebruik in de gemeente, CO₂ reductie doordat er minder met auto's de stad in wordt gereden, ondersteunend aan het OV (bussen niet te vol) en geen (lelijk) staal zichtbaar op straat.

De gemeente Utrecht verricht al jaren allerlei economische activiteiten. Die worden tegen, boven of onder integrale kostprijs aangeboden. Over de activiteiten die onder integrale kostprijs worden aangeboden, is in het verleden eigenlijk al impliciet besloten dat ze in het algemeen belang plaatsvinden. Dat ligt immers besloten in de motivering om een bepaalde activiteit tegen een bepaalde prijs te gaan verrichten. Om te kunnen voldoen aan de Wet, is het nu noodzakelijk een expliciet besluit te nemen over deze activiteiten. Dat wordt met dit voorstel beoogd.

De organisatieonderdelen van de gemeente hebben de economische activiteiten in beeld gebracht. Zij hebben zelf een integrale kostprijsberekening beschikbaar of opgesteld voor de economische

activiteiten die tegen of boven kostprijs worden aangeboden. Dit is namelijk verplicht vanuit de Wet. Voor de activiteiten die onder kostprijs worden aangeboden, hebben zij vanuit beleid een motivering gegeven waarom de specifieke activiteit onder kostprijs wordt aangeboden.

Daarnaast is bij het opstellen van dit voorstel en besluit, gebruik gemaakt van voorstellen en besluiten van andere gemeenten, waaronder de gemeente Tilburg. De gemeente Tilburg is volgens de toezichthouder ACM een van de best practices op het gebied van de Wet.