

## Staatssteunproblemen voorkomen door aanbesteden

De Groningse voorzieningenrechter besliste onlangs, na klachten van een kabelexploitant, dat de gemeente Appingedam de aanleg van haar eigen glasvezelnetwerk moet staken: de Europese Commissie moet eerst vaststellen of bij de financiering ervan sprake is van (verboden) staatssteun. Of de Commissie inderdaad zal concluderen dat er sprake is van staatssteun, en of ze deze vervolgens wellicht goed zal keuren, is nog niet te zeggen. Feit is wel dat de gemeente haar kansen op goedkeuring had kunnen vergroten (en wellicht zelfs helemaal van melding had kunnen afzien), als ze het project had aanbesteed. Algemeen geldt dat aanbesteden een probaat middel is om de risico's die aan het verlenen van staatssteun verbonden zijn te minimaliseren.

Steunmaatregelen van de lidstaten van de Europese Unie die de mededinging vervalsen zijn volgens het EG-Verdrag (artikel 87 lid 1) onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt. Maatregelen die mogelijk staatssteun bevatten moeten bij de Europese Commissie worden aangemeld; zij controleert of er inderdaad sprake is van staatssteun, en zo ja, of deze al dan niet kan worden toegestaan. Bij conflicten over de interpretatie heeft het Europese Hof van Justitie het laatste woord. De staatssteunregels zijn ook voor decentrale overheden onverkort van kracht; deze hebben een eigen verantwoordelijkheid voor het toepassen ervan.

Niet aangemelde steun is onrechtmatig, en mag niet worden verleend. Gebeurt dat toch, dan kan de lidstaat door de Commissie worden verplicht de steun van de begunstigen terug te vorderen. Het is daarom belangrijk om bij het verstrekken van bepaalde voordelen of subsidies na te gaan of deze verenigbaar zijn met de Europese regels. Dat valt echter meestal niet mee. Er zijn wat vrijstellingen, men kan proberen aansluiting te zoeken bij de beleidsmededelingen van de Commissie en de (schaarse) jurisprudentie van het Europese Hof - maar vaak zijn de criteria onduidelijk of net niet van toepassing op de individuele regeling. Hulp van deskundigen zal vaak uitkomst moeten bieden.

Om als staatssteun in de zin van het EG-Verdrag te worden aangemerkt moet een steunmaatregel voldoen aan vijf voorwaarden. De steun moet ten goede komen aan een of meer specifieke ondernemingen, en door de staat zijn gegeven of uit staatsmiddelen zijn bekostigd. Er moet sprake zijn van (dreigende) concurrentievervalsing, en er moet een effect op de handel tussen de lidstaten zijn. De praktijk leert dat Commissie (gesteund door het Hof) deze schijnbaar indrukwekkende voorwaarden al snel vervuld acht.

Daar komt bij dat staatssteun een veel breder begrip is dan alleen subsidie. Het omvat iedere maatregel die aan de onderneming een voordeel verschafft dat de onderneming niet of niet tegen dezelfde voorwaarden zou hebben gehad onder normale marktomstandigheden. De Commissie controleert daarom of de overheid zich bij het verlenen van de steun *marktconform* heeft gedragen, dus zoals een particuliere investeerder zou hebben gedaan. Pas als dat het geval is, is er geen sprake van een voordeel voor de begunstigde onderneming, en dus ook niet van staatssteun.

Een van de manieren om marktconform te handelen (en dus aan het staatssteunregime te 'ontkomen') wordt door de Europese Commissie zelf aangereikt: zij beschouwt 'een open, niet discriminerende en onvoorwaardelijke aanbestedingsprocedure als het beste middel om ervoor te zorgen dat de steunverlening correspondeert met de marktprijs voor de uitvoering van het project'. Aanbesteden biedt blijkbaar meer voordelen dan het bedingen van de beste marktprijs.

Staatssteun is zowel bij Brussel als bedrijfsleven actueel. Dat wordt geïllustreerd door de 'Appingedamse' zaak, gevolg van een klacht van een marktpartij, en door het feit dat de Europese Commissie een formeel onderzoek naar de vele Nederlandse glasvezelinitiatieven is begonnen. Maar het blijft niet bij breedband: sinds 1 januari van dit jaar is de nationale accountant verplicht alle decentrale steunregelingen na te pluizen op mogelijke staatssteun. Als hij die aantreft, blijft een goedkeurende verklaring op de jaarrekening waarschijnlijk uit. Het is dus in toenemende mate zaak het decentrale beleid 'staatssteunproof' te maken, en een aanbesteding kan daarbij een belangrijk hulpmiddel zijn.

De auteur is directeur van Europa decentraal, kenniscentrum Europees recht en beleid voor decentrale overheden ([www.europadecentraal.nl](http://www.europadecentraal.nl))