Bijlage 1 Presentatie Initiatiefnemers Ontwikkeling nieuwe Pinnenhof januari 2025







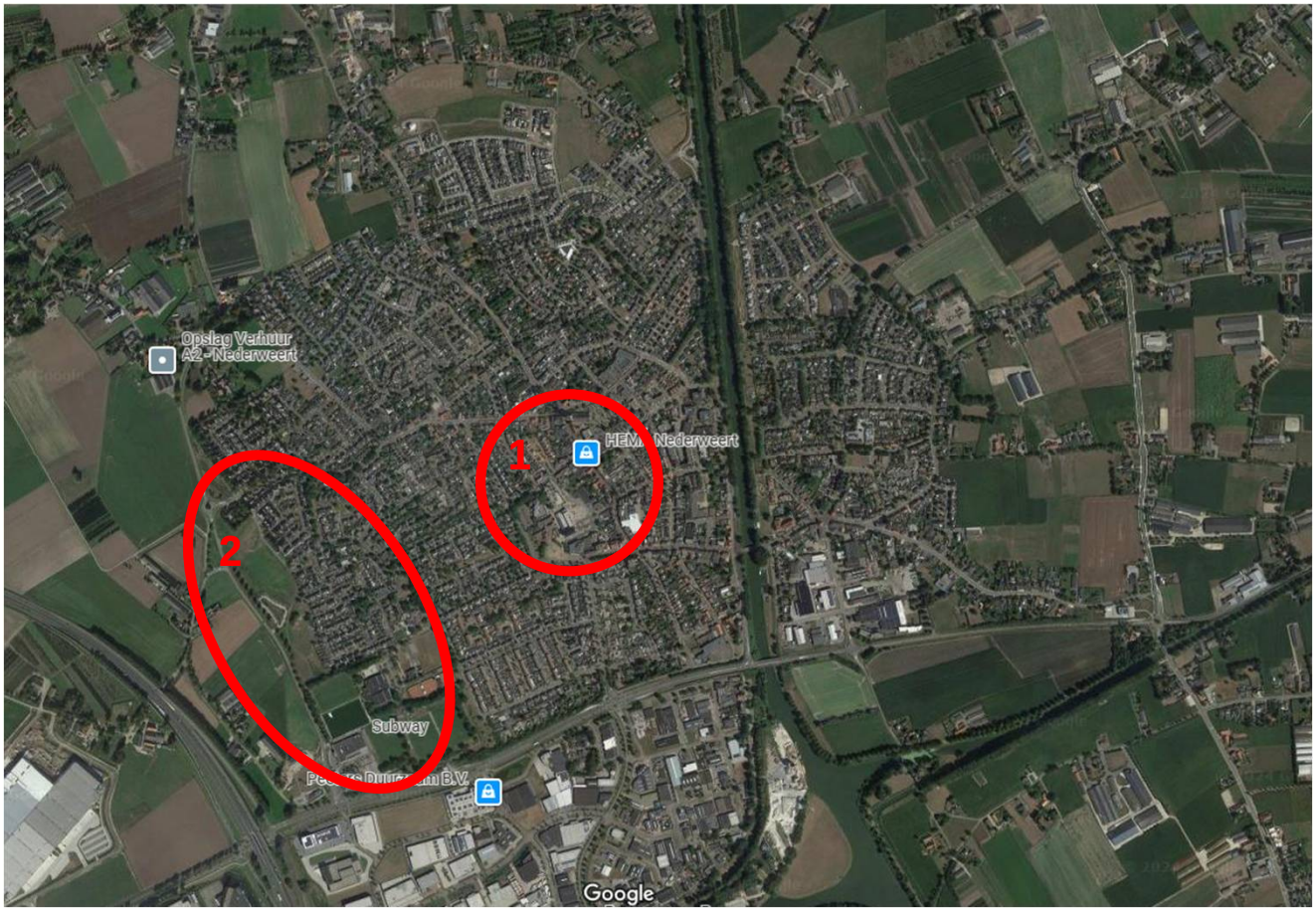
Roan Holding B.V.



Ontwikkeling | “Nieuwe Pinnenhof”

- **GO | 1872 m2**
- Input stichting De Pinnenhof
- Input Gemeente Nederweert
- Input inwoners Nederweert
- Input verenigingen Nederweert
- Etc.

Relocatie De Pinnenhof | 2 locaties



1 | Gemeenschapsfunctie
(kern winkelgebied)

2 | Evenementen functie
(evenementen terrein /
leisure gebied)

Omgeving inpassing | Evenementen functie



Omgeving inpassing | Bengele gebied



Omgeving inpassing | Voorkeurslocatie Bengele gebied





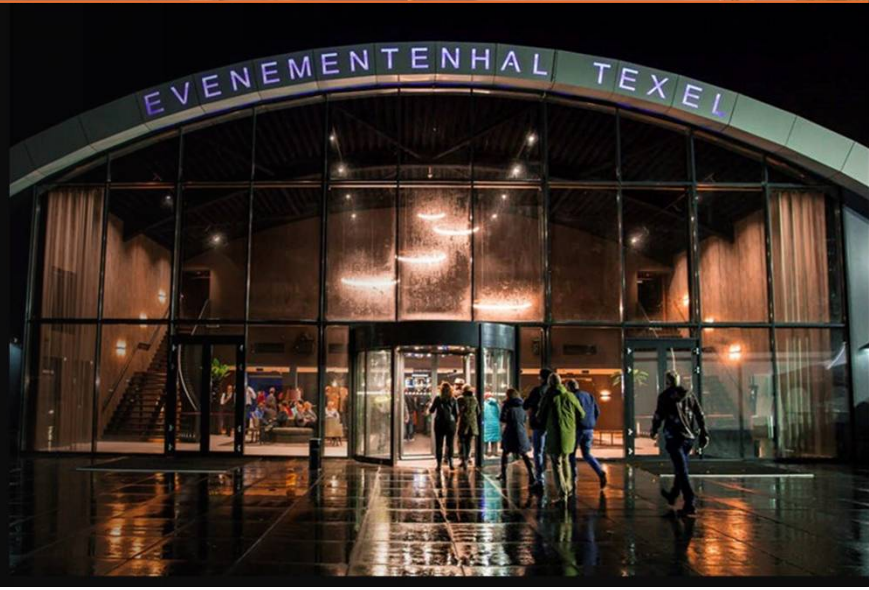




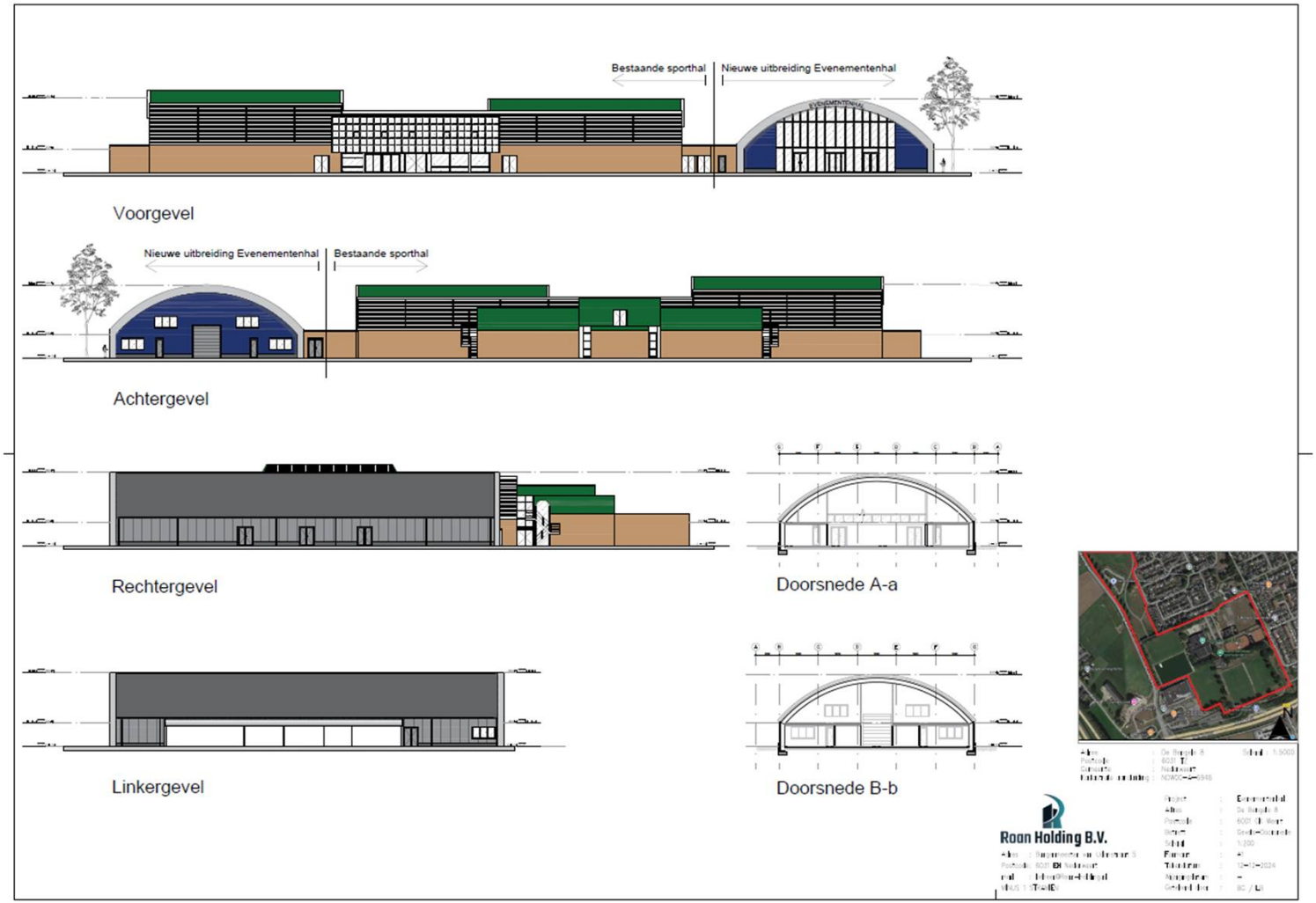
Evenementen functie



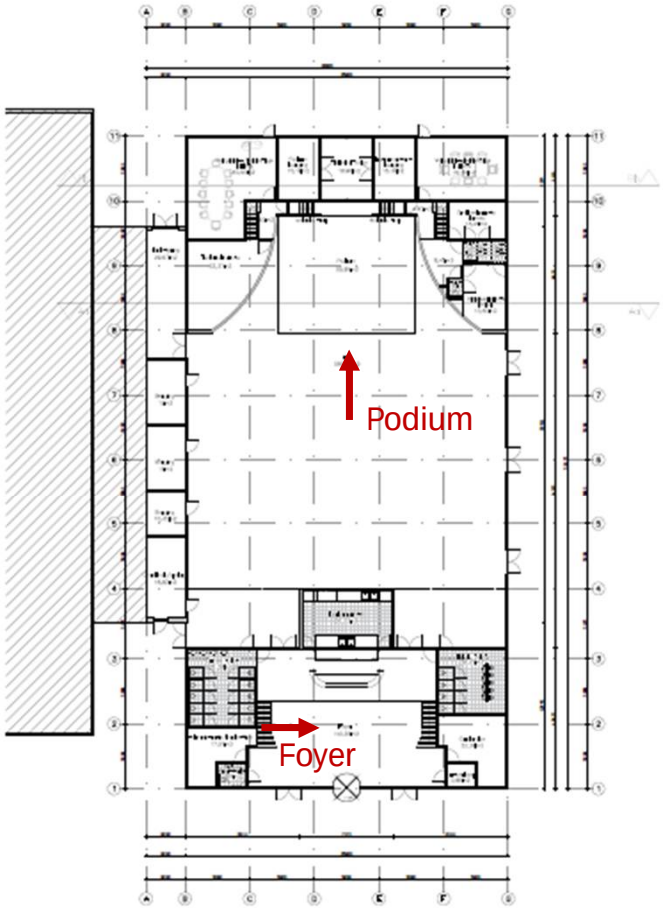
Geïnspireerd op: Evenementenhal Texel



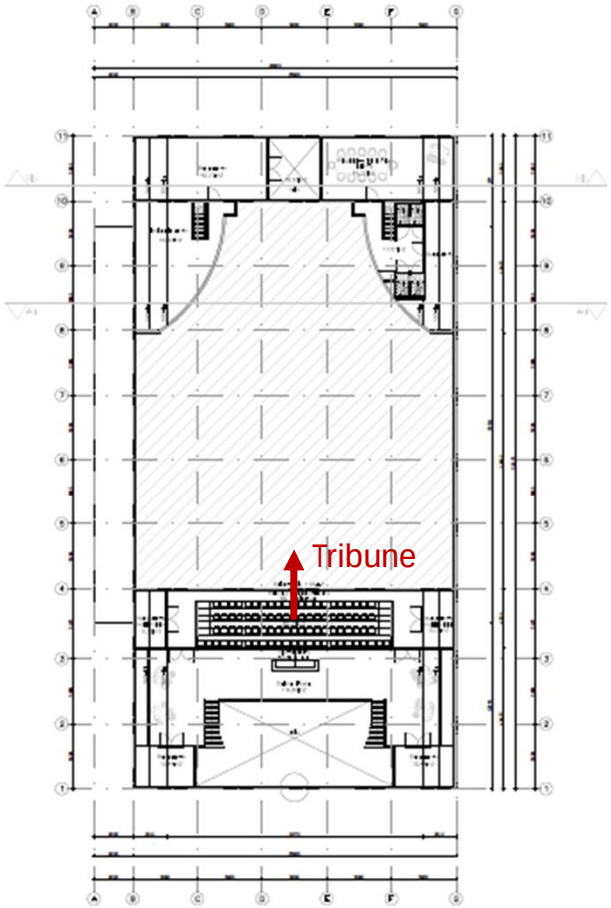
Evenementen functie



Evenementen functie | GO 1735 m^2



Begane grond



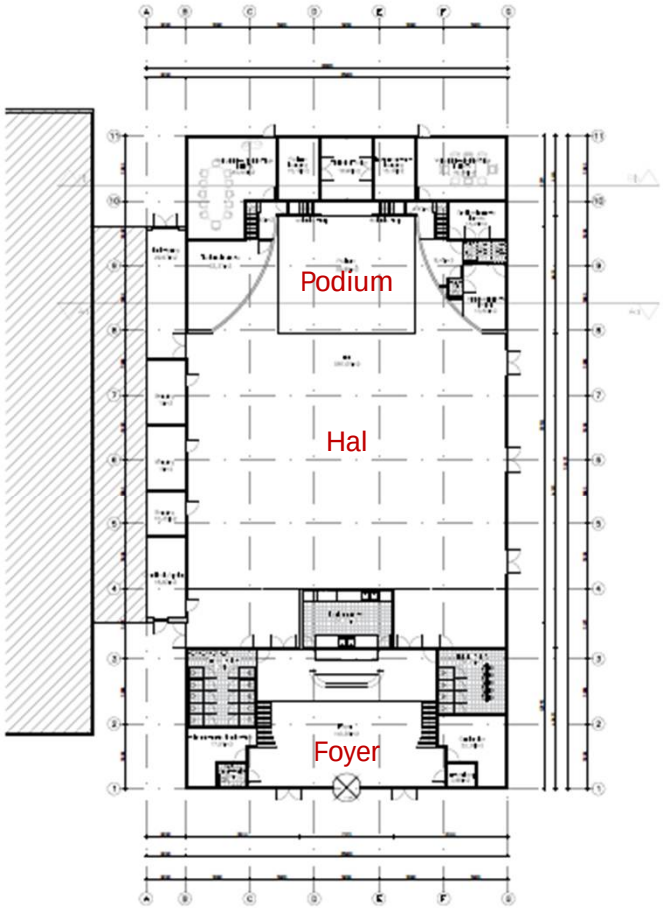
Verdieping



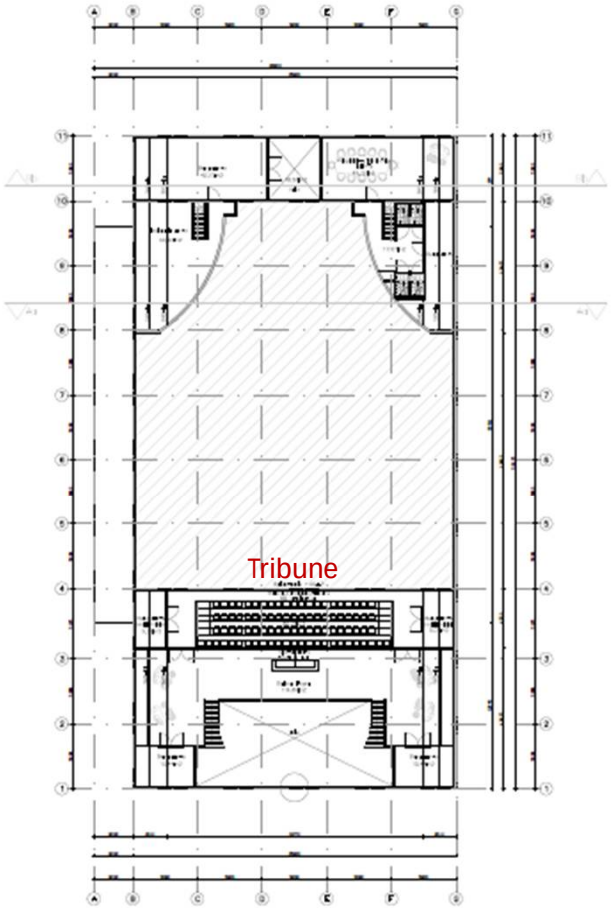




Oppervlakte verdeling | GO 1735 m^2



Begane grond



Verdieping

Foyer/foyer balkon	256 m^2
Hal	597 m^2
Podium	96 m^2
Tribunezaal	86 m^2
Secundaire ruimtes	700 m^2

Evenementen

















Evenementen

Lokale evenementen:

De Krottepoffers
Guulke Lakeside
Raadpop
Mengelmoes Nederweert
3e Helft XXL
Ni-jwieërter Pleinfestijn
Vastelaovendj / Bonte aovundj
Americana village

Uitbreiding evenementen:

Sport evenementen
(Kerst)markten
Beurzen
Concerten / Pop podia
Kinderactiviteiten
Lente feest – ronde tafel
Bedrijfsfeesten

Land van Horne
Heerschap groep
....

Infra ontsluiting | Bengele gebied



Mogelijke ontsluiting via nieuwe rotonde Randweg-West

i.c.m. ontwikkelingen Bengele beweegt

Ontzien verkeersdrukte door kern

Benadrukken regionaal karakter

Laatste ontwerpwijziging niet online gepubliceerd. (bron: informatiebijeenkomst stakeholders en klankbordgroepen 17&18 januari 2022)

provincie limburg

Nederweert
samen groots, samen doen!

Omgeving inpassing | Gemeenschapsfunctie

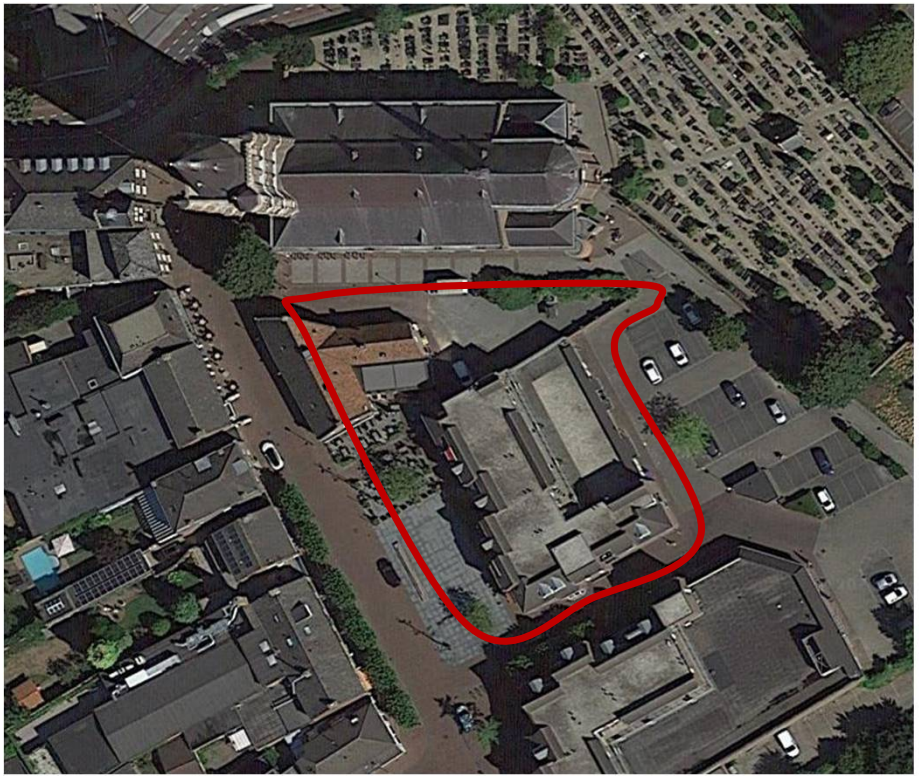


Kern winkelgebied

Centrumplan



Locatie | Lambertushof





- Vergroten leefbaarheid Lambertushof
- Versterken 2 polen binnen kern winkelgebied
- “terug naar A-locatie”
- 2e “Horecaplein”

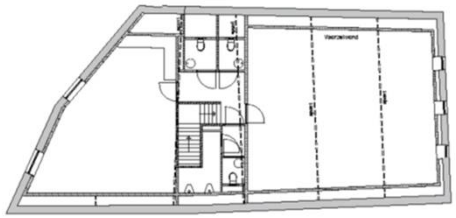
Locatie | Lambertushof

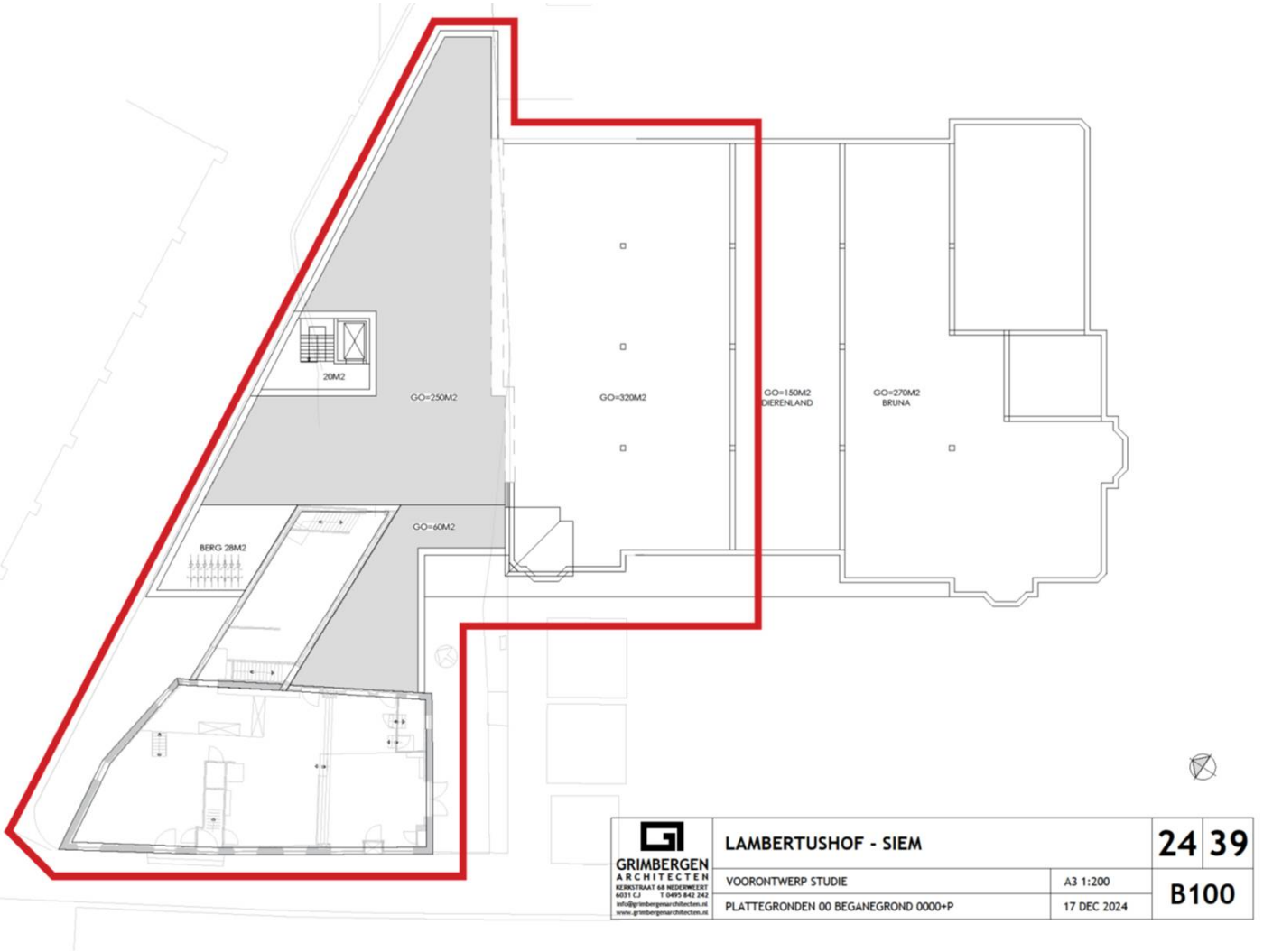




- Vergroten leefbaarheid Lambertushof
- Versterken 2 polen binnen kern winkelgebied
- “terug naar A-locatie”
- 2e “Horecaplein”

Gemeenschapsfunctie | GO 1070 m^2





Visuals Gemeenschapsfunctie | Wonen aan Lambertushof



Visuals Gemeenschapsfunctie | Wonen aan Lambertushof



Visuals Gemeenschapsfunctie | Wonen aan Lambertushof



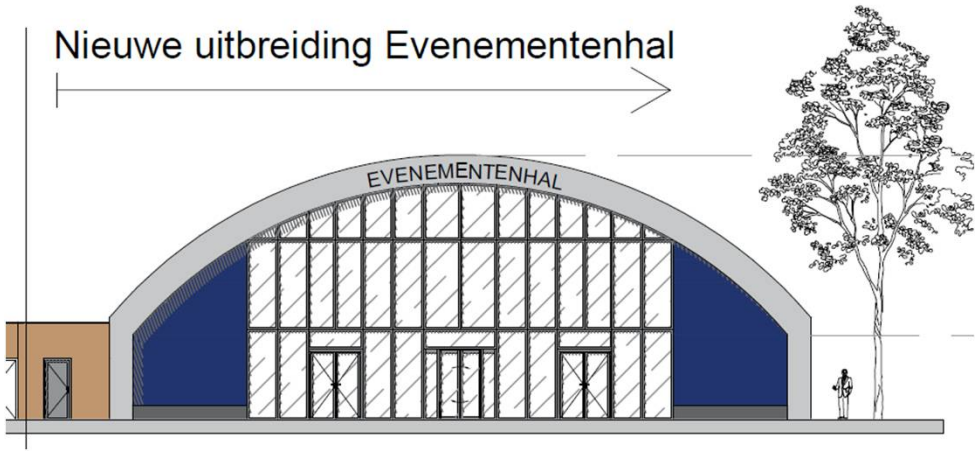
Visuals Gemeenschapsfunctie | Wonen aan Lambertushof



Visuals Gemeenschapsfunctie | Wonen aan Lambertushof



Gebouwd oppervlakte



Totaal Evenementen functie GO | 1735 m^2



Totaal Gemeenschappelijke functie GO | 1070 m^2

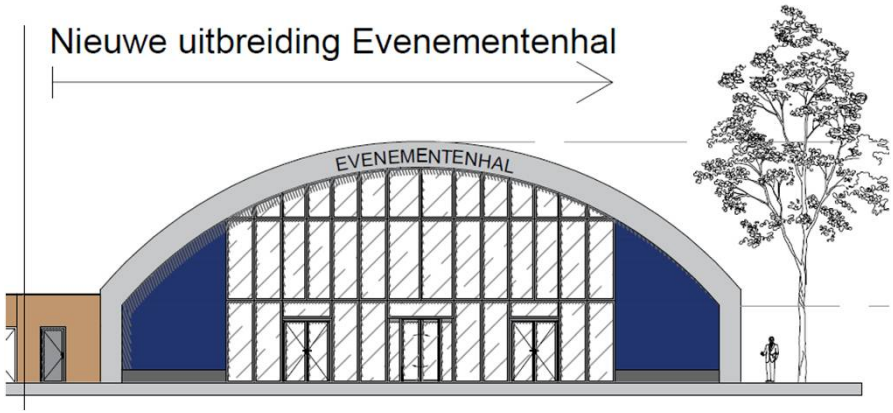
Totaal Relocaties GO | 2805 m^2
Huidige plan Pinnenhof 1872 m^2

			Pinnenhof nieuw ontwerp	
			Soutterain	
-1.01			Kleine zaal	85,3
-1.02			Gang	20,2
-1.03			Kast	
-1.04	&	-1.05	Toiletten	13,7
-1.06			Lift	5,9
-1.07			Underground Foyer	56,4
-1.08			Bergingen verenigingen	110,6
			Installaties	
-1.09			Oefenlokaal 1 st. Rick	20,7
-1.10			Oefenlokaal 2 st. Rick	29,6
			Begane grond	
0.01			Overlegruimte	26,0
0.02			Spreekkamer	15,3
0.03			Spreekkamer	11,3
0.04			Spreekkamer	12,0
0.05			Spreekkamer	12,0
0.06			Gang	20,1
0.07			Kantoor	24,7
0.08			??	
0.09			Kantoor	16,4
0.10			Kantoor	16,0
0.11			Kantoor	16,4
0.12			Kantoor	16,4
0.13	&	0,14	Bibliotheek incl. spreekkamer	189,8
0.15	&	0.16	Bar/huiskamer	218,0
0.17	&	0.18	Keuken en baropslag	45,2
0.19			Berging	13,7
0.20	t/m	0.22	Toiletruimtes	40,6
0.23			Poetsruimte	5,8
0.24			Presentatieruimte	27,6
0.25			Gang	35,0
0.26			entree/portaal	13,9
0.27			Kantoor	10,6
0.28			Kantoor	8,8
0.29			Kantoor	10,9
0.30	&	0.31	Foyer/vergaderen/symposia	195,0
0.32			Meterkast	
0.33			Lift	5,9
0.34			Gang	21,0
0.35			instrumentenberging	32,2
0.36			podium	148,2
0.37			podiumberging	15,9
0.38			zaaldeel 1	77,2
0.39			zaaldeel 2	148,2
0.40			nis	
0.41			Berging	16,0
0.42			nis	
0.43			Gang	5,3
0.44			Berging	9,5
			1e verdieping	
1.02			Techniek	17,9
1.03			Bergruimte	30,9
			Totaal	**1872,1**
			in evenementen hal	990,4
			in gemeenschapshuis	881,7

Evenementenhal ROAN HOLDING	
Begane grond	
Foyer / Bar	140,6
Garderobe / muntverkoop	26,4
Kantoor (administratie backoffice)	17,6
Toiletruimtes	62,0
Keukenruimte	30,2
Miva toilet	56,4
Zaaldeel	598,0
Podium	96,0
Drankopslag / berging	18,8
Berging	10,5
Berging	15,0
Berging	15,0
Vluchtgang	29,7
Gang / verkeersruimte achterbouw	27,4
Kleedruimtes dames heren	29,1
Toilet-/douche ruimtes achterbouw	7,0
Techniekruimte	33,3
Vergader-/backstageruimte	46,0
Vergader-/backstageruimte	32,3
Transportzone	18,9
Berging podium	15,2
Berging instrumenten	15,2
1e verdieping	
Balkon Foyer	114,6
Bergruimte	10,4
Bergruimte	10,4
Balkon zaaldeel (Tribune)	86,3
Bergruimte	5,1
Bergruimte	5,1
Bergruimte	42,7
Techniekruimte	40,2
Gang	17,1
Toiletruimtes	8,0
bergruimte	12,2
Vergader-/backstageruimte	42,7
Evenementenhal Totaal	**1735,4**
Gemeenschapshuis ROAN HOLDING	
Begane grond	
Voormalig pand kruidvat	320,0
Nieuwe aanbouw	200,0
Pand siem koppeling aan aanbouw	140,0
Pand siem bestaand bgg	200,0
Pand siem bestaand verdieping	100,0
Pand siem toiletgroep	40,0
Pand Siem bestaande kelder	70,0
Evenementenhal Totaal	**1070,0**
Totaal	**2805,4**







Doorontwikkeling Bengele gebied



Doorontwikkeling Bengele gebied



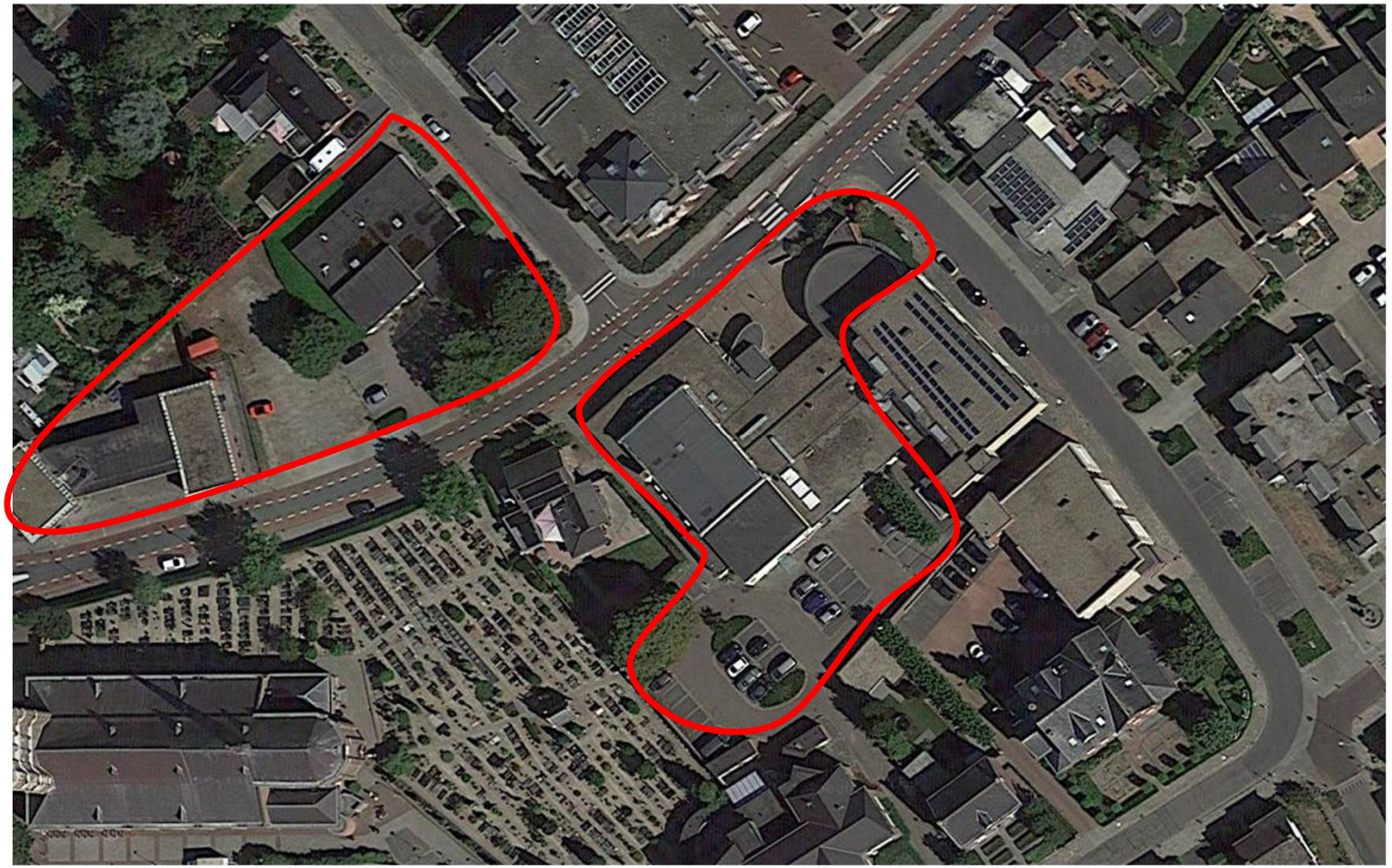
Doorontwikkeling Bengele gebied



Doorontwikkeling Bengele gebied



Ontwikkel Potentieel | Oude Pinnenhof / Groene kruis



Koppeling ontwikkel-gebied

Wonen in het centrum aan rand kern winkel-gebied

Roan Holding B.V.





GRIMBERGEN
ARCHITECTEN

Bijlage 2 Juridisch Advies Boels Zanders d.d. 8 mei 2025

Memo

Aan	Gemeente Nederweert Mevrouw M. van Rossenberg Postbus 2728 6030 AA NEDERWEERT
Van	Ward van Loo en Ghazal Sarandib
Plaats/Datum	Eindhoven, 8 mei 2025
Betreft	Pinnenhof

Managementsamenvatting

- Indien de gemeente de MFA op de locatie "Siem" tot stand wenst te brengen en zich (daadwerkelijk) beperkt tot de verlening van publiekrechtelijke medewerking aan het betreffende initiatief aan Roan en verstrekking van een (exploitatie)subsidie aan de Stichting (scenario 1), zal op relatief eenvoudige wijze een juridisch houdbare structuur kunnen worden opgezet/ingericht.

- Indien de gemeente de MFA op de locatie "Siem" tot stand wenst te brengen en over de eigendom van de MFA wenst te beschikken respectievelijk de MFA van Roan wenst te huren (scenario 2), dient de gemeente vele juridische hordes te nemen.

- Zo zal de gemeente in scenario 2 dienen te vermijden dat in de overeenkomst die zij met Roan sluit ter zake van de MFA een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken besloten ligt die maakt dat de gemeente aanbestedingsplichtig is. Daartoe zal de gemeente moeten aanvaarden dat Roan op grond van de overeenkomst waarin de gemeente zich (voorwaardelijk) committeert aan afname/huur van de MFA de vrijheid geniet om af te zien van de totstandbrenging van de MFA zonder dat dit een tekortkoming jegens de gemeente impliceert. Ook zal de gemeente dienen te vermijden dat door uitvoering te geven aan die overeenkomst aan Roan staatssteun wordt verleend. Daartoe zal de gemeente ten minste de verwervings-/huurprijs dienen te baseren op een taxatie die afkomstig is van een onafhankelijke deskundige.

- Voor de rechtsverhouding tussen de gemeente en de Stichting geldt dat de gemeente zich in het kader van een eventuele (onder)verhuur van de MFA en subsidieverstrekking aan de Stichting rekenschap dient te geven van de verplichtingen die voortvloeien uit (i) het aanbestedingsrecht, (ii) de arresten "Didam I" en "Didam II" van de Hoge Raad, (iii)

de Europese staatssteunregels, (iv) de Wet Markt & Overheid en (v) het subsidierecht. Deze wet- en regelgeving brengt onder meer mee dat:

- de gemeente, indien zij wil vermijden dat in de rechtsverhouding met de stichting een concessieopdracht voor diensten besloten ligt die maakt dat de gemeente aanbestedingsplichtig is, dient af te zien van het aan de Stichting opleggen van een exploitatieverplichting;
- de gemeente haar voornemen om de MFA onderhands te verhuren aan de Stichting moet publiceren, in het kader waarvan de gemeente doorwrocht moet onderbouwen dat op grond van objectieve criteria uitsluitend de Stichting voor huur van de MFA in aanmerking komt;
- de gemeente zal moeten bewerkstelligen dat de MFA een zuiver lokale functie vervult teneinde de toepasselijkheid van de Europese staatssteunregels op de door de gemeente aan de Stichting te verlenen financiële steun (bijvoorbeeld in de vorm van een subsidie) te vermijden;
- de (onder)verhuur van de MFA door de gemeente aan de Stichting zal moeten plaatsvinden tegen een marktconforme huurprijs, tenzij de raad van de gemeente basis van een gedegen belangenafweging bij besluit vaststelt dat de betreffende verhuur plaats zal vinden in het algemeen belang;
- de gemeente geen (exploitatie)subsidie aan de Stichting zal mogen verstrekken zonder ter zake van die subsidie mededingingsruimte te creëren.

- De gemeente kan de risico's die zijn verbonden aan scenario 2 tot op zekere hoogte beperken, bijvoorbeeld door (i) uitsluitend de uitvoering van de ruwbouw van de MFA een Roan over te laten en de afbouw aan te besteden, (ii) zorg te dragen voor een onderbouwing op grond waarvan de gemeente het verdedigbare standpunt zal kunnen innemen dat op haar óók geen aanbestedingsplicht rust indien veronderstellenderwijs zou worden aangenomen dat in de overeenkomst met Roan wél een overheidsopdracht in de zin van de Aanbestedingswet besloten ligt, (iii) transparantie te betrachten over haar voornemen een overeenkomst met Roan te sluiten en (iv) in de overeenkomst met Roan te voorzien in regelingen die de financiële impact van een noodgedwongen tussentijdse beëindiging van die overeenkomst beperken. Dat laat onverlet dat de gemeente die risico's met het treffen van deze maatregelen niet (geheel) kan elimineren en een garantie dat scenario 2 juridisch stand houdt (dus) niet kan worden gegeven. Bovendien zal de gemeente zich dienen te realiseren dat de keuze voor scenario 2 tijd zal kosten en (veel) maatwerk zal vergen (zie bijlage 4 bij dit memorandum).

- Voor het integrale advies verwijzen wij naar de pagina's 3 e.v.

1. Achtergrond en vraagstelling

1.1 Stichting Gemeenschapshuis 'de Pinnenhof' Nederweert ("**de Stichting**") is eigenaar van een gemeenschapshuis in Nederweert en beheert en exploiteert dit gemeenschapshuis (hierna: "**de Pinnenhof**") ten behoeve van onder meer plaatselijke verenigingen, stichtingen en anderen die actief zijn op sociaal-cultureel en maatschappelijk vlak.

1.2 Door middel van een memorandum gedateerd 26 april 2021 hebben wij de gemeente Nederweert ("**de gemeente**") geadviseerd over de mogelijkheden om de Pinnenhof op de huidige locatie tot een toekomstbestendige MFA te vernieuwbouwen resp. te renoveren en aan de Stichting ten behoeve van de daaropvolgende exploitatie van deze MFA een subsidie te verstrekken, zonder in dat kader te handelen in strijd met de Europese staatssteunregels, het subsidierecht, het aanbestedingsrecht en de Wet Markt & Overheid (**bijlage 1**). Mede met inachtneming van dit memorandum heeft de gemeente door middel van aanbestedingen een aantal opdrachten in de markt gezet. Aangezien de gunning van deze opdrachten op basis van het aanbestedingsresultaat tot een overschrijding van de door de gemeenteraad vastgestelde investeringsraming zou leiden (en de gemeenteraad niet bereid is gebleken in te stemmen met een extra investeringsbijdrage), heeft de gemeente zich genoodzaakt gezien de betreffende aanbestedingen te staken. Sindsdien onderzoekt de gemeente op welke wijze zij in de kern van Nederweert alsnog een toekomstbestendig MFA kan (doen) ontwikkelen en realiseren.

1.3 Met inachtneming van een unaniem door de gemeenteraad aangenomen motie, focust de gemeente inmiddels primair op (de haalbaarheid) van een plan dat door Roan Holding BV ("**Roan**") aan de gemeente is gepresenteerd en voorziet in een herontwikkeling van de in eigendom van Roan zijnde locatie "Siem" (Kerkstraat 56) en een deel van het naastgelegen deel van het appartementenblok "Lambertushof". Die herontwikkeling bestaat samengevat uit de totstandbrenging van de MFA in de plint (1.070 m² GBO), koopappartementen ter plaatse van de etage(s) ter plaatse van de Kerkstraat 56 en (optioneel) een colonnade aan de voor- en achterzijde van de aanpalende panden.[1] Het betreffende plan zal hierna ook wel worden aangeduid als "**de Herontwikkeling**" of "**Plan A**".

1.4 De gemeente wenst blijkens de uitvraag zoals op 28 februari 2025 aan BZ toegezonden ("**de Uitvraag**"; **bijlage 2**) het volgende van BZ te vernemen:

> *"Welke, juridisch houdbare ontwikkel- en realisatie-strategie/strategieën is/zijn er, op basis van de situatieschets en toegezonden documenten mogelijk, om plan A door*

[1] In het kader van dit memorandum zal de colonnade buiten beschouwing worden gelaten, in de wetenschap dat het al dan niet tot stand brengen van deze colonnade niet van een doorslaggevend belang is in het kader van de Herontwikkeling.

gemeente Nederweert en/of Roan Holding BV en/of Stichtingbestuur MFA Pinnenhof te realiseren?

Daarbij in elk geval in een rapport uitwerken:

- *De voor- en nadelen per strategie.*
- *Een risicoanalyse per strategie en, zo mogelijk de daarbij passende beheersmaatregelen.*
- *De verplichtingen, rollen en verantwoordelijkheden die volgen uit de mogelijke strategie/strategieën voor de gemeente Nederweert, Roan Holding BV en het Stichtingsbestuur van MFA De Pinnenhof.*
- *De bijbehorende vervolgstappen per strategie.*
- *Aandachtspunten waarmee eventueel verder nog rekening gehouden dient te worden."*

1.5 In het hiernavolgende zullen wij de adviesvraag zoals door de gemeente aan BZ voorgelegd beantwoorden.

2. Dossier

2.1 De gemeente heeft, behoudens de Uitvraag, de navolgende stukken aan BZ ter beschikking gesteld:

- Raadsvoorstel "Ontwikkeling van De Pinnenhof" d.d. 20 december 2022;
- Raadsvoorstel "Investeringsbijdrage MFA De Pinnenhof" d.d. 10 september 2024;
- Amendement nr. 2024-56 inzake "Investeringsbijdrage MFA De Pinnenhof" d.d. 8 oktober 2024;
- Presentatie "Pinnenhof" d.d. 27 januari 2025;
- Presentatie "Ontwikkeling | Nieuwe Pinnenhof" van Roan Holding BV en Grimbergen Architecten (ongedateerd);
- Advies SPR Legal d.d. 13 januari 2025 (memorandum);
- Advies SPR Legal d.d. 3 februari 2025 (e-mail);
- Motie "Uitgangspunt voor verdere planvorming – MFA De Pinnenhof locatie Siem/Lambertushof" d.d. 11 februari 2025;
- Kadernota Grondbeleid 2021 – 2025 concept werkdocument wbs asn 122021 eindversie_1;
- Brief van de gemeente aan de Stichting d.d. 6 november 2024.

3. Juridische kaders (algemeen)

3.1 Zonder de pretentie te hebben uitputtend te zijn, vatten we de voor beantwoording van de adviesvraag zoals geformuleerd onder randnummer 1.4 belangrijkste juridische kaders samen in **bijlage 3**.

4. Beoordeling

4.1 Na afstemming met de gemeente zullen wij hierna enkel scenario's uitwerken die naar ons oordeel niet op voorhand als onrealistisch of juridisch onhoudbaar moeten worden bestempeld.[2]

Scenario 1:

- ***de gemeente verleent publiekrechtelijke medewerking aan Plan A door het creëren van de daarvoor benodigde planologische basis respectievelijk verlening van de benodigde vergunningen;***
- ***Roan en de Stichting sluiten een overeenkomst op grond waarvan de Stichting zich (onder voorwaarden) verbindt tot huur van de MFA;***
- ***de gemeente verstrekt door middel van een subsidie (onder voorwaarden) (exploitatie)steun aan de Stichting;***

4.2 In scenario 1 vervult de gemeente (zo veel mogelijk) een passieve rol. Enerzijds verleent zij (op initiatief van Roan) publiekrechtelijke medewerking aan de Herontwikkeling, anderzijds vervult zij de rol van subsidieverstrekker. Kiest de gemeente voor scenario 1, dan levert dat in de basis geen onoverkomelijke juridische complicaties op.[3]

4.3 Ter zake van de MFA rust op de gemeente géén aanbestedingsplicht. Een overeenkomst tussen de gemeente en Roan en/of de Stichting op grond waarvan de gemeente kan afdwingen

---

[2] Zo achten wij het niet zinvol om het scenario uit te werken waarin de gemeente de Stichting niet subsidieert, aangezien – naar wij van de gemeente begrijpen – de exploitatie in de basis verlieslatend is en een zekere financiële inbreng zijdens de gemeente onder alle omstandigheden noodzakelijk zal zijn. Ook achten wij het vooralsnog niet opportuun om het scenario uit te werken dat is gebaseerd op (geïnstitutionaliseerde) samenwerking tussen de gemeente en Roan in een joint-venture. Samenwerking in een joint-venture laat onverlet dat de gemeente binnen de in dit memorandum uiteengezette kaders dient te blijven om de samenwerking met Roan op juridisch houdbare wijze in te richten, compliceert vanwege alle vennootschapsrechtelijke aspecten die in acht dienen te worden genomen de juridische structuur en maakt de gemeente afhankelijker van haar samenwerkingspartner (Roan).

[3] Aangezien de gemeente in scenario 1 geen onroerend goed verkoop/verhuurt blijven de Wet Markt & Overheid en Didam-regels buiten toepassing. Ook is in dit scenario per definitie géén sprake van een concessieopdracht voor diensten,

dat de MFA conform door haar te stellen eisen tot stand wordt gebracht ontbreekt. Van een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken is reeds daarom géén sprake (zie bijlage 3).[4]

> N.B. Het vorenstaande geldt bij een zuivere toepassing van scenario 1. Zeer wel denkbaar is echter dat de gemeente, ingeval zij via subsidieverstrekking aan de Stichting indirect de totstandbrenging van de MFA bekostigd, zich ervan wenst te verzekeren dat (i) de MFA beantwoordt aan daaraan door de gemeente te stellen eisen en (ii) de gemeenschapsfunctie die de MFA (ook op langere termijn) dient te vervullen niet afhankelijk is van het bestaan van een huurrelatie tussen Roan en de Stichting.[5] Met betrekking tot dat laatste zal de gemeente moeten bedingen dat zij op enig moment kan instappen, zodra de huurrelatie tussen Roan en de Stichting eindigt en de Stichting de exploitatie van de MFA staakt. Voorts kunnen wij ons voorstellen dat Roan op haar beurt van de gemeente een garantstelling zal verlangen voor de huurverplichting die de Stichting in scenario 1 jegens Roan aangaat. Met het maken van dergelijke afspraken neemt het aanbestedingsrisico voor de gemeente toe. Bovendien dringt zich de principiële vraag op of de gemeente, indien zij (i) de financiële lasten van de totstandbrenging van de MFA draagt, (ii) daaraan eisen wil stellen en (iii) het behoud van de functie van de MFA op lange termijn wil verzekeren, niet per definitie dient te kiezen voor een scenario waarin zij beschikkingsmacht over de MFA krijgt (waarop het hierna te bespreken scenario 2 toeziet).

4.4 Kiest de gemeente voor scenario 1, dan dient zij te bewaken dat de (exploitatie)subsidie die zij aan de Stichting verstrekt in overeenstemming is met (i) de Europese staatssteunregels en (ii) het subsidierecht.

4.5 Daar waar het de Europese staatssteunregels betreft is het volgende van belang. Zoals wij in het advies van 26 april 2021 reeds uiteen hebben gezet (bijlage 1, randnummers 7 – 14), is ten minste goed verdedigbaar dat de verstrekking van een subsidie aan de Stichting dient te worden beschouwd als zuiver lokale steun (waarop de Europese staatsteunregels niet van toepassing zijn), mits:

- de MFA een zuiver lokale functie vervult;

---

aangezien de gemeente niet op basis van eigendom of huur beschikt over het recht om de MFA te exploiteren en dat recht daarmee aldus ook niet aan een derde zal kunnen overdragen. Zie onder andere de conclusie van advocaat-generaal Wathelet van 11 april 2013 in de zaak C-576/10 (Doornakkers).

[4] Wij hanteren de aanname dat de gemeente in verband met de publiekrechtelijke medewerking die zij aan Plan A verleent op de gebruikelijke wijze de daarmee gepaard gaande kosten verhaalt (exploitatiebijdrage resp. leges).

[5] Wij achten het scenario waarin de Stichting de MFA van Roan zal verwerven (koop) onrealistisch.

- financiële steun aan de Stichting niet op andere wijze een grensoverschrijdend effect zal hebben.

Wij kunnen ons voorstellen dat met inachtneming van (i) de functie die de MFA zal vervullen (gemeenschapshuis en thuishaven voor het lokale verenigingsleven) en (ii) de programmering aan deze voorwaarden zal (kunnen) worden voldaan.

Subsidierecht

4.6 Op het subsidierecht gaan wij uitgebreider in. De vraag of het de gemeente vrijstaat één op één aan de Stichting een (exploitatie)subsidie te verstrekken dient namelijk (vooralsnog) ontkennend te worden beantwoord.

4.7 Subsidiëring van de Stichting dient te berusten op een (wettelijke of buitenwettelijke) grondslag en kan plaatsvinden op grond van (i) een algemeen verbindend voorschrift of (ii) de vermelding in de begroting. Voor beide opties geldt dat – gezien de huidige stand van de rechtspraak op dit gebied – aan potentiële andere gegadigde(n) de ruimte moet worden geboden om mee te dingen naar de beschikbare subsidie. Een één-op-één-subsidierelatie aangaan met een (evt. vaste) subsidiepartner lijkt in strijd te zijn met het recht.[6]

Ad (i) – één-op-één-subsidiëring van de Stichting in een subsidieregeling
In 2019 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State ("**ABRvS**") een belangrijke uitspraak gedaan voor de subsidiepraktijk.[7] De uitspraak houdt (kort gezegd) in dat indien een subsidieregeling één instelling – bijvoorbeeld een stichting – aanwijst als enige subsidieontvanger (dus één-op-één-subsidiëring), deze subsidieregeling niet kan kwalificeren als een algemeen verbindend voorschrift. Het rechtsgevolg is dat de subsidie dan zonder een wettelijke grondslag heeft plaatsgevonden en dat hierdoor een rechter de subsidiebeschikking kan vernietigen wegens strijd met artikel 4:23 lid 1 Awb. Verder benadrukt de ABRvS in voornoemde uitspraak dat het bestuursorgaan voordat het één instelling aanwijst als subsidieontvanger, eerst op enigerlei wijze aan potentiële gegadigden ruimte moet bieden om naar de schaarse subsidiemiddelen mee te dingen.

6 Bij het opstellen van dit memorandum zijn wij ervan uitgegaan dat in dezen een subsidieplafond is vastgesteld. Indien dit niet het geval is dan vernemen wij dat graag van jullie, zodat onderzocht kan worden of het niet hanteren van een subsidieplafond de gemeente meer 'bewegingsvrijheid' kan bieden. Voorts hebben wij de 'incidentele subsidies' buiten beschouwing gelaten, omdat wij ervan uit zijn gegaan dat tussen de gemeente en de Stichting een langdurige subsidierelatie bestaat. Indien dit een onjuiste aanname is dan vernemen wij dat uiteraard graag.

7 ABRvS 27-02-2019, ECLI:NL:RVS:2019:595.

Wij denken – gezien de huidige lijn in de rechtspraak (en literatuur) – dat het aanwijzen van de Stichting als enige subsidieontvanger zonder dat een verdeelprocedure plaatsvindt, waarbij ook andere (potentiële) gegadigden een aanvraag kunnen indienen, in strijd is met het beginsel van gelijke kansen.

Toch dienen wij hierbij een voorbehoud te maken. Immers, het is in de rechtspraktijk nog onduidelijk of er op de hiervoor genoemde regel (om mededingingsruimte te creëren) uitzonderingen, en zo ja, welke, bestaan. Het zou mogelijk kunnen zijn dat de Stichting door de gemeente als enige subsidieontvanger wordt aangewezen, zonder dat een verdeelprocedure heeft plaatsgevonden waar bij ook anderen een aanvraag konden indienen. Echter, het gemeentebestuur dient dan héél goed te motiveren dat er een uitzondering voor deze rechtsnorm zou moeten gelden in het specifieke geval. Hoewel wij denken dat dit niet onmogelijk is, zal het zeker niet eenvoudig zijn om te motiveren waarom geen kans is geboden aan andere potentiële gegadigden om een aanvraag voor de beschikbare subsidie in te dienen.

Wij wijzen erop dat wij – ook bij de aanwezigheid van een motivering voor een één-op-één-subsidiëring – niet met zekerheid durven te stellen dat hetgeen in de vorige alinea benoemd een rechtelijke toets kan doorstaan. Wij zijn tot op heden ook geen voorbeelden in de jurisprudentie tegengekomen. Indien de gemeente de uitdrukkelijke wens heeft om voor een één-op-één-subsidiëring te kiezen, dan dient in het onderhavige geval gepionierd te worden en daarmee ook de (juridische) grenzen opgezocht te worden, terwijl niet met zekerheid gesteld kan worden wat (in een eventuele bezwaar- en beroepsprocedure) de slagingskansen zullen zijn.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat (naar verwachting) de Afdeling bestuursrechtspraak eind april 2025 een richtinggevende uitspraak zal doen op het gebied van schaarse subsidies. Indien die uitspraak leidt tot een andere conclusie dan opgenomen in dit memorandum, dan kan dat mogelijkerwijs leiden tot nieuwe inzichten en daarmee wellicht ook een andere conclusie in het voorliggende geval.

Ad (ii) – vermelding in de begroting

Op 13 september 2024 heeft de voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg bepaald dat ook begrotingssubsidies schaarse subsidies zijn en dat (gelet op de vaste rechtspraak) dit inhoudt dat bij de verdeling van schaarse subsidiemiddelen door het bestuur aan (potentiële) gegadigden ruimte moet worden geboden om naar de beschikbare subsidiemiddelen mee te dingen. Deze rechtsnorm is gebaseerd op het gelijkheidsbeginsel dat in deze context strekt tot het bieden van gelijke kansen.[8]

[8] Rechtbank Limburg 13 september 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:6236.

Ook in de literatuur schrijven vooraanstaande auteurs op het gebied van subsidierecht dat ook begrotingssubsidies schaarse subsidies zijn waarbij (bij de verdeling daarvan) de mededingingsnorm in acht moet worden genomen. Anders gezegd: ook voor subsidies die verstrekt worden op grond van de begroting lijkt één-op-één-subsidiëring niet (meer) mogelijk te zijn. Een dergelijke uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak ligt ook in de lijn der verwachtingen. Als gezegd zal (naar verwachting) de Afdeling bestuursrechtspraak eind april 2025 een richtinggevende uitspraak doen op het gebied van schaarse subsidies. Indien die uitspraak leidt tot een andere conclusie dan opgenomen in dit memorandum, dan kan dat zoals hiervoor al toegelicht mogelijkerwijs leiden tot nieuwe inzichten en daarmee wellicht ook een andere conclusie in het voorliggende geval.[9]

Creëert de gemeente met betrekking tot de verstrekking van een subsidie ten behoeve van de exploitatie van de MFA mededingingsruimte, dan kunnen wij ons overigens goed voorstellen dat uitsluitend de Stichting aan de gemeente te kennen zal geven dat zij voor die subsidie in aanmerking wenst te komen.[10] Het creëren van mededingingsruimte staat in dat geval niet aan het aangaan van een subsidierelatie tussen de gemeente en de Stichting in de weg.

Voor- en nadelen scenario 1

Voordelen	Nadelen
Inrichting juridische structuur bij zuivere toepassing scenario 1 relatief eenvoudig	Gemeente bekostigt (indirect) de verwezenlijking van de MFA, zonder dat gemeente over de MFA komt te beschikken
Gemeentelijke kosten blijven in beginsel *grosso modo* beperkt tot de omvang van de periodieke (exploitatie)subsidie die zij bereid is aan de Stichting te verstrekken	Indirecte gemeentelijke bekostiging MFA zonder dat gemeente eisen stelt aan de MFA en met Roan afspraken maakt op grond waarvan het behoud van gemeenschapsfunctie op lange termijn is verzekerd moeilijk voorstelbaar
	Bereidheid van Roan om MFA aan de Stichting te huren zonder gemeentelijke garantstelling weinig realistisch

[9] Wij maken ten aanzien van de begrotingssubsidie hetzelfde voorbehoud als het voorbehoud dat wij hiervoor maakten met betrekking tot het verstrekken van een subsidie op grond van een algemeen verbindend voorschrift (pagina 7 van dit memorandum, laatste alinea).

[10] Wij verwijzen in dat kader mede naar hetgeen wij op de pagina's 14 en 15 overwegen ter zake van de toepassing van de Didam-regels in de verhouding tussen de gemeente en Stichting.

Scenario 2:

- ***de gemeente verleent publiekrechtelijke medewerking aan Plan A door het creëren van de daarvoor benodigde planologische basis respectievelijk verlening van de benodigde vergunningen;***
- ***de gemeente verwerft[11] de MFA van Roan;***
- ***de gemeente verhuurt de MFA aan de Stichting;***
- ***de gemeente verstrekt door middel van een subsidie (onder voorwaarden) (exploitatie)steun aan de Stichting;***

4.8 Voor de leesbaarheid zullen wij eerst ingaan op hetgeen scenario 2 in juridische zin voor de verhouding tussen de gemeente en Roan impliceert, alvorens wij de juridische aspecten in de verhouding tussen de gemeente en de Stichting zullen belichten. Wij wijzen er alvast op dat dit scenario in vele varianten uiteenvalt. De belangrijkste komen hierna aan de orde.

gemeente – Roan

4.9 Met betrekking tot de verhouding tussen de gemeente en Roan, hechten wij er onder verwijzing naar de inhoud van bijlage 3 aan op het volgende te wijzen:

<u>Aanbestedingsrecht</u>
Om te kunnen betogen dat in de afspraken die de gemeente ter zake van de verwerving van de MFA met Roan maakt géén overheidsopdracht voor de uitvoering van werken besloten ligt (en op de gemeente géén aanbestedingsplicht rust), is van groot belang dat de gemeente géén afspraken met Roan maakt op grond waarvan zij de totstandbrenging van de MFA (in rechte) kan afdwingen (de zogenaamde contractueel afdwingbare bouwplicht, zie bijlage 3). Dat geldt met name in de wetenschap dat (i) de gemeente zonder meer eisen zal willen stellen aan de MFA die verder gaan dan de eisen die zij in het kader van de uitoefening van publiekrechtelijke bevoegdheden mag stellen om haar publieke taken te vervullen (goede ruimtelijke ordening) en (ii) in de koopsom in ruil waarvoor Roan de betreffende appartementsrechten zal leveren moet worden geacht een vergoeding besloten te liggen voor de totstandbrenging van de MFA door

[11] Denkbaar is dat de gemeente in plaats van verwerving (koop) van de MFA voor huur van de MFA van Roan opteert. Om onnodige herhaling te vermijden zullen wij dat scenario niet geheel separaat bespreken, maar verwijzen voor dat scenario naar de voetnoten 13, 15 en 17.

Roan (zie bijlage 3).[12] Met andere woorden: de gemeente mag met Roan géén overeenkomst sluiten op grond waarvan zij nakoming kan verlangen van een op Roan rustende verplichting om de MFA tot stand te brengen.

Op basis van de huidige stand van het recht is te verdedigen dat een contractueel afdwingbare bouwplicht ontbreekt indien voor de gemeente uitsluitend een verplichting in het leven wordt geroepen om tot verwerving respectievelijk de verlening van medewerking aan de levering van (de appartementsrechten die tot) de MFA (behoren) over te gaan, indien:

- Roan binnen een nader door partijen vast te stellen termijn na onherroepelijkheid van de voor Plan A benodigde planologische basis, althans na totstandkoming van de overeenkomst (indien bij totstandkoming van de overeenkomst reeds in deze planologische basis is voorzien), een ontvankelijke aanvraag indient voor de voor totstandbrenging van Plan A respectievelijk de MFA benodigde omgevingsvergunning(en); én
- Roan binnen een nader door partijen vast te stellen termijn na het onherroepelijk worden van deze omgevingsvergunning(en) een aanvang neemt met de realisatie van Plan A respectievelijk de MFA;[13]

In de hiervoor beschreven situatie geniet Roan na totstandkoming van een overeenkomst met de gemeente immers nog de vrijheid om de Herontwikkeling te staken zonder dat zij tekortschiet in de nakoming van enige verplichting jegens de gemeente. Het uitblijven van tijdige actie zijdens Roan leidt er in de basis "slechts" toe dat de door de gemeente aan verwerving van de MFA verbonden voorwaarde niet is vervuld. Voor een dergelijke situatie dient de gemeente te bedingen dat zij gerechtigd is de overeenkomst met Roan te beëindigen. Wil de gemeente een aanvullende contractuele prikkel in de overeenkomst incorporeren om Roan tot tijdige actie te bewegen, dan kan worden overwogen daarin ten behoeve van de gemeente een optiebeding op te nemen, inhoudende dat de gemeente van Roan tegen betaling van een marktconforme prijs de verkoop en levering van de eigendommen van Roan ter plaatse van de locatie "Siem" aan de gemeente kan verlangen.

Verdedigbaar is overigens dat de hiervoor beschreven constructie in juridische zin niet verhindert dat partijen overeenkomen dat Roan, nadat zij tijdig een aanvang heeft genomen met de realisatie van Plan A, jegens de gemeente zal zijn gehouden de daarmee verband houdende

---

12 Zou de gemeente kiezen voor een huurconstructie, dan geldt vanzelfsprekend dat deze vergoeding moet worden geacht besloten te liggen in het samenstel van de door de gemeente met Roan overeen te komen huurprijs en de looptijd van de door de gemeente met Roan te sluiten huurovereenkomst.

13 Hof van Justitie EU 25 maart 2010, C-451/08 (Müller), r.o. 60 – 63. Zie tevens Reiswijzer Gebiedsontwikkeling 2019, par. 12.8.2.

uitvoeringswerkzaamheden in één bouwstroom uit te voeren en (al dan niet op straffe van een boete) de MFA binnen een nader door partijen vast te stellen bouwtijd op te leveren.[14] Dat betekent echter niet dat het maken van dergelijke afspraken vanuit aanbestedingsrechtelijk zonder risico is. De afdwingingsmogelijkheden zijdens de gemeente nemen bij het maken van dergelijke afspraken toe, hetgeen de stelling dat in de overeenkomst tussen de gemeente en Roan alsnog moet worden geacht een contractueel afdwingbare bouwplicht besloten te liggen meer verdedigbaar maakt.[15]

Europese staatssteunregels

Om te borgen dat in het kader van verwerving van de MFA door de gemeente marktconformiteit geborgd is respectievelijk te voorkomen dat in de verwervingsprijs voor de MFA zoals de gemeente die met Roan overeenkomst (verboden) staatssteun besloten ligt (ergo: de verwervingsprijs hoger is dan een marktconforme verwervingsprijs), adviseren wij de gemeente om *voorafgaand* aan het voeren van de commerciële onderhandelingen met Roan die zijn gericht op de totstandbrenging van die overeenkomst de marktwaarde van de MFA door een onafhankelijke deskundige te laten taxeren (zie bijlage 3).[16]

Het spreekt voor zich dat de gemeente eerst opdracht zal kunnen verstrekken aan een onafhankelijke deskundige om de marktwaarde van de MFA (in de staat waarin deze na voltooiing verkeert) vast te stellen, zodra partijen op basis van een nadere concretisering van Plan A in de prijsvormingsfase zijn beland (zie ook bijlage 4).[17]

---

14 Al het vorenstaande wordt niet wezenlijk anders indien de gemeente in plaats van verwerving van de MFA voor een huurconstructie kiest. Ook de eventuele binding zijdens de gemeente om de MFA van Roan te huren kan immers afhankelijk worden gesteld van de vervulling van de genoemde voorwaarden.

15 Onder randnummer 4.14 van dit memorandum gaan wij nader in op de situatie waarin veronderstellenderwijs wordt aangenomen dat in de door de gemeente met Roan te sluiten overeenkomst wél een overheidsopdracht besloten ligt die maakt dat de gemeente aanbestedingsplichtig is. Aldaar gaan wij in op de vraag of de gemeente een dergelijke opdracht onderhands aan Roan mag verstrekken.

16 Kiest de gemeente voor een huurconstructie, dan adviseren wij de gemeente om door een onafhankelijke deskundige vast te laten stellen welke huurprijs marktconform is.

17 De keuze voor "forward funding" respectievelijk "forward purchase" (zie hierna) achten wij voor vaststelling van de marktwaarde weinig relevant. Bij "forward funding" (koop-/aanneming) gaat de eigendom tegen betaling van een koopsom bij aanvang van de uitvoeringswerkzaamheden over (koop), waarna tegen betaling van een aanneemsom uitvoeringswerkzaamheden worden verricht (opdracht). Bij "forward purchase" gaat de eigendom eerst bij voltooiing van die werkzaamheden over (koop). Hoewel de verwervingsprijs bij "forward funding" aldus strikt genomen niet toeziet op de aanneemsom die wordt betaald voor de uitvoeringswerkzaamheden die tot totstandbrenging van de MFA dienen te leiden, dient die aanneemsom wel mede voorwerp te zijn van een taxatie. Met name relevant in dat kader is dat de (voorwaardelijke) opdracht die besloten ligt in de structuur die gebaseerd is op "forward funding" niet door de gemeente zal worden verstrekt op basis van een open en transparante procedure. De marktconformiteit van hetgeen de gemeente zal betalen voor die uitvoeringswerkzaamheden is aldus niet reeds vanzelf gegeven. Wij verwijzen naar par. 4.2.3.1 van de Mededeling van de Commissie betreffende het begrip „staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (2016/C 262/01).

Structurering van de transactie: *forward funding* versus *forward purchase*
In het vorenstaande zijn wij (impliciet) uitgegaan van een structuur die in de kern neerkomt op het principe van "*forward funding*": de gemeente verkrijgt direct na aanvang van de uitvoeringswerkzaamheden de eigendom van het vastgoed (i.c. de appartementsrechten die tezamen de MFA vormen) en betaalt vervolgens in aan de voortgang gekoppelde termijnen aan Roan voor de werkzaamheden die door of in opdracht van Roan ten behoeve van de totstandbrenging van de MFA worden uitgevoerd. Partijen kunnen er evenwel ook voor kiezen dat deze appartementsrechten niet eerder dan bij oplevering van de hiervoor bedoelde werkzaamheden aan de gemeente worden geleverd (*forward purchase*). In dat laatste geval heeft in de basis te gelden dat Roan de totstandbrenging van de MFA voorfinanciert. Voor de juridische houdbaarheid van scenario 2 is het verschil tussen *forward funding* en *forward purchase* niet wezenlijk. Van belang is wél dat bij *forward purchase* de verplichting voor de gemeente om medewerking te verlenen van de tot de MFA behorende appartementsrechten door Roan aan de gemeente óók afhankelijk zal kunnen worden gesteld van de tijdige oplevering van de door Roan in het kader van totstandbrenging van de MFA te verrichten werkzaamheden.[18]

Eigendomssituatie, splitsing eigendommen in appartementsrechten
Kiest de gemeente voor verwerving van de MFA (scenario 2), dan ligt het wat ons betreft onder alle omstandigheden voor de hand dat Roan zorg draagt voor verwerving van het voor de MFA benodigde appartementsrecht in de Lambertushof resp. splitsing van de voor de MFA benodigde gebouwdelen in appartementsrechten. Roan houdt in dit scenario de appartementsrechten ten behoeve van de wooneenheden aan zich en verkoopt/levert derhalve aan de gemeente uitsluitend de appartementsrechten die tezamen de MFA vormen.

gemeente – Stichting

4.10 Met betrekking tot de verhouding tussen de gemeente en de Stichting, hechten wij er onder verwijzing naar de inhoud van bijlage 3 aan op het volgende te wijzen:

Aanbestedingsrecht
Indien de gemeente de MFA verwerft en vervolgens verhuurt aan de Stichting onder oplegging aan de Stichting van een (afdwingbare) verplichting om gedurende de looptijd van de huurovereenkomst zorg te dragen voor de exploitatie van de MFA, dan zal – afhankelijk van het antwoord op de vraag of de Stichting met contractueel een aanzienlijk deel van het aan de

[18] Kiest de gemeente voor een huurconstructie, dan vertoont deze meer gelijkenis met het principe van "forward purchase" dan "forward funding", aangezien de gemeente pas gehouden is huur te betalen zodra de MFA gereed is en de huur daadwerkelijk is aangevangen. In die variant zal Roan derhalve, evenals bij "forward purchase" moeten voorfinancieren.

exploitatie verbonden operationeel risico draagt – sprake zijn van *ofwel* een overheidsopdracht voor diensten *dan wel* een concessieopdracht voor diensten. Een dergelijke opdracht zal door de gemeente in beginsel door middel van een op concurrentie gerichte procedure in de markt moeten worden gezet.[19]

Zoals in bijlage 3 toegelicht is van een overheidsopdracht of concessieopdracht evenwel géén sprake, indien de gemeente "slechts" besluit tot verstrekking aan de Stichting van een (exploitatie)subsidie. De gemeente kan bij verstrekking van een subsidie immers niet juridisch afdwingen dat de Stichting daadwerkelijk de gesubsidieerde activiteiten (exploitatie van de MFA) verricht, zoals het niet verrichten van gesubsidieerde activiteiten door de Stichting géén tekortkoming in de nakoming van een verbintenis oplevert. Vindt de exploitatie van de MFA niet (in overeenstemming met de subsidievoorwaarden) plaats, dan heeft een dergelijke omstandigheid hooguit gevolgen voor de subsidievaststelling (in die zin dat op de Stichting de verplichting komt te rusten een deel van de op enig moment reeds ontvangen subsidie aan de gemeente te restitueren).

Wij adviseren de gemeente in het licht van het vorenstaande dan ook om aan de Stichting géén exploitatieplicht op te leggen.[20]

Didam-regels

Ontbreekt een verplichting om op grond van de Aanbestedingswet ter zake van de exploitatie van de MFA een op concurrentie gerichte procedure te organiseren, dan laat dat onverlet dat bij verhuur van de MFA door de gemeente aan de Stichting de Didam-regels van toepassing zijn. Dat betekent dat de gemeente de MFA alleen één op één kan verhuren aan de Stichting, indien (i) op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts de Stichting in aanmerking komt voor huur van de MFA en (ii) de gemeente haar voornemen om één op één een huurovereenkomst met de Stichting te sluiten publiceert (zie bijlage 3).

Wij denken dat er in het samenstel van feiten en omstandigheden goede argumenten gevonden kunnen worden op grond waarvan de gemeente kan betogen dat slechts de Stichting in aanmerking komt voor huur van de MFA. Het ligt immers zonder meer voor de hand dat de gemeente de verhuur van de MFA afhankelijk zal stellen van exploitatie van de MFA door de

---

19 Bedacht dient te worden dat op grond van de Gids Proportionaliteit voor overheidsopdrachten voor diensten het uitgangspunt geldt dat een opdracht ten hoogste tot een bedrag van EUR 70.000,- exclusief BTW onderhands mag worden gegund. Voor concessieopdrachten voor diensten ligt die grens bij EUR 150.000,- exclusief BTW.

20 Hetgeen moet worden onderscheiden van de situatie waarin de verhuur van de MFA door de gemeente afhankelijk wordt gemaakt van de exploitatie van de MFA door de huurder. Zie hierna.

huurder.[21] Derden die aldus geen interesse hebben in de exploitatie van de MFA, komen reeds op grond van dit criterium niet voor huur van de MFA in aanmerking. Indien bovendien de exploitatie van de MFA niet winstgevend is, zoals wij van de gemeente begrijpen, is zeer wel denkbaar dat uitsluitend de Stichting in de huur van de MFA zal zijn geïnteresseerd. Dat geldt temeer in de wetenschap dat de Stichting blijkens de statuten ten doel heeft het beheren, exploiteren en in stand houden van een gemeenschapshuis in Nederweert ten behoeve van plaatselijke verenigingen, stichtingen en groeperingen op sociaal-cultureel, maatschappelijk, levensbeschouwelijk en recreatief terrein.[22]

Europese staatssteunregels

Daar waar het de Europese staatssteunregels betreft, geldt dat deze in de verhouding tot de Stichting naar wij verwachten buiten de deur kunnen worden gehouden. Wij achten namelijk de aanname reëel dat de onder randnummer 4.5 van dit memorandum genoemde voorwaarden door de gemeente respectievelijk de Stichting kunnen worden vervuld.

Wet Markt & Overheid

De gemeente zal ter zake van de verhuur van de MFA aan de Stichting rekening dienen te houden met de verplichtingen die voortvloeien uit de Wet Markt & Overheid (zie bijlage 3). De gemeente heeft twee opties:

- ofwel de gemeente brengt bij de Stichting een marktconforme huur in rekening, in welk geval de omvang van de door de gemeente aan de Stichting te verstrekken (exploitatie)subsidie omvangrijk(er) zal moeten zijn,
- dan wel de gemeente brengt met een beroep op de algemeen belanguitzondering bij de Stichting géén marktconforme huur in rekening, in welk geval de omvang van de door de gemeente te verstrekken (exploitatie)subsidie beperkt(er) kan blijven.

In bijlage 3 hebben wij toegelicht op welke wijze de gemeente van de algemeen belanguitzondering gebruik zal kunnen maken. Wij zijn positief gestemd over de mogelijkheid van de gemeente om de daaraan verbonden voorwaarden te vervullen. De eventuele verhuur van de MFA door de gemeente vindt immers plaats aan een entiteit zonder winstoogmerk, die specifiek is opgericht om het maatschappelijk doel te dienen dat de gemeente met verhuur van

[21] Let wel: indien de gemeente de verhuur van de MFA afhankelijk stelt van de exploitatie van de MFA, dan is van een op de huurder rustende exploitatieplicht nog géén sprake. Een dergelijke koppeling introduceert immers géén juridisch afdwingbare verplichting voor de huurder om de MFA te exploiteren, maar verschaft aan de gemeente onder omstandigheden "slechts" het recht de verhuur te beëindigden.

[22] Om de hier genoemde redenen achten wij het bovendien zeer wel denkbaar dat uitsluitend de Stichting geïnteresseerd zal zijn in een door de gemeente ten behoeve van de exploitatie van de MFA te verstrekken subsidie. Wij verwijzen naar voetnoot pagina 9 van dit memorandum.

de MFA beoogt na te streven, uitsluitend lokaal actief is en nauwelijks concurreert met derden (hooguit tot op zekere hoogte met de plaatselijke horeca). Dit laat onverlet dat wij in beginsel de eerstgenoemde optie de meer praktische achten, aangezien deze het besluitvormingstraject dat doorlopen dient te worden om een beroep te kunnen doen op de algemeen belanguitzondering nodeloos maakt.[23]

Subsidierecht

Wij verwijzen kortheidshalve naar hetgeen wij overwogen onder randnummers 4.6 en 4.7 van dit memorandum.

Risicoparagraaf

4.11 Zoals uit het vorenstaande reeds kan worden afgeleid, achten wij verdedigbaar dat scenario 2 binnen de kaders van wet- en regelgeving zal kunnen worden ingericht. Dat betekent echter zonder meer niet dat de keuze voor scenario 2 geheel zonder risico's is. Deze risico's komen met name voort uit het aanbestedingsrecht.

4.12 Zo ligt wat ons betreft een risico besloten in het feit dat de gemeente zich in het kader van scenario 2 goeddeels als opdrachtgever gedraagt van de door (of in opdracht van) Roan met het oog op totstandbrenging van de MFA uit te voeren werkzaamheden. De gemeente stelt in dit scenario immers eisen aan (de uitvoering van) die werkzaamheden die verder gaan dan de eisen die zij in het kader van de uitoefening van generieke publiekrechtelijke bevoegdheden mag stellen om de bij wet opgedragen publieke taken te vervullen (goede ruimtelijke ordening) en betaalt Roan via de verwervings- of huurprijs ook voor de uitvoering van die werkzaamheden. Uitsluitend door af te zien van het opleggen aan Roan van een contractueel afdwingbare bouwplicht kan de gemeente op grond van de huidige stand van het recht het verdedigbare standpunt innemen dat van een overheidsopdracht/aanbestedingsplicht géén sprake is. Jurisprudentie op het gebied van het aanbestedingsrecht is echter altijd in ontwikkeling en niet uit te sluiten is dan ook dat die ontwikkeling op enig moment meebrengt dat dit standpunt onder druk komt te staan of (*worstcase*) niet meer houdbaar zal zijn.

4.13 Ook is in Europese jurisprudentie nog niet uitgekristalliseerd of (en zo ja, onder welke voorwaarden) een aanbestedende dienst een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken één op één mag gunnen aan een gebouweigenaar, indien:

[23] Wij veronderstellen dat de gemeente ongeacht de keuze voor optie 1 of optie 2 een subsidie aan de Stichting zal dienen te verstrekken om eventuele exploitatieverliezen af te dekken.

- deze aanbestedende dienst de betreffende onroerende zaak ten behoeve van een specifieke maatschappelijke functie (en zonder dat zij over redelijke alternatieven beschikt) wenst te verwerven/aan te huren; én
- de gebouweigenaar uitsluitend op voorwaarde van onderhandse gunning van die overheidsopdracht aan verkoop/verhuur van die onroerende zaak wenst mee te werken.

4.14 Kortom, er is tot op zekere hoogte sprake van rechtsonzekerheid. De gemeente kan echter maatregelen nemen aan de hand waarvan zij de daarmee gepaard gaande risico's kan beperken. Hierna sommen wij de belangrijkste op.

A. Splitsen ruwbouw/afbouw MFA

De gemeente kan de risico's die zijn verbonden aan de keuze voor scenario 2 in de eerste plaats beperken door een demarcatie aan te brengen tussen de ruwbouw en de afbouw van de MFA, in die zin dat zij met Roan afspraken maakt op grond waarvan de werkzaamheden die door of in opdracht van Roan worden uitgevoerd beperkt tot de werkzaamheden die nodig zijn om de casco ruimte te creëren waarin de MFA zal worden gehuisvest. Daarmee verschaft de gemeente zichzelf niet alleen de ruimte om (het ontwerp van) de afbouw/inrichting van de MFA door middel van een aanbestedingsprocedure in de markt te zetten, maar wordt óók de contractwaarde beperkt van de werkzaamheden die door (of in opdracht van) Roan op grond van een onderhands met de gemeente te sluiten overeenkomst worden verricht ten behoeve van de MFA.[24] Dat laatste draagt in positieve zin bij aan de motivering in het kader van de hierna te bespreken risicobeperkende maatregel B.

B. Motivering ex artikel 1.4 Aanbestedingswet

Hoewel de gemeente zich op het verdedigbare standpunt kan stellen dat op haar in het kader van scenario 2 géén aanbestedingsplicht rust, adviseren wij de gemeente tevens maatregelen te nemen om haar risico's te beperken voor het geval onverhoopt het tegendeel waar zou blijken (vangnet).

In bijlage 3 hebben wij reeds uiteengezet dat de gemeente een opdracht voor de uitvoering van werken met een geraamde waarde van ten minste EUR 150.000,- exclusief BTW op grond van de Aanbestedingswet in beginsel dient aan te besteden. Tevens hebben wij aldaar echter uiteengezet dat de gemeente van dat procedurele uitgangspunt mag afwijken, indien (i) de geraamde waarde van die opdracht lager is dan EUR 5.538.000,- exclusief BTW en (ii) zij in

[24] Anders gezegd besteedt de gemeente als het ware datgene aan wat zij gelet op de eigendomssituatie ter plaatse en de bouw- en installatietechnische integraliteit van de commerciële en maatschappelijke onderdelen die deel uitmaken van Plan A redelijkerwijze kán aanbesteden (zie in dat verband ook het gestelde onder randnummer 4.13 van dit memorandum). De MFA en de appartementen die Roan voornemens is op de etages te realiseren vormen immers tezamen één bouwvolume.

staat is draagkrachtig en aan de hand van objectieve criteria te motiveren waarom die afwijking proportioneel/gerechtvaardigd is ("comply or explain").

Met inachtneming van het vorenstaande adviseren wij de gemeente in het kader van scenario 2 om (i) te motiveren op basis van welke objectieve criteria zij van oordeel is dat zij de overheidsopdracht die ziet op de realisatie van de MFA één op één mag gunnen aan Roan (indien veronderstellenderwijs zou worden aangenomen dat op de gemeente met betrekking tot de MFA een aanbestedingsplicht rust) en (ii) die motivering schriftelijk vast te leggen in het interne gemeentelijke dossier. De gemeente moet in een later stadium zo nodig altijd kunnen aantonen dat zij de beslissing om de opdracht één op één te gunnen aan Roan op zorgvuldige wijze heeft voorbereid en de argumenten die zij aan die beslissing ten grondslag heeft gelegd steekhoudend zijn.[25]

Feiten en omstandigheden die in dat kader door de gemeente in de motivering zouden kunnen worden betrokken zijn:

- de afhankelijkheid van de gemeente van Roan met betrekking tot de totstandbrenging van de MFA op de locatie "Siem" en het gebrek aan alternatieve locaties in de kern van Nederweert die beschikbaar en geschikt zijn voor de MFA (zie randnummer 4.13);
- de relatief beperkte contractwaarde van de opdracht, in die zin dat de totale financiële waarde van de door of in opdracht van Roan ten behoeve van de MFA uit te voeren werkzaamheden ver verwijderd is van de Europese aanbestedingsdrempel;
- de (mogelijk) gunstige commerciële voorwaarden die de gemeente kan bedingen, indien zij deze werkzaamheden door Roan laat uitvoeren.[26]

Wij benadrukken dat ook in het geval de gemeente met inachtneming van het vorenstaande de keuze voor het één op één gunnen van een opdracht aan Roan motiveert, de rechtmatigheid van die keuze niet op voorhand vast staat. Bedacht dient in dat kader te worden dat de geraamde contractwaarde van de opdracht, ook al ligt deze ruimschoots onder de Europese aanbestedingsdrempel van EUR 5.538.000,- exclusief BTW, het zowel in de Gids Proportionaliteit alsook in het inkoop- en aanbestedingsbeleid van de gemeente opgenomen "kantelpunt" van EUR 150.000,- (zeer) fors zal overschrijden (en mogelijk zelfs *in beginsel* tot de organisatie van een nationaal openbare procedure noopt). Dat betekent dat zware eisen

[25] Het aanleggen van een gedegen dossier is alleen al van belang met het oog op de rechtmatigheidstoets zoals deze jaarlijks door de accountant van de gemeente wordt uitgevoerd.

[26] Bedacht dient te worden dat niet is uitgesloten dat Roan bereid is de MFA tegen voor de gemeente gunstige commerciële voorwaarden tot stand te brengen, aangezien Roan er een commercieel belang bij heeft om in het kader van Plan A op de etages appartementen (wooneenheden) te realiseren en deze appartementen tezamen met de MFA één bouwvolume vormen.

worden gesteld aan de motivering zoals de gemeente die aan een afwijking van dat procedurele uitgangspunt ten grondslag zal leggen (en een afwijking reeds om die reden niet zonder risico is).

C. Vrijwillige transparantie vooraf

De Aanbestedingswet biedt een aanbestedende dienst de mogelijkheid om het voornemen om een overeenkomst te sluiten te publiceren, indien een aanbestedende dienst het risico wil elimineren dat deze overeenkomst na totstandkoming ervan op vordering van een derde kan worden vernietigd op grond van de stelling dat deze een overheidsopdracht behelst en de aanbestedende dienst die overeenkomst Europees had moeten aanbesteden (*vrijwillige transparantie vooraf*). Daartoe dient een aanbestedende dienst:

- haar voornemen aan te kondigen via het digitale aanbestedingsplatform TenderNed;
- te motiveren waarom naar haar oordeel van een op haar rustende verplichting om een aanbestedingsprocedure te organiseren geen sprake is; en
- een wachttermijn van 20 kalenderdagen in acht te nemen.

Verstrijkt die termijn zonder dat derden (door middel van het aanhangig maken van een kort geding) bezwaar maken tegen het hiervoor bedoelde voornemen van de aanbestedende dienst, dan kan de overeenkomst worden gesloten.[27]

De mogelijkheid voor een aanbestedende dienst om rechtszekerheid te creëren door middel van *vrijwillige transparantie vooraf* bestaat strikt genomen (uitsluitend) voor gevallen waarin een aanbestedende dienst eraan twijfelt of zij de overeenkomst die voorwerp is van de publicatie *Europees* had moeten aanbesteden. Die situatie doet zich in het onderhavige geval niet voor, aangezien de geraamde waarde van de door Roan in het kader van realisatie van de MFA uit te voeren werkzaamheden ver verwijderd is van de Europese aanbestedingsdrempel voor werken (EUR 5.538.000,- exclusief BTW). Desalniettemin zou kunnen worden overwogen om het middel van *vrijwillige transparantie vooraf* in te zetten, aangezien de gemeente op die wijze:

- transparantie betracht in de richting van de markt over de overeenkomst die zij voornemens is te sluiten;

[27] Een belanghebbende partij kan alsdan uitsluitend een vordering instellen tot toekenning van (proportionele) schadevergoeding wegens een gemiste kans op gunning van de opdracht. De ervaring leert echter dat de ruimte voor toekenning van (proportionele) schadevergoeding in de praktijk (zeer) beperkt is, mede nu een belanghebbende partij in de regel niet of nauwelijks zal kunnen aantonen welke kans zij bij inschrijving op een Europese aanbestedingsprocedure zou hebben gehad op gunning van de opdracht, laat staan dat zij zal kunnen aantonen dat zij bij inschrijving op een Europese aanbestedingsprocedure de opdracht zou hebben verkregen.

- uitlokt dat marktpartijen die zich niet kunnen verenigen met het voornemen van de gemeente om onderhands met Roan te contracteren hun bezwaren met de gemeente delen in een stadium waarin de gemeente nog niet gebonden is aan een overeenkomst met Roan (en derhalve nog de vrijheid heeft om naar bevind van zaken te handelen); én
- verdedigbaar het standpunt kan innemen dat marktpartijen, indien zij nalaten om naar aanleiding van de publicatie te ageren en zich in een later stadium (na totstandkoming van een overeenkomst tussen de gemeente en Roan) alsnog wensen te verzetten, onvoldoende proactief zijn geweest en hun rechten om te klagen hebben verwerkt.

D. Contractueel

De gemeente kan de risico's verbonden aan het één op één sluiten van een overeenkomst met Roan ook deels over de contractuele band beperken. Zo kan de gemeente in de met Roan te sluiten overeenkomst bijvoorbeeld anticiperen op een noodgedwongen tussentijdse beëindiging van die overeenkomst door in die overeenkomst (i) ruime opzeggings- en beëindigingsmogelijke op te nemen en (ii) de financiële gevolgen ten gevolge van een opzegging of eenzijdige beëindiging door de gemeente expliciet en uitputtend te regelen.

Voor- en nadelen

Voordelen	Nadelen
Gemeente heeft (en houdt) de regie	Complexe(re) juridische structuur en contractering (maatwerk)
Behoud van gemeenschapsfunctie/MFA op locatie "Siem" (op lange termijn) gegarandeerd	Gemeente kan de totstandbrenging van de MFA enkel onder voorwaarden afdwingen
	Juridische risico's (met name voortvloeiende uit het aanbestedingsrecht) kunnen worden beperkt, maar niet geheel worden weggenomen
	Omvang gemeentelijke investering

5. Bevoegdheidsverdeling privaatrechtelijke rechtshandelingen college vs. gemeenteraad

5.1 In de Gemeentewet is bepaald dat het college bevoegd is tot privaatrechtelijke rechtshandelingen van de gemeente te besluiten (artikel 160, eerste lid, aanhef en onder d van de Gemeentewet). Echter, het staat het college vrij ervoor te kiezen het gebruik van de

bevoegdheid om te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen afhankelijk te stellen van de instemming van de gemeenteraad.[28]

5.2 Hoewel het college de bevoegdheid heeft om te besluiten tot privaatrechtelijke rechtshandelingen van de gemeente, heeft het college ten overstaan van de gemeenteraad wel een inlichting-/consultatieplicht. In artikel 169, vierde lid, van de Gemeentewet is bepaald dat het college bij het aangaan van (onder meer) een privaatrechtelijke rechtshandeling inlichtingen dient te verschaffen aan de gemeenteraad indien (i) de gemeenteraad daarom verzoekt of (ii) de beoogde privaatrechtelijke rechtshandeling ingrijpende gevolgen kan hebben voor de gemeente. In het laatste geval neemt het college geen besluit (tot privaatrechtelijke rechtshandeling) dan nadat de gemeenteraad in de gelegenheid is gesteld zijn wensen en bedenking ter kennis van het college te brengen. De vraag die nu ontstaat is wat zijn "ingrijpende gevolgen"? De wetgever heeft nauwelijks aanknopingspunten gegeven aan de hand waarvan deze vraag beantwoord kan worden. Het is aan de gemeentebesturen overgelaten om te bepalen wanneer een besluit ingrijpende gevolgen kan hebben als gevolg waarvan de gemeenteraad van tevoren geïnformeerd en geconsulteerd moet worden.

5.3 In het kader van het voornoemde is binnen de gemeente Nederweert (in de Kadernota Grondbeleid 2021-2025) bepaald dat het college de gemeenteraad dient in te lichten over aankopen vanaf EUR 750.000,- (die niet in de begroting zijn vermeld). Alvorens te besluiten tot het aangaan van dergelijke privaatrechtelijke rechtshandelingen, zal het college aldus de raad moeten inlichten en aan de raad gelegenheid moeten bieden zijn wensen en bedenkingen aan het college kenbaar te maken.

5.4 Volledigheidshalve wordt nog opgemerkt dat hoewel het college bevoegd is tot privaatrechtelijke rechtshandelingen van de gemeente te besluiten, in beginsel de burgemeester de gemeente als rechtspersoon (naar buiten toe) vertegenwoordigt. Dit is geregeld in artikel 171 van de Gemeentewet.

6. Stappenplan

6.1 In **bijlage 4** hebben wij alvast een stappenplan opgenomen dat toeziet op scenario 2.

[28] Gerechtshof 's-Gravenhage 17 april 2012, ECLI:NL:GHSGR:2012:BV9617

7. Conclusies

7.1 Wij verwijzen voor zover het de conclusies betreft kortheidshalve naar de managementsamenvatting zoals opgenomen op de pagina's 1 en 2 van dit advies.

Inlichtingen over dit advies kunnen worden verkregen bij Ward van Loo | Boels Zanders | T: +31 (0)88 304 01 54 M: +31 (0)6 53 53 26 47 | E: ward.van.loo@bz.nl en Ghazal Sarandib | Boels Zanders | T: +31 (0)88 304 02 28 | M: +31 (0)6 28 96 05 68 | E: ghazal.sarandib@bz.nl

BIJLAGE 1

Advies BZ d.d. 26 april 2021

Boels Zanders Advocaten

MEMO

Aan	Gemeente Nederweert De heer T. Meulen Postbus 2728 6030 AA NEDERWEERT
Van	Ward van Loo en Silvie Joosten
Plaats/Datum	Eindhoven, 26 april 2021

1. Inleiding

1. Stichting Gemeenschapshuis 'de Pinnenhof' Nederweert ("**de Stichting**") is eigenaar van een gemeenschapshuis in Nederweert en beheert en exploiteert dit gemeenschapshuis (hierna: "**de Pinnenhof**") ten behoeve van onder meer plaatselijke verenigingen, stichtingen en anderen die actief zijn op sociaal-cultureel en maatschappelijk vlak.

2. Nadat de Stichting in financieel zwaar weer is komen te verkeren, hebben in 2020 van de Stichting gesprekken plaatsgevonden tussen de Stichting en de gemeente Nederweert ("**de gemeente**") met het oog op behoud van de maatschappelijke functie van de Pinnenhof en continuering van het beheer, het onderhoud en de exploitatie van de Pinnenhof in dat verband. Deze gesprekken hebben uiteindelijk geresulteerd in de totstandkoming van een overeenkomst tussen de gemeente en de stichting van 27 januari 2021, waarin partijen de wenselijkheid van een overname van de Stichting door de gemeente onderkennen. Artikel 1.2 bepaalt in dat verband:

> "Partijen hebben als doelstelling om te onderzoeken op welke wijze het beste de overname van de onderneming kan plaatsvinden. Daarbij ligt de focus op twee mogelijkheden, (i) door een activa/passiva transactie tussen de Gemeente en Stichting Pinnenhof waarna Stichting de Pinnenhof zal worden ontbinden of (ii) doordat de Gemeente invulling geeft aan de bestuursfuncties binnen het bestuur van Stichting de Pinnenhof en daarmee de bestuurlijke taken van de huidige bestuurders overneemt."

3. Het vorenbedoelde onderzoek heeft er uiteindelijk in geresulteerd dat de gemeente met de Stichting overeenstemming heeft bereikt over een bestuurswissel, waarbij de bestuurders die namens de Stichting tot ondertekening van de overeenkomst van 27 januari 2021 zijn overgegaan zijn terug getreden en vervolgens zijn vervangen door vertegenwoordigers van de gemeente.

4. Thans is de Gemeente met het oog op (verantwoorde) continuering van het beheer, het onderhoud en de exploitatie van de Pinnenhof door de Stichting voornemens om:

   - de Pinnenhof te renoveren (geraamde kosten circa EUR 500.000,- tot EUR 1.000.000,-);

- aan de Stichting een subsidie te verlenen ten bedrage van EUR 300.000,-, van welk bedrag EUR 250.000,- exploitatiesteun betreft en een bedrag van EUR 50.000,- een vergoeding voor onderzoekskosten betreft.

5. De gemeente wenst in verband daarmee te vernemen of (i) renovatie van de Pinnenhof voor rekening van de gemeente en (ii) subsidieverlening aan de Stichting door de gemeente verenigbaar zijn met de Europese staatssteunregels ("**de financiële steun**"). Bovendien wenst de Gemeente te worden geïnformeerd over eventuele aandachtspunten die voortvloeien uit (de eventuele toepasselijkheid van) de Wet Markt & Overheid en de Aanbestedingswet.

6. Door middel van dit advies geven wij gehoor aan dat verzoek.

2. Europese staatssteunregels

7. De kern van de Europese staatssteunregels ligt besloten in de artikelen 107 tot en met 109 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("**VwEU**"). In deze drie bepalingen ligt een systematiek besloten die bestaat uit drie vragen:

(i) Is er sprake van staatssteun?
(ii) Zo ja, moet deze steun worden gemeld bij de Europese Commissie?
(iii) Zo ja, onder welke voorwaarden kan deze steun worden goedgekeurd?

8. Voor wat betreft de beantwoording van de eerste vraag staat artikel 107 lid 1 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("**VwEU**") centraal. Uit dat artikel blijkt dat voor toepasselijkheid van de Europese staatssteunregels geldt dat aan ieder van de volgende criteria moet worden voldaan:

(i) er moet door de overheid of met overheidsmiddelen bekostigd niet-markt conform voordeel worden verleend;
(ii) dat niet-marktconforme voordeel moet worden verleend aan één of meer ondernemingen;
(iii) er moet sprake zijn van selectiviteit ("*bepaalde* ondernemingen of *bepaalde* producties");
(iv) er moet sprake zijn van vervalsing of dreigende vervalsing van de mededinging;
(v) de verlening van het niet-marktconforme voordeel moet het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.

9. Daar waar de Stichting in staatssteunrechtelijke zin vrijwel zeker als "onderneming" moet worden beschouwd en het er mede met inachtneming hiervan de schijn van heeft dat de financiële steun aan de Stichting in ieder geval voldoet aan de criteria (i), (ii) en (iii), ligt het voor de hand de financiële steun te toetsen aan de criteria

(iv) en (v).[1] Voldoet de financiële steun niet aan criteria (iv) en/of (v), dan zijn de Europese staatssteunregels niet van toepassing en kan géén sprake zijn van de verlening van (verboden) staatssteun door de Gemeente aan de Stichting.

10. Wij overwegen als volgt.

11. De Europese staatssteunregels zijn – zoals uit het vorenstaande reeds blijkt – uitsluitend van toepassing, indien de verlening van een niet-marktconform voordeel aan een onderneming de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen lidstaten (in potentie) ongunstig beïnvloedt. Deze twee criteria worden in Europese rechtspraak in de regel als onlosmakelijk met elkaar verbonden beschouwd. Zowel door de Europese Commissie alsook door het Hof van Justitie EU wordt in de regel namelijk aangenomen dat aan deze criteria wordt voldaan, zodra zij vaststellen dat sprake is van de verlening van een niet-marktconform voordeel aan een onderneming. De uitzonderingen op deze regel zijn schaars.

12. Dit laat onverlet dat voor steun met een zuiver "lokaal" karakter geldt dat mag worden aangenomen dat deze niet leidt tot een (dreigende) vervalsing van de mededinging of een (potentiële) ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten. Zuiver lokale steun kenmerkt zich normaliter door:

- de beperkte kans dat de onderneming klanten uit andere lidstaten aantrekt;
- het beperkte gebied waarbinnen de onderneming goederen of diensten levert;
- het marginale effect van steunverlening aan de onderneming op de voorwaarden voor grensoverschrijdende investeringen of grensoverschrijdende vestiging.

13. Wordt de beoogde steunverlening getoetst aan de kenmerken van lokale steun zoals hiervoor genoemd, dan zij wij van oordeel dat zonder meer verdedigbaar is dat (i) de financiële steun moet worden beschouwd als lokale steun en (ii) de Europese staatssteunregels niet van toepassing zijn, mits:

- de exploitatie van de Pinnenhof (nagenoeg uitsluitend) plaatsvindt ten behoeve van (voormalige) inwoners van de gemeente Nederweert;
- de Pinnenhof (nagenoeg) niet zal worden bezocht door anderen dan (voormalige) inwoners van de gemeente Nederweert;
- financiële steun aan de Stichting niet op andere wijze een grensoverschrijdend effect zal hebben.

---

[1] Iedere entiteit die goederen en/of diensten aanbiedt op een bepaalde markt tegen een zekere vergoeding kwalificeert voor de Europese staatssteunregels als "onderneming", ongeacht de hoedanigheid welke deze entiteit aanneemt. Zie ook hetgeen ik over de economische activiteiten van de Stichting overweeg onder randnummer 19.

14. Veel zal in dat kader afhangen van de functie die de Pinnenhof zal vervullen en de programmering door de Stichting. Ingeval de Pinnenhof met name als thuishaven zal dienen voor het plaatselijke verenigingsleven en als accommodatie voor lokale (gemeentelijke) evenementen, is de lokale functie van de Pinnenhof naar mijn oordeel een gegeven. Ingeval de exploitatie van de Pinnenhof op zodanige wijze wordt vormgegeven dat ook personen zonder directe binding met de gemeente Nederweert met enige regelmaat aanleiding zien de Pinnenhof te bezoeken (denk bijvoorbeeld aan de niet-incidentele programmering van artiesten met een landelijke uitstraling), komt de kwalificatie van de functie van de Pinnenhof als "lokaal" al snel ter discussie te staan.

3. Subsidierecht

15. Of een betaling een subsidie is of voortvloeit uit een privaatrechtelijke overeenkomst, moet worden beoordeeld aan de hand van de beschikking of overeenkomst. De gemeente heeft echter niet de mogelijkheid een vergoeding op grond van het privaatrecht toe te kennen, indien zou moeten worden geoordeeld dat het gebruik van het privaatrecht de publiekrechtelijke regeling van de subsidietitel op onaanvaardbare wijze doorkruist.[2]

16. 'Subsidie' is een materieel begrip. Dit betekent dat als aan de voorwaarden in artikel 4:21 Algemene wet bestuursrecht is voldaan sprake is van een subsidie. De voorwaarden waaraan voldaan moet worden zijn: (i) er is sprake van een aanspraak, (ii) op financiële middelen, (iii) door een bestuursorgaan verstrekt, (iv) met het oog op bepaalde activiteiten en (v) anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten.

17. De gemeente is voornemens om de renovatie van de Pinnenhof te financieren (geraamde kosten circa EUR 500.000,- tot EUR 1.000.000,-). Voor de toepasselijkheid van het subsidierecht is relevant of de Pinnenhof in opdracht en voor rekening van de gemeente zal worden gerenoveerd, dan wel de daarvoor benodigde middelen door de gemeente ter beschikking worden gesteld aan de Stichting zodat de Stichting financieel in staat wordt gesteld de renovatiewerkzaamheden te laten uitvoeren en te bekostigen.[3] In het eerste geval is sprake van een subsidie in natura waarop het subsidierecht niet van toepassing is. In het laatste geval ligt het voor de hand aan te nemen dat aan de voorwaarden (i) tot en met (iv) zal worden voldaan. De vraag die vervolgens beantwoord dient te worden is of tevens sprake is van aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten.

---

2 ABRvS 23 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:801.

3 Voor de subsidie ten bedrage van EUR 300.000,- (o.a. bestaande uit exploitatiesteun) staat vast dat het subsidierecht van toepassing is.

18. De voorwaarde dat geen sprake mag zijn van betaling voor aan het bestuursorgaan geleverde goederen en diensten houdt commerciële transacties met de overheid buiten het subsidiebegrip.[4] De beoordeling of sprake is van subsidieverlening of van een commerciële transactie wordt verricht aan de hand van de concrete omstandigheden van het geval. Hierbij zijn onder meer de volgende omstandigheden relevant: (1) de waarde van de financiële bijdrage ten opzichte van de waarde van de verkregen goederen of diensten, (2) of met verstrekking van de bijdrage een algemeen belang wordt gediend en (3) of het bestuursorgaan door de financiële bijdrage wordt gebaad.[5]

19. Wij stellen vast dat de Pinnenhof (op dit moment) in eigendom is van de Stichting. Voor zover ons bekend is er geen wettelijke of andere grondslag waarop de gemeente gehouden is de Pinnenhof te onderhouden of te renoveren. Deze verplichting ligt bij de Stichting als eigenaar van het onroerend goed. Dat medewerkers van de gemeente invulling geven aan het bestuur van de Stichting en de gemeente bereid is de renovatie (in juridische zin: vrijwillig) te bekostigen, maakt dit mijns inziens niet anders. Dit betekent dat door het renoveren van het pand geen goederen of diensten worden geleverd aan het bestuursorgaan (lees: de gemeente), maar aan de Stichting. Nu geen sprake is van aan het bestuursorgaan geleverde goederen of diensten en aannemende dat aan de overige voorwaarden zal worden voldaan, komen wij tot de conclusie dat de financiering kan worden gekwalificeerd als subsidie. Aan de overige omstandigheden zoals genoemd onder (1), (2) en (3) wordt niet toegekomen.

20. Wij merken daarbij op dat later in dit advies wordt ingegaan op de mogelijkheid de Pinnenhof in de toekomst in eigendom aan de gemeente over te dragen.[6] Op het moment dat de gemeente besluit de eigendom van de Stichting over te nemen wijzigt de voornoemde conclusie. In dat geval is aannemelijk dat de financiële bijdrage als vergoeding voor aan de gemeente geleverde goederen en diensten wordt gekwalificeerd. De vergoeding wordt dan niet als subsidie aangemerkt.

21. Ervan uitgaande dat de financiering wordt gekwalificeerd als 'subsidie' (en dus geen sprake is van een eigendomsoverdracht aan de gemeente) moet worden voldaan aan de bepalingen in titel 4.2 Algemene wet bestuursrecht. De kern van deze titel is de eis dat de subsidieverstrekking in beginsel moet zijn gebaseerd op een wettelijk voorschrift (algemeen verbindend voorschrift) waarin de essentialia van de subsidieverstrekking zijn neergelegd.[7] Op dit uitgangspunt gelden een aantal uitzonderingen. Zo is geen wettelijke grondslag vereist als de begroting de

---

4 Borman e.a., in: *T&C Awb* 2019, art. 4:21 Awb, aantek. 2.

5 Onder meer: ABRvS 23 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:801 en ABRvS 23 maart 2016, ECLI:NL:RVS:2016:803, ABRvS 8 april 2015, ECLI:NL:RVS:2015:1073 en ABRvS 12 september 2001, ECLI:NL:RVS:2001:AN6776.

6 Randnummers 42 en 43.

7 Artikel 4:23, lid 1 Algemene wet bestuursrecht.

subsidie-ontvanger en het bedrag waarop de subsidie ten hoogste kan worden vastgesteld vermeldt of in incidentele gevallen.[8] Dit betekent dat voor het verlenen van de vergoeding een grondslag (wettelijk of buitenwettelijk) gecreëerd moet worden. Mede afhankelijk van de grondslag gelden voor de subsidieverlening nadere specifieke voorschriften.

22. Dit memo leent zich niet voor een uitgebreide analyse en uiteenzetting van de verplichtingen die voortvloeien uit titel 4.2 Algemene wet bestuursrecht. Desgewenst kan hierover nader advies worden uitgebracht, waarbij tevens kan worden toegelicht welke grondslag (wettelijk of buitenwettelijk) in dit geval het meest passend is voor de onderhavige subsidie. Daarbij kan dan ook nader worden ingegaan op de daarbij behorende, specifieke aandachtspunten.

4. Wet Markt & Overheid

23. De Wet Markt en Overheid[9] heeft als doel om zo gelijk mogelijke concurrentieverhoudingen tussen overheden en het bedrijfsleven te creëren wanneer overheden zelf of via overheidsbedrijven economische activiteiten verrichten.

24. Uit artikel 25h van de Wet Markt en Overheid volgt dat (i) een bestuursorgaan (zoals het college van burgemeester en wethouders) een overheidsbedrijf waarbij het bestuursorgaan betrokken is niet mag bevoordelen boven andere ondernemingen waarmee dat overheidsbedrijf in concurrentie treedt en (ii) aan dat overheidsbedrijf ook anderszins geen voordelen mag toekennen die verder gaan dan in het normale handelsverkeer gebruikelijk is. Deze verbodsbepaling is volgens artikel 25j en artikel 25h uitsluitend niet van toepassing:

- ingeval bevoordeling verband houdt met economische activiteiten ter uitoefening van een bijzonder of uitsluitend recht en reeds voorschriften gelden omtrent de voor de desbetreffende activiteiten in rekening te brengen prijzen;
- ingeval naar het oordeel van het bestuursorgaan de bevoordeling kan worden aangemerkt als een steunmaatregel die voldoet aan de criteria van artikel 87, eerste lid, van het Verdrag;
- op economische activiteiten die worden verricht door een onderneming die belast is met de uitvoering van de Wet sociale werkvoorziening, voor zover op deze activiteiten artikel 5 van die wet van toepassing is;
- ingeval de bevoordeling plaatsvindt in het algemeen belang.

25. Aannemende dat de financiële steun moet worden aangemerkt als een bevoordeling in de zin van artikel 25h van de Wet Markt & Overheid, liggen op grond van het

---

8 Artikel 4:23, lid 3, sub c en d Algemene wet bestuursrecht.

9 *Stb.* 2011, 162.

vorenstaande de volgende twee vragen ter beantwoording voor:

- Is de Stichting aan te merken als een overheidsbedrijf?
- Zo ja, kan desalniettemin worden betoogd dat de Wet Markt & Overheid niet van toepassing is gelet op de uitzonderingen opgenomen in artikel 25h en 25j?

26. Voor zover het de eerste vraag betreft stellen wij vast dat de Stichting met een aan zekerheid grenzende waarschijnlijkheid moet worden beschouwd als een overheidsbedrijf in de zin van de Wet Markt & Overheid. Als overheidsbedrijf wordt volgens deze wet namelijk onder andere aangemerkt een *onderneming* met *privaatrechtelijke rechtspersoonlijkheid*, waarin een publiekrechtelijke rechtspersoon in staat is het beleid te bepalen (bijvoorbeeld) door (de mogelijkheid tot) benoeming van meer dan de helft van de leden van het bestuur of het toezichthoudend orgaan. Vast staat dat:

- de Stichting een onderneming is, daar waar zij zorg draagt voor de exploitatie van de Pinnenhof en aldus een economische activiteit[10] verricht;
- de Stichting privaatrechtelijke rechtspersoonlijkheid bezit;
- de gemeente in staat is het beleid van de Stichting te bepalen, daar waar alle bestuursfuncties thans worden vervuld door vertegenwoordigers van de gemeente.[11]

27. Voor zover het de tweede vraag betreft geldt dat de eerste drie uitzonderingen op toepasselijkheid van het bevoordelingsverbod in het kader van de onderhavige casus (op voorhand) niet bruikbaar zijn.[12] Wél is het interessant om te onderzoeken of de gemeente zich op goede gronden op het standpunt zal kunnen stellen dat de bevoordeling plaatsvindt in het algemeen belang. Met (de exploitatie van) De Pinnenhof beoogt de gemeente immers een thuishaven te bieden aan het lokale verenigingsleven en een accommodatie voorhanden te hebben die de organisatie van activiteiten in lokaal belang (denk aan: de leefbaarheid) mogelijk maakt. Wij overwegen in dat verband als volgt.

---

10 Dit wordt bevestigd door de Autoriteit Consument en Markt (ACM). De ACM heeft een lijst met voorbeelden van economische activiteiten gepubliceerd die zoal door overheden worden verricht. Ter zake economische activiteiten die door gemeenten worden verricht, wordt onder andere het volgende voorbeeld genoemd: "exploiteren van horecavoorzieningen (in overheidsgebouwen)".

11 Wij stellen vast dat de heren Lempens en Rijken in het handelsregister van de Kamer van Koophandel nog moeten worden uitgeschreven, maar veronderstellen dat zij thans geen bestuursfunctie meer vervullen.

12 Ik hanteer hierbij de aanname dat van staatssteun geen sprake is vanwege het lokale karakter van de financiële steun. Ik verwijs naar de randnummers 11 tot en met 14 van dit memo.

28. De vaststelling dat economische activiteiten of een bevoordeling in het algemeen belang plaatsvinden respectievelijk plaatsvindt vindt op grond van artikel 25h lid 6 Wet Markt & Overheid voor gemeenten plaats door de gemeenteraad. Hoewel de gemeenteraad een grote mate van beleidsvrijheid bij het afbakenen van het algemeen belang, moet de gemeente zich realiseren dat een vaststellingsbesluit van de gemeenteraad een besluit is in de zin van de Algemene wet bestuursrecht dat (i) zorgvuldig tot stand dient te komen, (ii) adequaat moet worden gemotiveerd en (iii) vatbaar is voor bezwaar en beroep. In dat kader adviseren wij de gemeente om:

- nauwkeurig vast te stellen welke economische activiteiten de Stichting verricht (bijv. activiteit, doelgroep, geografisch bereik), welk specifiek algemeen belang aan de orde is (bijv. doel en beoogde doelgroep) en op welke wijze de economische activiteiten van de Stichting dat algemeen belang dienen;
- de gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden in kaart te brengen (denk aan horecaondernemers die in meer of mindere mate concurreren met de Stichting);
- vast te stellen of de voordelen ten aanzien van het belang opwegen tegen de nadelen ten aanzien van de belangen van derden (proportionaliteit; kan het algemeen belang ook met minder vergaande middelen of maatregelen worden bereikt?).

29. Vooralsnog verwachten wij dat de gemeente bij een zorgvuldige voorbereiding van het vaststellingsbesluit in staat zal zijn om toereikend te motiveren dat de economische activiteiten van de Stichting respectievelijk de financiële steun aan de Stichting het algemeen belang dienen en dat de voordelen van financiële steun aan de Stichting opwegen tegen de daaraan verbonden nadelen. De kern van een dergelijke motivering is mogelijk gelegen in de wens van de gemeenteraad de leefbaarheid van Nederweert en omgeving (op niveau) te (be)houden, wetende dat het verenigingsleven met het oog op het behoud van die leefbaarheid onmisbaar is en de Pinnenhof – bij gebrek aan voldoende geschikte uitwijkmogelijkheden – voor (een groot deel van) het verenigingsleven de functie van verenigingslokaal of repetitieruimte vervult. Dit laat uiteraard onverlet dat de gemeente de onder randnummer 21 genoemde stappen zorgvuldig dient te doorlopen.

5. Aanbestedingsrecht

30. De Gemeente wenst vervolgens te worden geïnformeerd over eventuele aandachtspunten die voortvloeien uit (de eventuele toepasselijkheid van de Aanbestedingswet. Twee vragen nopen ons inziens tot beantwoording:

- Mag de gemeente op grond van de Aanbestedingswet één op één opdrachten verstrekken aan de Stichting respectievelijk mag de Stichting op grond van de Aanbestedingswet één op één opdrachten verstrekken aan de gemeente?

- Kwalificeert de Stichting als aanbestedende dienst in de zin van de Aanbestedingswet en is zij (dus) gehouden om in het kader van haar inkoop rekening te houden met de procedurele voorschriften zoals in die wet opgenomen?

31. Met betrekking tot de eerste vraag geldt dat de gemeente en de Stichting op grond van de Aanbestedingswet over en weer niet gehouden zijn om opdrachten die aan elkaar worden verstrekt aan te besteden, indien sprake is van de zogenaamde vrijstelling voor quasi-inbesteden (artikel 2.24a Aanbestedingswet). De essentie van deze vrijstelling is dat, daar waar de gemeente niet verplicht is een aanbesteding te organiseren ingeval zij gebruik maakt van haar eigen diensten, de gemeente tevens geen aanbesteding hoeft te organiseren ingeval zij een opdracht verstrekt aan een rechtspersoon die *de facto* deel uitmaakt van de gemeentelijke organisatie. Gebruikmaking van die vrijstelling vereist dat aan een drietal criteria wordt voldaan:

- de gemeente moet toezicht uitoefenen op de Stichting zoals zij toezicht uitoefent op haar eigen diensten, hetgeen – in de kern – betekent dat de gemeente een doorslaggevende invloed moet kunnen uitoefenen op de strategische doelstellingen en de belangrijke beslissingen van de Stichting;
- het merendeel van de activiteiten van de Stichting moet bestaan uit de uitoefening van taken ten behoeve van de gemeente (minimaal 80%);
- er mag géén sprake zijn van een private participatie in de Stichting.

32. Wij stellen vast dat het bestuur van de Stichting volledig wordt gevormd door vertegenwoordigers aangewezen door de gemeente met inachtneming waarvan de gemeente een directe en doorslaggevende invloed op het beleid van de Stichting kan uitoefenen. Bovendien veronderstellen wij dat (i) de Stichting de Pinnenhof exploiteert (althans: blijft exploiteren) vanwege de gemeentelijke wens om de maatschappelijke functie van de Pinnenhof te behouden (ergo: zonder gemeente, géén exploitatie) en (ii) geen sprake is van private participatie. Op grond daarvan zijn wij van mening dat moet worden aangenomen dat in het geval van de Stichting aan de hiervoor genoemde criteria wordt voldaan.

33. Dat betekent dat de gemeente en de Stichting niet verplicht zijn een aanbestedingsprocedure te organiseren indien en voor zover zij opdrachten aan elkaar verstrekken.

34. Daarmee is nog niet beantwoord de vraag of de Stichting, daar waar zij opdrachten verstrekt, een aanbestedende dienst is in de zin van de Aanbestedingswet. Als dat namelijk het geval is, zal de Stichting, behoudens voor zover zij een beroep kan doen op de vrijstelling voor quasi-inbesteden zoals hiervoor omschreven, de procedurele verplichtingen die voortvloeien uit de Aanbestedingswet dienen na te leven.

35. Relevant in dat kader is dat de Aanbestedingswet bepaalt dat niet alleen (zuivere) overheden tot de groep aanbestedende diensten worden gerekend (de staat, decentrale overheden, waterschappen), maar ook zogenaamde publiekrechtelijke instellingen. De Stichting heeft te gelden als een publiekrechtelijke instelling, ingeval zij (ia) voorziet in behoeften van algemeen belang, (ib) niet zijnde van industriële of commerciële aard, (ii) rechtspersoonlijkheid bezit en (iii) bovendien in sterke mate afhankelijk is van de overheid.

36. Voor het eerste criterium geldt dat de aanwezigheid van behoeften van algemeen belang relatief snel in jurisprudentie wordt aangenomen. In dit geval lijkt er ook geen twijfel over te bestaan dat de Stichting in dergelijke behoeften voorziet, zulks gelet op hetgeen ik hiervoor heb overwogen met betrekking tot de maatschappelijke functie van die door de gemeente met exploitatie van de Pinnenhof wordt beoogd.

37. De vraag die vervolgens nog in het kader van het eerste criterium moet worden beantwoord, is of die behoeften ook van andere dan van industriële of commerciële aard zijn. In rechtspraak wordt verondersteld dat dit het geval is, als de Stichting haar beleid mede door andere dan zuiver economische motieven kan laten bepalen en niet actief is onder normale marktomstandigheden. Factoren die hierbij een rol spelen, zonder dat ze op zichzelf beschouwd doorslaggevend zijn, zijn – bijvoorbeeld – het ontbreken van een winstoogmerk en het niet zelf hoeven te dragen van verliezen die zijn verbonden aan de uitoefening van activiteiten door de Stichting. Wij zijn van mening dat ook dit opgaat voor de Stichting. Een stichting kan immers naar Nederlands recht géén winstoogmerk hebben en de financiële steun zoals de gemeente deze aan de Stichting beoogt te verlenen impliceert dat de Stichting verliezen niet (geheel) zelf hoeft te dragen. Daarbij tekenen wij aan dat een groot deel van de financiële steun bestaat uit exploitatiesteun, kortom steun die nodig is om een verlieslatende exploitatie aan te zuiveren. De gemeentelijke rugdekking die aan de Stichting wordt gegeven, maakt mijns inziens dan ook dat de Stichting niet onder normale omstandigheden actief is.

38. Vast staat dat voor de Stichting geldt dat aan het tweede criterium wordt voldaan. De stichting is naar Nederlands recht een privaatrechtelijke rechtspersoon, zodat de Stichting rechtspersoonlijkheid bezit.

39. Aan het derde criterium wordt tot slot voldaan, ingeval van (i) financiering in hoofdzaak door de overheid, (ii) toezicht op het beheer door de overheid of (iii) benoeming van meer dan de helft van de bestuurders en/of toezichthouders door de overheid (art. 1.1 Aw). Daarvan is sprake ingeval het toezicht door de overheid deze in staat stelt de beslissingen van die instelling op het gebied van overheidsopdrachten te beïnvloeden. Ook aan dit criterium wordt ons inziens zonder meer voldaan. Het bestuur van de Stichting wordt inmiddels immers gevormd door vertegenwoordigers van de gemeente, waarbij de recente bestuurswissel juist ten doel heeft gehad de Stichting onder controle van de

gemeente te brengen.

40. Dat betekent dat de Stichting naar ons oordeel – in ieder geval op dit moment – een aanbestedende dienst is en zich dus zal moeten conformeren aan de Aanbestedingwet. Wij wijzen erop dat dit in de toekomst kan veranderen, zodra de Stichting meer op afstand van de gemeente wordt gezet. Op dat moment zal echter tegelijkertijd de mogelijkheid voor de gemeente en de Stichting om een beroep te doen op de vrijstelling voor quasi-inbesteden onder druk komen te staan.

6. Overige

41. Wij zullen tot slot nog ingaan op enkele "losse" aspecten die aandacht behoeven.

42. Op dit moment is de Pinnenhof, een gebouw dat tot stand is gebracht en zal worden gerenoveerd met gemeentelijke middelen, eigendom van de Stichting. Als gevolg van het feit dat de Stichting inmiddels onder controle van de gemeente staat doordat gemeentelijke vertegenwoordigers alle bestuursfuncties vervullen, is dat op zichzelf beschouwd (nu) niet problematisch. Zodra de gemeente echter de Stichting meer op afstand wenst te zetten door de huidige bestuurders te vervangen door bestuurders die niet uit naam van de gemeente zitting nemen in het bestuur van de Stichting, raakt de gemeente vanzelf grip op de Pinnenhof kwijt. Dit kan vervolgens zowel een complicerende factor zijn ingeval de gemeente ter zake de wijze waarop invulling wordt gegeven aan de maatschappelijke functie van de Pinnenhof in de toekomst op enig moment noodzaak ziet tot bijsturing of ingrijpen, maar in de toekomst eventueel ook tot financieel nadeel van de gemeente leiden. Het eigendom van de Pinnenhof en daarmee de aan de Pinnenhof verbonden waarde van vastgoed (met gemeentelijke middelen gecreëerd) drijven immers weg van de gemeente.

43. Wij adviseren de gemeente om die reden te overwegen om ofwel de Pinnenhof onder de huidige omstandigheden in eigendom over te dragen aan de gemeente (voorkeursvariant), dan wel met de Stichting overeen te komen dat (i) de Stichting bij beoogde toekomstige bestuurswisselingen binnen de Stichting de verplichting heeft de Pinnenhof tegen een vooraf vastgesteld bedrag aan de gemeente aan te bieden en (ii) de Stichting de Pinnenhof niet zonder voorafgaande toestemming van de gemeente mag vervreemden aan een derde.

44. Daarnaast wil de gemeente graag advies over de wijze waarop zij het proces waarlangs de financiële steun aan de Stichting tot stand komt op een zuivere wijze en zonder (schijn van) belangenverstrengeling kan inrichten, wetende dat de gemeentelijke projectleiders die betrokken zijn bij het voorbereiden van het voorstel van het college van burgemeester en wethouders aan de raad van de gemeente ook degenen zijn die namens de gemeente het bestuur van de Pinnenhof vormen.

45. We adviseren de gemeente tegen deze achtergrond in de eerste plaats om zowel in de richting van het college van burgemeester en wethouders volledig transparant te zijn over de mogelijke schijn van belangenverstrengeling die als gevolg van de dubbelfunctie van de betrokken projectleiders zal kunnen ontstaan. Door het betrachten van volledige transparantie worden de leden van het college van burgemeester en wethouders en de gemeenteraad immers in staat gesteld de financiële steun en de daaraan ten grondslag liggende overwegingen – in het bijzonder in het licht van de eventuele schijn van belangenverstrengeling – aan een kritische beoordeling te onderwerpen alvorens daarmee al dan niet in te stemmen.

46. Daarnaast adviseren wij de gemeente om (i) naast de projectleiders die namens de gemeente het bestuur van de Stichting vormen ook andere ambtenaren bij de ambtelijke behandeling/voorbereiding te betrekken en (ii) betrokkenheid van deze (andere) ambtenaren bij de ambtelijke behandeling/voorbereiding ook zichtbaar te maken voor de leden van het college van burgemeester en wethouders en de gemeenteraad. Door deze maatregel te treffen wordt een belangrijk deel van de schijn van belangenverstrengeling die mogelijk ontstaat als gevolg van de dubbelfunctie van de eerder genoemde projectleiders wat ons betreft op voorhand geëlimineerd.

7. Conclusies

47. Wij stellen ter zake de financiële steun vast dat:

- de Europese staatssteunregels niet van toepassing zijn, mits de Pinnenhof (nagenoeg uitsluitend) een lokale functie zal vervullen;
- het subsidierecht voor de financiering van de renovatie van de Pinnenhof buiten beschouwing blijft, ingeval de Pinnenhof in opdracht en voor rekening van de gemeente zal worden gerenoveerd;
- de Wet Markt & Overheid niet van toepassing is, mits de gemeenteraad op basis van een zorgvuldige voorbereiding en een steekhoudende motivering bij besluit vaststelt dat de exploitatie van de Pinnenhof en de financiële steun aan de Stichting in het algemeen belang zijn.

48. Voorts wijzen wij erop dat:

- de gemeente en de Stichting naar de huidige stand van zaken over en weer opdrachten aan elkaar mogen verstrekken zonder dat zij aanbestedingsplichtig zijn;
- de Stichting naar de huidige stand van zaken moet worden beschouwd als een aanbestedende dienst en om die reden (behoudens de hiervoor genoemde uitzondering) opdrachten voor werken, leveringen en diensten zal moeten aanbesteden;
- het in het belang van de gemeente is er thans in te voorzien dat de gemeente ook in de toekomst grip houdt op het vastgoed waarin de Pinnenhof is

gehuisvest (door middel van eigendomsoverdracht aan de gemeente of het overeenkomen met de Stichting van een aanbiedingsplicht bij toekomstige bestuurswisselingen);

- de gemeente er ter voorkoming van de schijn van belangenverstrengeling verstandig aan doet om (i) jegens het college van burgemeester en wethouders en de gemeenteraad volledig transparant te zijn over het feit dat de namens de gemeente betrokken projectleiders tevens het bestuur van de Stichting vormen en (ii) om die reden ook andere ambtenaren dan deze projectleiders bij de ambtelijke behandeling/voorbereiding te betrekken.

Inlichtingen over deze notitie kunnen worden verkregen bij mr. mr. E.F.M. van Loo | Boels Zanders Advocaten
T: +31 (0)88 304 01 54 | M: +31 (0)6 53 53 26 47 | E: loo@boelszanders.nl

BIJLAGE 2

Uitvraag gemeente d.d. 27 februari 2025

Bijlage 2
Uitvraag advies ontwikkeling Multifunctionele Accommodatie op locatie Siem

Situatieschets
Voor de ontwikkeling van een nieuwe MFA De Pinnenhof op de huidige locatie (Kapelaniestraat) hebben een aantal aanbestedingen plaatsgevonden. Doordat de investeringsraming onvoldoende bleek, is de gemeenteraad in oktober 2024 een extra investeringsbijdrage gevraagd. Dit is niet toegekend waardoor de lopende aanbestedingen zijn ingetrokken.

In december 2024 hebben Bouwbedrijf Wijen en architect Van Grimbergen zich gemeld om een visie/variant op MFA De Pinnenhof te presenteren. Dit is een alternatief (hierna genoemd: plan A) om op MFA op “locatie Siem” te realiseren. De gemeenteraad heeft op 11 februari 2025 unaniem een motie aangenomen om een haalbaarheidsstudie te starten naar de mogelijkheden om het plan A verder uit te werken en te realiseren.

Locatie Siem (perceel Kerkstraat 56) is eigendom van Roan Holding BV. De eigenaar van Roan Holding BV is de heer M. Wijen, gevolmachtigde is de heer R. Wijen, die vervolgens eigenaar is van Bouwbedrijf Wijen.

Plan A omvat:
- het perceel Kerkstraat 56 en een deel van het naastgelegen appartementenblok Lambertushof (deel van de ruimte in de plint);
- het realiseren van koopappartementen boven het MFA;
- het realiseren van een colonnade aan de voor- en achterzijde van de aanpalende panden (in de plint) die in eigendom zijn van verschillende ondernemers. De colonnade heeft ook gevolgen voor de appartementen boven de aanpalende panden, die in eigendom zijn van verschillende particulieren.

Door Roan Holding BV is aangegeven dat ze plan A graag in goede samenwerking met de gemeente wil realiseren. Na realisatie van dit plan zou Stichting MFA De Pinnenhof aan de lat staan voor de huur van het pand ten behoeve van de diverse verenigingen. Het pand zou ook onderdak moeten bieden aan diverse intermediaire partners. Voor de gemeente is van belang dat geborgd is dat de op te leveren MFA beschikbaar is en blijft voor de verenigingen en maatschappelijke partners. Gemeente is bereid een (nader te bepalen) tekort op de maatschappelijke exploitatie af te dekken via een subsidie aan de partij die exploiteert.

Op dit moment is nog niet duidelijk wat de mogelijkheden zijn voor de gemeente om in dit initiatief te participeren danwel op een andere wijze plan A te realiseren. Daarop richt zich deze uitvraag.

Uitvraag advies
Welke, juridisch houdbare ontwikkel- en realisatie-strategie/strategieën is/zijn er, op basis van de situatieschets en toegezonden documenten mogelijk, om plan A door gemeente Nederweert en/of Roan Holding BV en/of Stichtingbestuur MFA Pinnenhof te realiseren?

Daarbij in elk geval in een rapport uitwerken:
- De voor- en nadelen per strategie.
- Een risicoanalyse per strategie en, zo mogelijk de daarbij passende beheersmaatregelen.
- De verplichtingen, rollen en verantwoordelijkheden die volgen uit de mogelijke strategie/strategieën voor de gemeente Nederweert, Roan Holding BV en het Stichtingsbestuur van MFA De Pinnenhof.
- De bijbehorende vervolgstappen per strategie.
- Aandachtspunten waarmee eventueel verder nog rekening gehouden dient te worden.

BIJLAGE 3

Juridische kaders

Juridische kaders

Omwille van de leesbaarheid en efficiency lichten wij de in het kader van het memorandum belangrijkste juridische kaders slechts op hoofdlijnen toe. Zo nodig en/of gewenst zijn wij uiteraard graag bereid meer diepgaand inzicht te bieden in (de concrete toepassing van) deze kaders (op de onderhavige casus).

1. Aanbestedingsrecht

1.1 De gemeente is een aanbestedende dienst in de zin van artikel 1.1 van de Aanbestedingswet ("**Aw**"). Dat betekent dat de gemeente gehouden is opdrachten die zien op de uitvoering van werkzaamheden, de levering van goederen en de verlening van diensten in de markt te zetten volgens de procedurele voorschriften zoals opgenomen in de Aanbestedingswet.

1.2 In algemene zin geldt dat van een overheidsopdracht in de zin van de Aanbestedingswet sprake is schriftelijke overeenkomst onder bezwarende titel. Dit begrip gaat ervan uit dat de opdrachtnemer zich voor een (op geld waardeerbare) tegenprestatie verbindt tot het leveren van een prestatie. Elementair is aldus dat de aanbestedende dienst van de opdrachtnemer (zo nodig in rechte) nakoming kan verlangen van de verplichting tot het leveren van de prestatie, zoals de opdrachtnemer van de aanbestedende dienst (zo nodig in rechte) nakoming kan verlangen van de verplichting tot het leveren van een op geld waardeerbare tegenprestatie.[1]

1.3 Bestaat de tegenprestatie uit het recht om een werk of dienst te exploiteren (al dan niet in combinatie met een betaling) en draagt de opdrachtnemer exploitatierisico, dan is sprake van een concessieopdracht in plaats van een overheidsopdracht. Behoudens voor het in de markt zetten van overheidsopdrachten zijn ook voor het in de markt zetten van concessieopdrachten in de Aanbestedingswet procedurele voorschriften opgenomen.

1.4 Afhankelijk van de wijze waarop de juridische structuur wordt ingericht, kan bij verwerving/huur van de MFA door de gemeente in het samenstel van afspraken die zij daaromtrent met Roan maakt een overheidsopdracht besloten liggen. Zo ook geldt dat de afspraken die de gemeente

[1] Hof van Justitie EU 25 maart 2010, C-451/08 (Müller), r.o. 60 – 63.

met de Stichting maakt ter zake van de exploitatie van de MFA kunnen kwalificeren als een overheidsopdracht of concessieopdracht voor diensten. We zullen dat hierna nader toelichten.

Overheidsopdracht voor werken / (her)ontwikkeling

1.5 Overheidsopdrachten voor werken met een geraamde contractwaarde van EUR 5.538.000,- exclusief BTW moeten in beginsel Europees worden aanbesteed.[2] Blijft de geraamde contractwaarde beperkt tot een bedrag lager dan EUR 5.538.000,- exclusief BTW, dan is de gemeente niet op voorhand ontslagen van haar verplichting om een aanbestedingsprocedure te organiseren. De gemeente zal is in dat geval gehouden om op basis van objectieve criteria te kiezen voor een procedure die past bij de aard en omvang van de te verstrekken opdracht (proportionaliteit). Uitgangspunt in dat verband is dat de gemeente overheidsopdrachten voor werken met een geraamde contractwaarde van ten minste EUR 150.000,- exclusief BTW dient aan te besteden.[3] Wijkt de gemeente van dat procedurele uitgangspunt af, dan zal zij draagkrachtig en aan de hand van objectieve criteria moeten kunnen motiveren waarom die afwijking gerechtvaardigd is ("comply or explain").[4]

1.6 Om vast te stellen of in (afspraken omtrent) de verwerving of huur van onroerend goed (de MFA) door de gemeente een overheidsopdracht voor de uitvoering van werken besloten ligt (en als gevolg daarvan op de gemeente een aanbestedingsplicht rust), zal op grond van jurisprudentie van het Hof van Justitie EU moeten worden beoordeeld of de gemeente met Roan een overeenkomst sluit op grond waarvan:

1. Roan een werk tot stand zal brengen (in casu: de MFA) waarvoor de gemeente een *op geld waardeerbare tegenprestatie* zal leveren en bij de uitvoering waarvan de gemeente een *rechtstreeks economisch belang* heeft;
2. de gemeente aan Roan ter zake van dat werk een *contractueel afdwingbare bouwplicht* oplegt; én
3. het werk zal moeten voldoen aan door de gemeente vastgestelde *eisen*.[5]

Ad 1.
Van een bezwarende titel is sprake in het geval de gemeente (a) een op geld waardeerbare prestatie levert (b) voor een prestatie waarbij zij een rechtstreeks economisch belang heeft.

---

[2] Dit drempelbedrag zal per 1 januari 2026 worden herijkt.

[3] Gids Proportionaliteit, par. 3.4.2. Zie in dat kader ook paragraaf 5.5 van het Inkoop- en aanbestedingsbeleid 2017 gemeente Nederweert (versie 2017).

[4] Aan deze motivering zullen hogere eisen worden gesteld, naarmate de geraamde contractwaarde dichter tegen de Europese aanbestedingsdrempel aan ligt. Niet enkel op grond van de Aanbestedingswet en de Gids Proportionaliteit wordt onder voorwaarden de ruimte geboden om af te wijken, die ruimte is tevens voorzien in paragraaf 5.5 van het inkoop- en aanbestedingsbeleid van de gemeente.

[5] Van een bezwarende titel is enkel sprake bij vervulling van de voorwaarden onder 1 en 2.

Een op geld waardeerbare tegenprestatie houdt in dat de gemeente een prijs betaalt of een andersoortige economische tegenprestatie verricht. Een dergelijke tegenprestatie kan in het geval een overheidsopdracht betrekking heeft op de uitvoering van een werk de betaling van een aanneemsom inhouden, maar kan ook besloten liggen in de verwervingsprijs of een huurverplichting waaraan de gemeente zich op grond van een overeenkomst committeert.

Van een rechtstreeks economisch belang is sprake indien de gemeente (i) de eigendom zal verkrijgen van een krachtens overeenkomst te realiseren werk, (ii) anderszins (met het oog op hun openbare bestemming) de feitelijke beschikking zal krijgen over een krachtens overeenkomst te realiseren werk, (iii) economische voordelen zal kunnen halen uit het toekomstige gebruik of de toekomstige overdracht van een krachtens overeenkomst te realiseren werk, (iv) financieel bijdraagt aan de verwezenlijking van een krachtens overeenkomst te realiseren werk, of (v) financiële risico's loopt aangaande de economische mislukking van een krachtens overeenkomst te realiseren werk.[6]

Ad 2.
Van een contractueel afdwingbare bouwplicht is volgens het Hof van Justitie EU sprake indien de opdrachtnemer zich jegens de gemeente contractueel verbindt tot de uitvoering van een werk en de uitvoering van dat werk in rechte door de gemeente kan worden afgedwongen.[7]

Ad 3.
Een werk voldoet aan de door de gemeente vastgestelde eisen, indien de gemeente eisen stelt die verder gaan dan de eisen die zij normaliter in het kader van de uitoefening van haar publiekrechtelijke bevoegdheden ten behoeve van de goede ruimtelijke ordening stelt. Het gaat derhalve om eisen die op een opdrachtgeversrol duiden en die de kenmerken van het werk definiëren of een beslissende invloed op het ontwerp van het werk hebben.[8]

Concessieopdracht voor diensten

1.7 Concessieopdrachten voor diensten met een geraamde contractwaarde van EUR 5.538.000,- exclusief BTW moeten in beginsel Europees worden aanbesteed.[9] Blijft de geraamde contractwaarde beperkt tot een bedrag lager dan EUR 5.538.000,- exclusief BTW, dan is de gemeente niet op voorhand ontslagen van haar verplichting om een aanbestedingsprocedure te

6 Hof van Justitie EU 25 maart 2010, C-451/08 (Müller), r.o. 60 – 63.

7 Hof van Justitie EU 25 maart 2010, C-451/08 (Müller), r.o. 60 – 63.

8 Hof van Justitie EU 25 maart 2010, C-451/08 (Müller), r.o. 60 – 63. Als vuistregel heeft te gelden dat eisen die worden gesteld aan een werk in het bijzonder te onderscheiden zijn van eisen die ten behoeve van een goede ruimtelijke ordening worden gesteld aan bouwwerken in het algemeen. Enkel eisen van de eerste categorie zijn
"rechtens relevant".

9 Dit drempelbedrag zal per 1 januari 2026 worden herijkt. De totale looptijd van de concessieopdracht zal bij vaststelling van de geraamde contractwaarde in aanmerking moeten worden genomen.

organiseren. De gemeente zal is in dat geval gehouden om op basis van objectieve criteria te kiezen voor een procedure die past bij de aard en omvang van de te verstrekken opdracht. Uitgangspunt in dat verband is dat de gemeente concessieopdrachten voor diensten met een geraamde contractwaarde van ten minste EUR 150.000,- exclusief BTW dient aan te besteden.[10]

1.8 Om vast te stellen of in de rechtsverhouding tussen de gemeente en de Stichting ter zake van de exploitatie van de MFA een concessieopdracht voor diensten besloten ligt, is het volgende van belang.

1.9 In de eerste plaats geldt ook voor concessieopdrachten kenmerkend is dat de concessiehouder een verplichting op zich neemt om de prestatie te leveren waarop de opdracht betrekking heeft.[11] Dat betekent in de context van de onderhavige casus dat de gemeente in rechte de exploitatie van de MFA conform de daaraan door de gemeente te stellen voorwaarden moet kunnen afdwingen. Dat is in beginsel niet het geval indien de gemeente "slechts" besluit tot verstrekking aan de Stichting van een (exploitatie)subsidie. Indien de exploitatie van de MFA niet (in overeenstemming met de subsidievoorwaarden) plaatsvindt, dan levert dat immers géén tekortkoming in de nakoming van enige verplichting op. Een dergelijke omstandigheid kan hooguit gevolgen hebben voor de subsidievaststelling (en eventueel leiden tot een restitutieplicht met betrekking tot een deel van de op enig moment reeds uitgekeerde subsidie).

1.10 Daarnaast is van belang om te benadrukken dat van een concessieopdracht slechts sprake is indien het operationeel risico dat inherent is aan de exploitatie van de dienst (ook al is dat slechts beperkt) geheel of voor een aanzienlijk deel dient te worden overgedragen aan de concessiehouder. Dat betekent in de context van de onderhavige casus dat van een concessieopdracht bijvoorbeeld géén sprake is indien de gemeente exploitatieverliezen van de Stichting (in substantiële mate) afdekt. In een dergelijk geval zal veeleer sprake zijn van een reguliere overheidsopdracht.

2. Staatssteunrecht

2.1 De kern van de Europese staatssteunregels ligt besloten in de artikelen 107 tot en met 109 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("VwEU"). In deze drie bepalingen ligt een systematiek besloten die bestaat uit drie vragen:

---

10 Gids Proportionaliteit, par. 3.4.2, meer in het bijzonder voetnoot 7.

11 Van een concessieopdracht kan naar de aard geen sprake zijn in het geval de Stichting de MFA niet huurt van de gemeente, maar van Roan (of een daaraan gelieerde entiteit).De door de gemeente te leveren op geld waardeerbare tegenprestatie voor de door de Stichting te leveren dienst (de exploitatie van de MFA) kan immers slechts aan de Stichting worden overgedragen, indien de gemeente eerst zelf over dat recht beschikt (op basis van eigendom of huur). Zie onder andere de conclusie van advocaat-generaal Wathelet van 11 april 2013 in de zaak C-576/10 (Doornakkers).

- Is er sprake van staatssteun?
- Zo ja, moet deze steun worden gemeld bij de Europese Commissie?
- Zo ja, onder welke voorwaarden kan deze steun worden goedgekeurd?

2.2 Voor wat betreft de beantwoording van de eerste vraag staat de verbodsbepaling neergelegd in artikel 107 lid 1 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie ("**VwEU**") centraal:

"Behoudens de afwijkingen waarin de Verdragen voorzien, zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt."

2.3 Dat betekent – met andere woorden – dat voor toepasselijkheid van de Europese staatssteunregels aan ieder van de volgende criteria moet worden voldaan:

- er moet door de overheid of met overheidsmiddelen bekostigd niet-markt conform voordeel worden verleend;
- dat niet-marktconforme voordeel moet worden verleend aan één of meer ondernemingen;
- er moet sprake zijn van selectiviteit ("bepaalde ondernemingen of bepaalde producties");
- er moet sprake zijn van vervalsing of dreigende vervalsing van de mededinging;
- de verlening van het niet-marktconforme voordeel moet het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.[12]

2.4 Wordt niet voldaan aan één van de genoemde criteria, dan zijn de Europese staatssteunregels niet van toepassing en is vanzelf géén sprake van de verlening van (verboden) staatssteun.

2.5 Specifiek voor zover het de laatste twee criteria (4. en 5.) betreft, is nog het volgende van belang.

2.6 Uit de beschikkingenpraktijk van de Europese Commissie en jurisprudentie van het Hof van Justitie EU volgt niet enkel dat de criteria 4 (dreigende vervalsing van de mededinging) en 5. (potentiële beïnvloeding van het handelsverkeer) onlosmakelijk met elkaar zijn verbonden, maar ook dat in de regel het uitgangspunt geldt dat bij verlening van een met overheidsmiddelen

[12] Het in de Europese staatssteunregels gehanteerde begrip "onderneming" dient heel ruim te worden uitgelegd. Iedere entiteit die goederen en/of diensten aanbiedt op een bepaalde markt tegen een zekere vergoeding en (dus) een economische activiteit verricht, kwalificeert als onderneming in de zin van artikel 107 lid VwEU. Dat maakt dat zowel Roan alsook de Stichting vrijwel zeker als ondernemingen te beschouwen zijn. Wij verwijzen naar randnummer 26 van ons memorandum van 26 april 2021.

bekostigd niet-marktconform voordeel aan (een) bepaalde onderneming(en) (criteria 1. tot en met 3.) in de regel tevens aan de criteria 4. en 5. zal zijn voldaan. De uitzonderingen op dat uitgangspunt zijn schaars.

2.7 Zoals reeds in het memorandum van 26 april 2021 uiteengezet laat het vorenstaande onverlet dat voor steun met een zuiver "lokaal" karakter geldt dat mag worden aangenomen dat deze niet leidt tot een (dreigende) vervalsing van de mededinging of een (potentiële) beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten. Van zuiver lokale steun is in de regel sprake als:

- De kans beperkt is dat de onderneming waaraan de steun wordt verleend klanten uit andere lidstaten aantrekt;
- de onderneming waaraan de steun wordt verleend slechts in een beperkt gebied goederen of diensten levert;
- verlening van de steun aan deze onderneming hooguit een marginaal effect heeft op de grensoverschrijdende mededinging respectievelijk het grensoverschrijdende handelsverkeer.

Aanmelding of vrijstelling

2.8 Wordt verondersteld dat de gemeente in het kader van de verwerving/huur van de MFA en/of de verlening van een subsidie staatssteun aan Roan en/of de Stichting verleent, dan geldt op grond van de Europese staatssteunregels het uitgangspunt dat de betreffende maatregel(en) moet(en) worden aangemeld bij de Europese Commissie en de steun die daarin besloten ligt niet mag worden verleend tot het moment waarop de Europese Commissie deze heeft goedgekeurd (artikel 108 lid 3 VwEU). De duur van een dergelijke meldingsprocedure kan variëren van enkele maanden tot – in het slechtste geval – enkele jaren. Van aanmelding van de staatssteun mag echter worden afgezien, ingeval op grond van de Europese staatssteunregels sprake is van een vrijstelling van de aanmeldingsplicht. De belangrijkste vrijstellingen zijn:

- Algemene Groepsvrijstellingsverordening ("**AGVV**");
- De-minimisverordening.

Ad. 1
Blijkens de AGVV zijn steunmaatregelen in een reeks steuncategorieën onder voorwaarden vrijgesteld van de aanmeldingsplicht (en mag worden volstaan met een verkorte kennisgeving achteraf). Voor zover het die steuncategorieën betreft gaat onder andere om (i) steun voor cultuur en instandhouding van het erfgoed, (ii) steun voor sportinfrastructuur en multifunctionele recreatieve infrastructuur en (iii) steun voor lokale infrastructuurvoorzieningen.

Ad 2.
Blijkens de de-minimisverordening hoeft financiële steun van overheidswege aan een onderneming niet te worden aangemeld ingeval (i) de door een onderneming ontvangen steun zich over een periode van drie fiscale jaren in totaal beperkt tot maximaal EUR 300.000,- en (ii) de steunverlenende instantie (de gemeente) en de ontvanger van de steun (Roan en/of de Stichting) aan een aantal in die verordening genoemde formaliteiten voldoen.[13]

3. Subsidierecht

3.1 De algemene kaders van het subsidierecht zijn opgenomen in titel 4.2 van de Awb. Een subsidie is (i) de aanspraak op financiële middelen die worden verstrekt (ii) door een bestuursorgaan, de subsidieverlener, (iii) met het oog op de uitvoering van bepaalde activiteiten door de subsidieontvanger, dus de begunstigde. Het mag daarbij (iv) niet gaan om betaling voor goederen of diensten die aan het bestuursorgaan geleverd worden (omdat dit kan kwalificeren als een overheidsopdracht die gereguleerd wordt door de aanbestedingswetgeving).[14]

3.2 De definitie van een subsidie betreft een materiële definitie. Dit betekent dat iedere financiële verstrekking die voldoet aan de gegeven omschrijving in juridische zin een subsidie is en daarmee onder de reikwijdte van titel 4.2 van de Awb valt, ook wanneer de verstrekking met een andere term (bijvoorbeeld als tegemoetkoming, compensatie, vergoeding, financiering of opdracht) wordt aangeduid. Anderzijds vallen financiële verstrekkingen die niet aan de materiële definitie voldoen daarbuiten, ook als zij door de subsidieverlener als subsidie worden aangemerkt. Hierna volgt een korte uiteenzetting van de criteria van het subsidiebegrip:

(i) *het moet gaan om een aanspraak op financiële middelen*
Een subsidie is een aanspraak op geld, à fonds perdu. Het betreft dus een betaling zonder zicht op terugbetaling.

(ii) *door een bestuursorgaan verstrekt*
Een subsidie wordt door een bestuursorgaan, in de zin van artikel 1:1, aanhef en onder a en b, van de Awb verstrekt. Daarnaast kunnen ook buitenwettelijke bestuursorganen kunnen subsidies verstrekken.

(iii) *met het oog op bepaalde activiteiten van de aanvrager*

---

13 De gedurende drie fiscale jaren van verschillende overheidsinstanties ontvangen steun dient voor toepassing van de de-minimisverordening te worden opgeteld. Om een geslaagd beroept te kunnen doen op de de-minimisverordening dient (i) de steunontvanger te verklaren nog voor steun uit hoofde van die verordening in aanmerking te komen en (ii) de steunverlener expliciet te vermelden dat steun wordt verleend uit hoofde van de de-minimisverordening.

14 Artikel 4:21 van de Awb

Een subsidie is een gebonden overdracht. Dit betekent dat het geld aan de subsidieontvanger wordt verstrekt voor een bepaald doel en de subsidieontvanger mag dat geld dan ook alleen voor dat doel besteden. Uit de jurisprudentie en parlementaire stukken kan afgeleid worden dat een subsidie gericht dient te zijn op de stimulering van bepaalde, wenselijk geachte activiteiten. Het begrip 'wenselijk' dient in dit kader niet te beperkt geïnterpreteerd te worden.

(iv) *anders dan als betaling voor aan het bestuursorgaan verleende goederen of diensten*
Met het vierde element heeft de wetgever beoogd om commerciële transacties buiten de reikwijdte van het subsidiebegrip te houden. Blijkens de memorie van toelichting dient onder 'betaling' te worden verstaan "het leveren van een tegenprestatie die is afgestemd op de waarde van de verkregen goederen of diensten in het economisch verkeer". Met andere woorden: het is de vraag of er tegenover de verstrekking een reële economische tegenprestatie staat. Is dit het geval, dan kwalificeert de uitgave in beginsel niet als subsidie en is niet de Awb, maar het Burgerlijk Wetboek van toepassing.

Bij de vraag of sprake is van een reële economische tegenprestatie kunnen een aantal elementen van belang zijn, te weten (a) de omvang van de financiële verstrekking in relatie tot de kostprijs, (b) eventuele markttransacties tussen de subsidieontvanger en derden, (c) de initiatiefnemer en (d) afdwingbaarheid van de prestatie. Een volledige uiteenzetting hiervan voert te ver voor deze bijlage. Wel is van belang om te benoemen dat over het algemeen wordt aangenomen dat sprake is van een subsidie als de betaling minder dan de kostprijs bedraagt. Ook het feit dat met de gelden aan derden geleverde voorzieningen, producten of diensten worden bekostigd, evenals het gegeven dat niet het eigen belang (van de subsidieverstrekker) maar het algemene belang met de gelden wordt gediend, wijst in de richting van een subsidie.

3.3 Is voldaan aan de hiervoor genoemde vier elementen van het subsidiebegrip, dan is sprake van een subsidie en is titel 4.2 van de Awb van toepassing. In titel 4.2 zijn onderwerpen geregeld zoals eisen die gesteld worden aan het proces van de subsidieverstrekking en de subsidievaststelling, de subsidiegrondslag, het subsidieplafond, verplichtingen van de subsidieontvanger, intrekken en wijzigen van een subsidie en de subsidieovereenkomst. Gezien de reikwijdte van deze notitie voert een volledige uiteenzetting en bespreking van de subsidietitel en alle relevante onderwerpen die daarin worden geregeld te ver. Derhalve zullen wij ons – voor nu – beperken tot de meest relevante en noemenswaardige aandachtspunten in het licht van de voorliggende vraag.

3.4 Artikel 4:23, eerste lid, van de Awb bevat de kern van de subsidietitel, namelijk de eis dat voor de verstrekking van een subsidie een wettelijke grondslag bestaat. Met een wettelijk voorschrift wordt een algemeen verbindend voorschrift bedoeld. In het wettelijke voorschrift moeten de essentialia van de subsidieverstrekking worden neergelegd. Dit betreft in ieder geval een

omschrijving van de te subsidiëren activiteiten, de aanwijzing van het tot subsidieverstrekking bevoegde bestuursorgaan en elementen waarvan de subsidietitel vereist dat deze in het wettelijke voorschrift worden opgenomen.

3.5 Volledigheidshalve wordt hier opgemerkt dat de Awb niet zelf de bevoegdheid verleent om een wettelijk voorschrift in de zin van artikel 4:23, eerste lid, van de Awb vast te stellen. Een subsidieverlening kan dus niet als wettelijke grondslag de Awb hebben. Wij hebben opgemerkt dat de gemeenteraad in de Algemene Subsidieverordening Nederweert 2019[15] het college de subsidiebevoegdheid heeft gegeven om bij subsidieregeling te bepalen welke (o.a.) doelgroepen voor welke soorten subsidie in aanmerking komen en welke eisen daarvoor gelden.

3.6 Op de hoofdregel (de eis van een wettelijke grondslag) bestaan vier uitzonderingen die opgesomd zijn in artikel 4:23, derde lid, aanhef en onder a tot en met d, van de Awb. Een wettelijke grondslag is niet vereist indien het gaat om anticipatie/spoed, EU-subsidieprogramma's, begrotingssubsidies en incidentele subsidies. Gelet op de voorliggende vraag zal hierna enkel een toelichting volgen op de begrotingssubsidies en incidentele subsidies.

Begrotingssubsidies (sub c)

3.7 Een wettelijke grondslag is niet nodig als de begroting van het subsidieverstrekkende bestuursorgaan zowel de ontvanger van de subsidie als het maximale bedrag van de subsidie vermeldt. In de praktijk worden begrotingssubsidies voornamelijk verleend aan één of enkele instellingen. Volgens de wetsgeschiedenis zijn begrotingssubsidies voornamelijk bedoeld voor de gevallen waarin het voor het bestuursorgaan onevenredig zwaar is om een wettelijke grondslag te creëren, aangezien het gaat om één of enkele instellingen die gesubsidieerd dienen te worden.

Incidentele subsidies (sub d)

3.8 Ook voor incidentele subsidie is geen wettelijke grondslag vereist. Incidentele subsidies worden doorgaans verstrekt aan een beperkt aantal ontvangers voor min of meer eenmalige activiteiten. In de wet is ook opgenomen dat incidentele subsidies voor ten hoogste vier jaren verstrekt mogen worden. De gedachte (die volgt uit de wetsgeschiedenis) is dan ook dat incidentele subsidies van beperkte betekenis moeten zijn, zowel wat betreft het aantal ontvangers als het tijdvak waarvoor de subsidie wordt verleend. Hiervoor een wettelijk voorschrift creëren zou een onevenredig hoge eis zijn, gelet op het feit dat de subsidie slechts incidenteel wordt verstrekt. Verder is de hoogte van het subsidiebedrag ook niet begrensd. Er

[15] http://lokaleregelgeving.overheid.nl/CVDR491352

geldt bij incidentele subsidies dus geen subsidieplafond.

Verdeling schaarse publieke rechten

3.9 Tot slot verdient het leerstuk van de verdeling van schaarse publieke rechten nog de aandacht. De rechtsnorm die ertoe strekt dat bij de verdeling van schaarse vergunningen door het bestuur op enigerlei wijze aan (potentiële) gegadigden ruimte moet worden geboden om naar de beschikbare vergunning(en) mee te dingen geldt ook voor de verdeling van schaarse subsidiemiddelen. [16] De rechtsnorm is gebaseerd op het gelijkheidsbeginsel dat in deze context strekt tot het bieden van gelijke kansen.

3.10 Uit de rechtspraak genoemd onder voetnoot 7 blijkt dat uit de hiervoor genoemde rechtsnorm twee andere rechtsnormen voortvloeien. De eerste rechtsnorm houdt in dat (vertaald naar het subsidierecht) subsidierelaties in beginsel niet voor een onbepaalde tijd mogen worden aangegaan. De tweede rechtsnorm houdt in dat het bestuursorgaan een passende mate van openbaarheid moet verzekeren met betrekking tot de beschikbaarheid van de schaarse subsidies, de verdelingsprocedure, het aanvraagtijdvak en de te hanteren toetsingscriteria.

3.11 Kort gezegd is er sprake van schaarste indien een beperkt bedrag beschikbaar is voor de verstrekking van subsidies en de omvang van de aanvragen het aantal beschikbare publieke rechten overtreft. Een subsidieplafond vaststellen leidt dus tot (potentiële) schaarste. Er zal dan moeten worden vastgesteld hoe het bedrag over de voor toewijzing in aanmerking komende aanvragen zal worden verdeeld. Hierbij kan gedacht worden aan een loting, wie het eerst komt, het eerst maalt-systeem of een tendersysteem waarbij alle aanvragen voor een bepaalde datum moeten zijn ingediend en vervolgens een rangorde wordt bepaald voor de aanvragen op basis van vooraf vastgestelde criteria.[17]

3.12 De vraag die nog niet door de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (hoogste bestuursrechter) beantwoord is, maar naar verwachting eind april 2025 wel beantwoord gaat worden, is of begrotingssubsidies en incidentele subsidies kwalificeren als schaarse subsidies. De huidige opvatting in de jurisprudentie (in eerste aanleg) is dat begrotingssubsidies wel aan te merken zijn als schaarse subsidies[18] en incidentele subsidies niet.[19] Zoals gezegd zal naar verwachting eind april 2025 door de hoogste bestuursrechter meer duidelijkheid worden gegeven inzake de hiervoor genoemde vraag.

---

16 ABRvS 2 november 2016, ECLI:NL:RVS:2016:2927 en ABRvS 11 juli 2018, ECLI:NL:RVS:2018:2310.

17 De Awb schrijft niet een bepaald verdeelsysteem voor, maar bepaalt slechts dat de verdeling bij of krachtens wettelijk voorschrift moet worden geregeld, alsmede dat de wijze van verdeling bij de bekendmaking van het plafond moet worden vermeld (artikel 4:26 van de Awb).

18 Rechtbank Limburg 13 september 2024, ECLI:NL:RBLIM:2024:6236.

19 Rechtbank Gelderland 26 maart 2024, ECLI:NL:RBGEL:2024:1654.

4. Wet Markt & Overheid

4.1 De Wet Markt & Overheid heeft als doel om zo gelijk mogelijke concurrentieverhoudingen tussen overheden en het bedrijfsleven te creëren wanneer overheden zelf of via overheidsbedrijven economische activiteiten verrichten. De Wet Markt & Overheid is niet van toepassing indien sprake is van staatssteun.[20]

4.2 Uit artikel 25i lid 1 van de Wet Markt en Overheid volgt dat (i) een bestuursorgaan (zoals het college van burgemeester en wethouders van de gemeente) dat economische activiteiten verricht de afnemers van een product of dienst ten minste de integrale kosten van dat product of die dienst in rekening moet brengen.

4.3 Vast staat dat de verkoop en verhuur van vastgoed als een economische activiteit als bedoeld in de Wet Markt & Overheid te gelden hebben. Dat betekent dat de gemeente bijvoorbeeld bij verhuur van de MFA aan een derde (bijvoorbeeld: de Stichting) in beginsel verplicht is de integrale kosten door te berekenen.[21] Daarvan zal in de regel sprake zijn, indien zij aan de Stichting een marktconforme huurprijs in rekening brengt.[22]

4.4 De verplichting om de integrale kosten door te berekenen geldt evenwel niet in het geval de gemeente zich op goede gronden op het standpunt zal kunnen stellen dat het niet doorberekenen van de integrale kosten plaatsvindt in het algemeen belang (artikel 25h lid 5). De vaststelling dat economische activiteiten in het algemeen belang plaatsvinden, vindt op grond van artikel 25h lid 6 Wet Markt & Overheid voor gemeenten plaats door de gemeenteraad. Hoewel de gemeenteraad een grote mate van beleidsvrijheid heeft bij het afbakenen van het algemeen belang, moet de gemeente zich realiseren dat een vaststellingsbesluit van de gemeenteraad een besluit is in de zin van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: "Awb") dat (i) zorgvuldig tot stand dient te komen, (ii) adequaat moet worden gemotiveerd en (iii) vatbaar is voor bezwaar en beroep. In dat kader dient de gemeente:

- nauwkeurig vast te stellen welke economische activiteiten aan de orde zijn (bijv. activiteit, doelgroep, geografisch bereik), welk specifiek algemeen belang aan de orde is (bijv. doel en beoogde doelgroep) en op welke wijze de economische activiteit van de Gemeente dat algemeen belang dient;
- de gevolgen van de algemeen belangvaststelling voor derden in kaart te brengen;
- vast te stellen of de voordelen ten aanzien van het belang opwegen tegen de nadelen ten aanzien van de belangen van derden (proportionaliteit; kan het algemeen belang ook met

---

[20] Van staatssteun is echter geen sprake indien de gemeente de-minimissteun verleent. De-minimissteun is van zodanig beperkte omvang dat het handelsverkeer tussen lidstaten niet ongunstig kan worden beïnvloed.

[21] In ieder geval kunnen in dat verband worden onderscheiden (i) operationele kosten (personeel, huisvesting, automatisering, verzekeringen e.d.), (ii) afschrijvings- en onderhoudskosten en (iii) vermogenskosten.

[22] Artikel 6 Besluit Markt & Overheid. Zie tevens de Nota van Toelichting bij het Besluit Markt & Overheid.

minder vergaande middelen of maatregelen worden bereikt?).

5. Algemene beginselen van behoorlijk bestuur ("Didam")

5.1 Uit de arresten Didam I en II volgt dat een overheid in het kader van de uitgifte van onroerend goed een koper dient te selecteren aan de hand van objectieve, toetsbare en redelijke criteria (r.o. 3.1.4 en 3.1.6 Didam I).[23] Indien de overheid er weet van heeft of redelijkerwijs moet verwachten dat op grond van die criteria meerdere gegadigden geïnteresseerd zijn in verwerving van die onroerende zaak, dan dient zij aan deze (potentiële) gegadigden mededingingsruimte te bieden. Staat daarentegen bij voorbaat vast of mag door de overheid redelijkerwijs worden aangenomen dat op grond van objectieve, toetsbare en redelijke criteria slechts één serieuze gegadigde in aanmerking komt voor de aankoop, dan hoeft de bedoelde mededingingsruimte door middel van een selectieprocedure niet te worden geboden (r.o. 3.1.6 Didam-arrest).

5.2 Op grond van lagere rechtspraak wordt wel aangenomen dat het rechtskader zoals de Hoge Raad dat in de arresten Didam I en II heeft geformuleerd niet uitsluitend van toepassing is op de verkoop van onroerende zaken. Ook andere "uitgiftes" door overheidslichamen vallen eronder, zoals het uitgeven van gronden in erfpacht, het verhuren van vastgoed en het aangaan van een grondruil.[24]

5.3 Dat betekent concreet dat het rechtskader zoals de Hoge Raad dat in de arresten Didam I en II heeft geformuleerd (óók) van toepassing is indien de gemeente de MFA verwerft of huurt van Roan en de MFA vervolgens wenst (onder) te verhuren aan de Stichting.

---

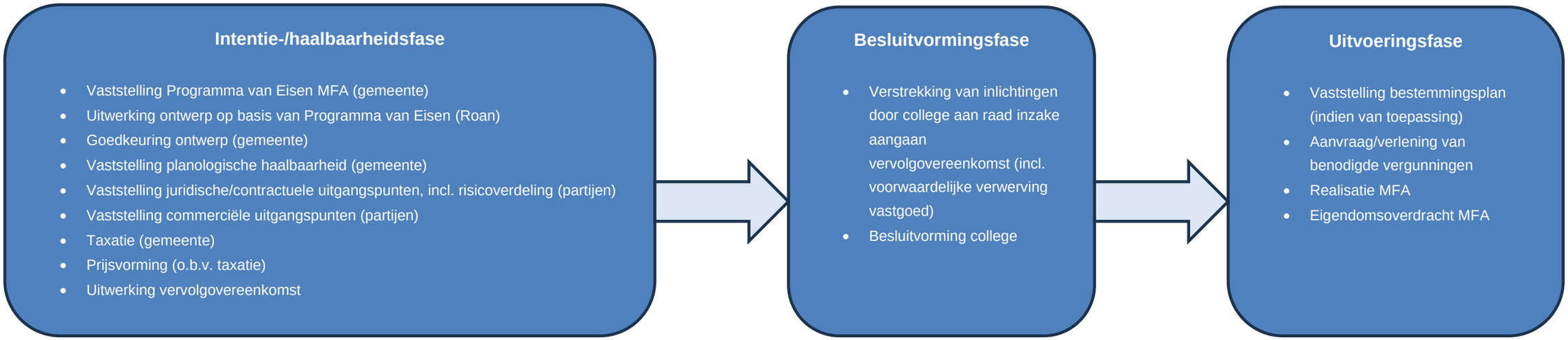
[23] HR 26 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1778 (Didam I) en HR 15 november 2024, ECLI:NL:HR:2024:1661 (Didam II).

[24] Gerecht in eerste aanleg van Sint Maarten, ECLI:NL:OGEAM:2022:7, Rb. Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2022:7046, Rb. Oost-Brabant, ECLI:NL:RBOBR:2022:2962

BIJLAGE 4

Stappenplan scenario 2 (gemeente – Roan)

BIJLAGE 4



N.B.

- Wij adviseren met betrekking tot de intentie-/haalbaarheidsfase (proces)afspraken vast te leggen in een LOI (o.a. uitgangspunten, besluitvorming, planning, kosten).

- Wij verwachten op basis van ervaringsgegevens dat de gemeente voor de intentie-/haalbaarheidsfase (indicatief) rekening dient te houden met een doorlooptijd van *ten minste* 9 tot 12 maanden (gerekend vanaf het moment van totstandkoming van een LOI). Bedacht dient in dat verband te worden dat de items die deel uitmaken van deze fase een goeddeels volgordelijk karakter hebben. De gemeente zal voor de MFA op de locatie "Siem" eerst een doorwrocht/sluitend programma van eisen tot stand moeten brengen. Dat programma van eisen zal vervolgens door Roan moeten worden vertaald in een (voldoende vergevorderd) ontwerp (minimaal DO, bij voorkeur TO). Eerst nadat dit ontwerp door Roan tot stand is gebracht en de gemeente daarmee heeft ingestemd, breekt de prijsvormingsfase aan. Niet onderschat moet bovendien worden de tijd die (naar wij verwachten) nog gepaard zal gaan met de totstandbrenging van een vervolgovereenkomst en het voeren van onderhandelingen in dat kader.

Bijlage 3 Aanvullend juridisch Advies Boels Zanders
d.d. 23 mei 2025

BOELS ZANDERS ADVOCATEN LAWYERS

Uitsluitend per e-mail
Gemeente Nederweert
Mevrouw M. van Rossenberg
Raadhuisplein 1
6031 VR NEDERWEERT

E: m.vanrossenberg@nederweert.nl

E.F.M. van Loo
Advocaat
Postbus 2342, NL-5600 CH Eindhoven
ward.van.loo@bz.nl
T +31 88 304 01 54

Plaats/Datum	Eindhoven, 23 mei 2025
Betreft	Nederweert/Advies MFA II
Onze referentie	WL/MP/7026409

Geachte mevrouw Van Rossenberg, beste Mary,

Jij verzocht mij om schriftelijk te reageren op het construct zoals Roan dat in het overleg voorafgaand aan de raadsinformatiebijeenkomst van maandag 19 mei 2025 aan de gemeente presenteerde. Dat voorstel komt (op basis van hetgeen wij begrijpen) in de kern op het volgende neer:

- Roan claimt dat het geen probleem is om het project in (installatie)technische/bouwkundige zin op basis van gescheiden bestekken uit te voeren (één bestek/aannemer voor de MFA, één bestek/aannemer voor de “bovenbouw”);
- Roan stelt er geen bezwaar tegen te hebben indien de gemeente al hetgeen met de MFA te maken heeft aanbesteedt, zolang zij het recht behoudt/krijgt om "op" de MFA appartementen te realiseren
- Roan stelt dat in het geval de opdracht één op één door de gemeente aan Roan wordt verstrekt beperkt blijft tot de ruwbouw van de MFA die in (installatie)technische en bouwkundige zin nodig is om de “bovenbouw” (de wooneenheden) te kunnen realiseren, de contractwaarde van die opdracht beperkt blijft tot circa EUR 700.000,- à EUR 800.000,- exclusief BTW.

In ons advies van 6 mei is in het kader van scenario 2 al rekening gehouden met de variant waarin omwille van risicobeperking uitsluitend de ruwbouw aan Roan wordt opgedragen (randnummer 4.14, letter A). Ook zijn wij in ons advies al ingegaan op hetgeen de gemeente eventueel in het kader van een motivering aan het één op één gunnen van een dergelijke opdracht aan Roan ten grondslag kan leggen (randnummer 4.14, letter B). Als het vervolgens

Boels Zanders is de handelsnaam van Boels Zanders NV, ingeschreven in het Handelsregister onder nummer 14087235.
Op de dienstverlening door Boels Zanders NV zijn algemene voorwaarden van toepassing. De algemene voorwaarden zijn gedeponeerd bij de Kamer van Koophandel en zijn in te zien op www.bz.nl.
Member of ADVOC, the international network of independent law firms, www.advoc.com.

gaat om de vraag of het door Roan voorgestelde construct, dat inhoudt dat de gemeente eerst alle eigendom volledig naar zich toehaalt om vervolgens appartementsrechten (de bovenbouw) aan Roan terug te leveren, kan worden toegepast, dan geldt dat die vraag in de basis bevestigend kan worden beantwoord. Vanwege de Didam-regels, ligt het wat ons betreft in juridische zin echter méér voor de hand dat Roan de eigendom splitst in appartementsrechten, de appartementsrechten voor de bovenbouw aan zich houdt en uitsluitend de appartementsrechten voor de MFA aan de gemeente levert. De Didam-regels blijven dan namelijk buiten schot, terwijl bij de gemeente in het “construct Roan” haar voornemen om appartementsrechten één op één aan Roan te verkopen zal moeten publiceren en moeten motiveren waarom Roan de enige serieuze gegadigde is die voor verwerving van die appartementsrechten in aanmerking komt. Om die reden hebben wij op pagina 14 van ons advies geschreven:

> Eigendomssituatie, splitsing eigendommen in appartementsrechten
> Kiest de gemeente voor verwerving van de MFA (scenario 2), dan ligt het wat ons betreft onder alle omstandigheden voor de hand dat Roan zorg draagt voor verwerving van het voor de MFA benodigde appartementsrecht in de Lambertushof resp. splitsing van de voor de MFA benodigde gebouwdelen in appartementsrechten. Roan houdt in dit scenario de appartementsrechten ten behoeve van de wooneenheden aan zich en verkoopt/levert derhalve aan de gemeente uitsluitend de appartementsrechten die tezamen de MFA vormen.

Over het tweede element uit het voorstel van Roan, inhoudende dat (i) het naar haar overtuiging mogelijk is om een (installatie)technische/bouwkundige scheiding aan te brengen tussen de MFA en de "bovenbouw" en (ii) zij er geen bezwaar tegen heeft als de gemeente al hetgeen met de MFA te maken heeft aanbesteedt (zolang Roan op “het dak” van de MFA in eigen beheer de appartementen kan realiseren), het volgende.

Als veronderstellenderwijs van de juistheid van de stelling van Roan wordt uitgegaan dat de MFA en de "bovenbouw" separaat en op grond van verschillende bestekken kan worden uitgevoerd, dan wordt de gemeente niet belet in haar mogelijkheid te voldoen aan haar verplichtingen op grond van de Aanbestedingswet. Van het één op één gunnen van een opdracht aan Roan is dan immers geen sprake meer. De vraag is echter of een dergelijke scheiding daadwerkelijk (in technische zin) te realiseren is, en zo ja, wat de impact daarvan is op de opgave van de gemeente, de risico’s die de gemeente en aannemers lopen en de wijze waarop aannemers deze risico’s vertalen in de voorwaarden waartegen zij bereid zijn de opdracht van de gemeente uit te voeren (denk aan: mogelijke lacunes, onduidelijkheden en/of tegenstrijdigheden in de bestekken, afstemmingsissues, aansprakelijkheidsdiscussies, issues in relatie tot de garanties die aannemers al dan niet bereid zijn te verstrekken, verschillen in uitvoeringskwaliteit, het ontbreken van integraal risicobeheer, vergunnings- en verzekeringsissues). Niet ondenkbaar is dat aannemers vanwege de risico’s die verbonden zijn aan de uitvoering van een werk op basis van gescheiden bestekken, welk werk zal opgaan in

één bouwvolume, zullen afhaken of (op zijn minst) die risico's zullen verdisconteren in de inschrijving/het aanbod dat zij in het kader van een aanbesteding uitbrengen.

Op dit moment valt niet vast te stellen hoe groot die risico's in dit geval zijn en of de gemeente bereid is ze te aanvaarden. Zeker is echter wat ons betreft wel dat als de gemeente deze variant op scenario 2 serieus zou willen onderzoeken, de opgave waar partijen in de intentie-/haalbaarheidsfase voor staan (nóg) groter wordt. Daarmee verschuift de focus wellicht weer vanzelf naar de variant waarin de gemeente de ruwbouw van de MFA wél één op één aan Roan opdraagt (zie het eerste deel van deze e-mail).

Met vriendelijke groet,
Boels Zanders NV



Ward van Loo

Bijlage 4 Presentatie Initiatiefnemers d.d. 2 juni 2025



VERKENNING

2 JUNI 2025

OVERLEG

WETHOUDER

PROJECTLEIDING

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



VERKENNING

2 JUNI 2025

PINNENHOF 8 OKT 24

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

VERKENNING

2 JUNI 2025

SIEM VAR A

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



VERKENNING

2 JUNI 2025

SIEM METRAGE

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



VERKENNING

2 JUNI 2025

SIEM VAR B

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

VERKENNING

2 JUNI 2025

SIEM VAR C

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



VERKENNING

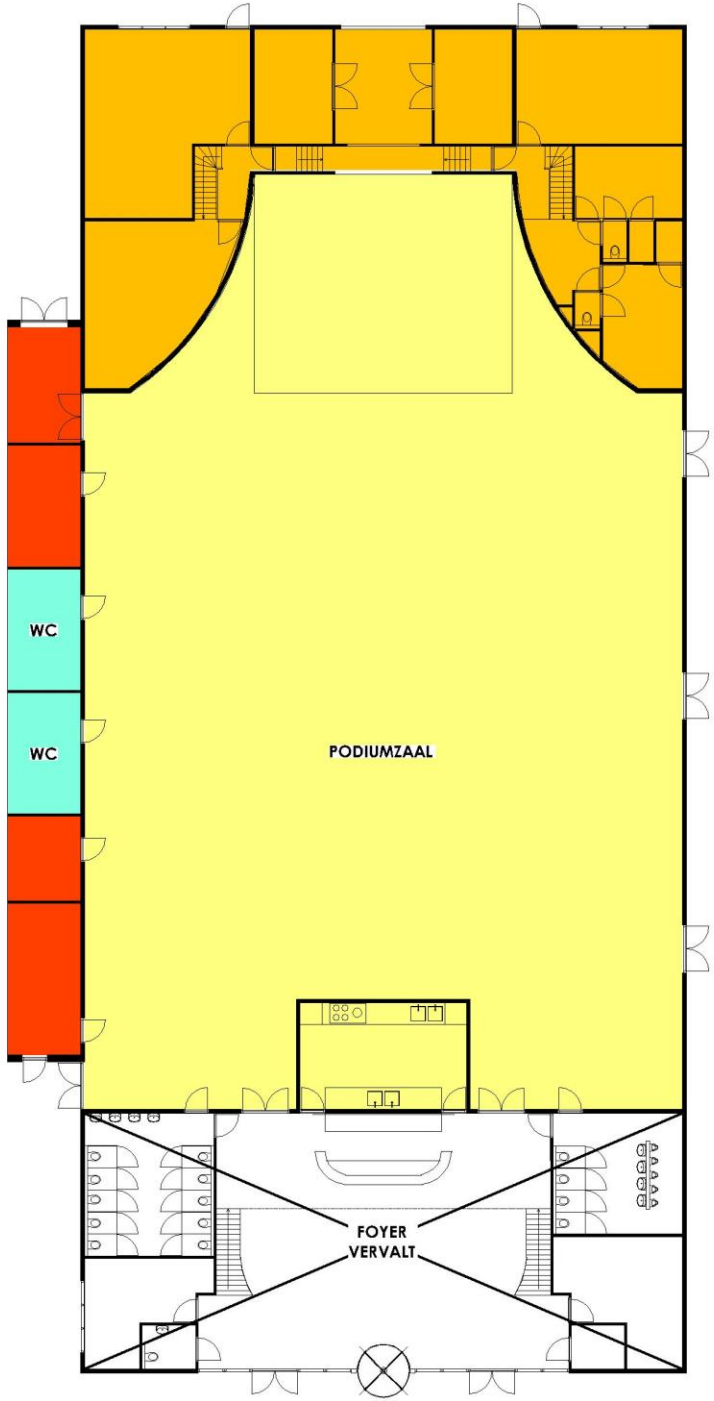
2 JUNI 2025

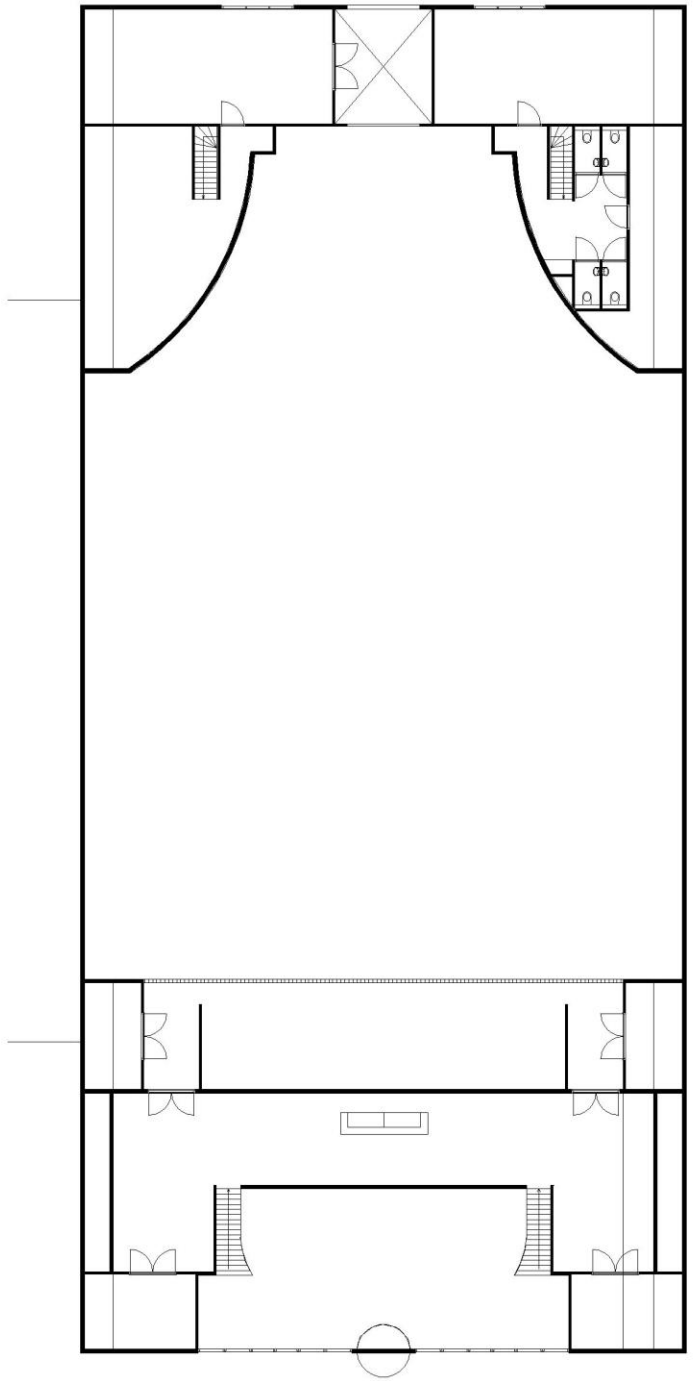
ZORGPLEIN

WONINGBOUW

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN





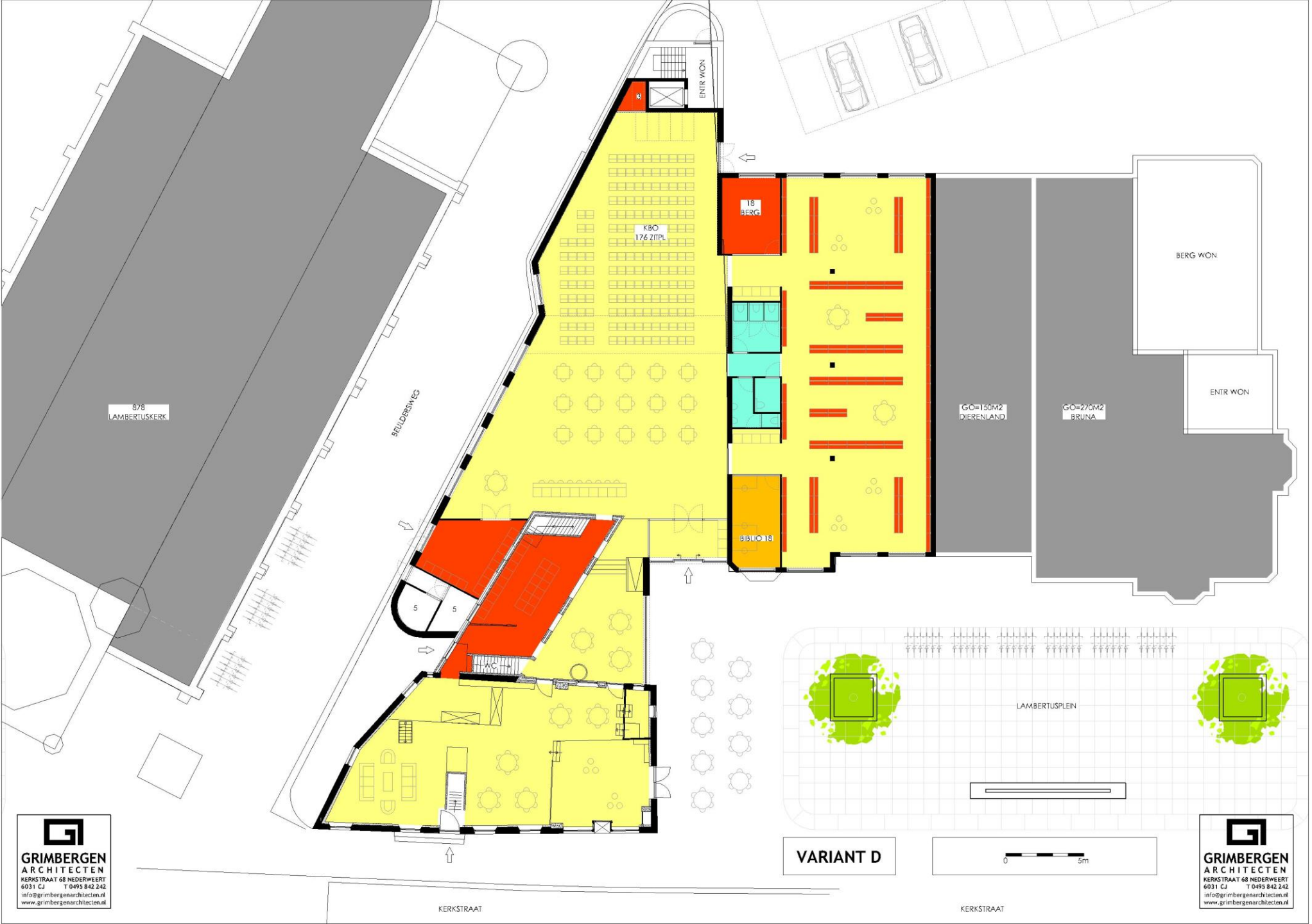
VERKENNING

2 JUNI 2025

PODIUMZAAL

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN
KERKSTRAAT 68 NEDERWEERT
6031 CJ T 0495 842 242
info@grimbergenarchitecten.nl
www.grimbergenarchitecten.nl

VERKENNING

2 JUNI 2025

SIEM VAR D

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN



VERKENNING

2 JUNI 2025

VRAGEN / OVERLEG

Roan Holding B.V.

GRIMBERGEN
ARCHITECTEN

Bijlage 5 Preadvies Rijksdienst voor Cultureel Erfgoed
d.d. 28 april 2025

Rijksdienst voor het Cultureel Erfgoed
Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap

> Retouradres Postbus 1600 3800 BP Amersfoort

College van B&W van Gemeente Nederweert
T.a.v. de vergunningverlener
Postbus 2728
6030 AA Nederweert

Smallepad 5
3811 MG Amersfoort
Postbus 1600
3800 BP Amersfoort
www.cultureelerfgoed.nl

Contactpersoon
Meike Wiedemann-Naaborg
T +31629439032
meike.wiedemann@cultureelerfgoed.nl

Onze referentie
1695510

Uw referentie

Datum	28 april 2025
Betreft	Preadvies omgevingsvergunning rijksmonumentactiviteit

Naam	Siem
Adres	Kerkstraat 56
Postcode/plaats	6031CJ Nederweert
Gemeente/provincie	Nederweert; Limburg;
Monumentnummer	526837

Geacht college,

Op 25 april 2025 vroeg u mij voorafgaand aan de aanvraag omgevingsvergunning te adviseren over de voorgenomen wijziging(en) van bovengenoemd monument.

Bij de beoordeling heb ik de voorlopige stukken betrokken zoals deze zijn aangeleverd en/of besproken tijdens het vooroverleg.

Preadvies
Met dit preadvies wordt gewezen op de gevolgen van het voorgestelde plan voor de monumentale waarden. Een definitief oordeel over het plan kan pas gegeven worden nadat een definitieve omgevingsvergunningsaanvraag is ingediend. Ik verzoek u om dit advies bij de verdere planontwikkeling te betrekken.

Het plan
De opgave betreft de herontwikkeling van het gebied rondom het rijksmonument, waarbij het rijksmonument verbonden zal worden door een aanbouw met het daarachterliggende gebouw, het zogenoemde Lambertushof. Tegenwoordig is het rijksmonument in gebruik als restaurant en zal de aanbouw het rijksmonument alleen op de begane grond met het daarachterliggende gebouw verbinden.

Motivering

In het huidige voorstel wordt het rijksmonument in het oosten verbonden met de geplande uitbreiding van het Lambertushof. Enerzijds sluiten de nieuwe muren van de uitbreiding direct op de oostgevel van het rijksmonument aan, anderzijds

wordt de bestaande serre vervangen door een glazen aanbouw tussen het rijksmonument en de geplande uitbreiding van het Lambertushof.
Op basis van de voorlopige stukken is onduidelijk of er, naast de verbinding van het rijksmonument met de geplande uitbreiding van het Lambertushof, nog andere ingrepen met betrekking tot het rijksmonument gepland zijn. Zo is op de meegestuurde plattegronden niet duidelijk te onderscheiden wat onderdeel is van de bestaande situatie en wat bij de nieuwe situatie hoort. Het is eveneens onduidelijk welke ingrepen aan het rijksmonument worden uitgevoerd ten behoeve van de verbindende aanbouw en of er bijvoorbeeld alleen gebruik gemaakt wordt van bestaande gevelopeningen of ook nieuwe openingen worden toegepast. Ook is niet inzichtelijk gemaakt hoe de nieuwe aanbouw aan zal sluiten op de bestaande gevel. Worden er ook andere maatregelen genomen in verband met de verduurzaming/installatie of de restauratie van het rijksmonument? Ik adviseer om de tekeningen hierop aan te passen en alle ingrepen inzichtelijk te maken met plattegronden, doorsnedes, details en slooptekeningen.

Tevens ontbreekt een bouwhistorisch onderzoek met waardestelling van het rijksmonument. Ik adviseer om een bouwhistorisch onderzoek uit te laten voeren en deze als uitgangspunt te gebruiken voor de ingrepen met betrekking tot het rijksmonument. Ik stel verder voor om in het bouwhistorisch onderzoek een historische ruimtelijke analyse op te nemen van (de karakteristieken van) het rijksmonument en de situering in de omgeving, ter ondersteuning van de uitgangspunten. Zo kan het verleden ter inspiratie dienen voor zowel vormgeving en inrichting van nieuwbouw en terrein.

Daarnaast stel ik voor om bij het ontwerp van de aanbouw te sturen op een ontwerp van hoge architectonische kwaliteit die zicht voegt in de karakteristiek van het rijksmonument. Het is wenselijk dat de onderdelen die straks aan het rijksmonument vastzitten, een samenhang ermee aangaan. Deze samenhang kan gerealiseerd worden in zowel materiaal of beeld. Een eigentijdse vormentaal, zoals het voorgestelde ontwerp van een glazen aanbouw, is bespreekbaar als de contrast die hierdoor ontstaat niet te groot is.

Tenslotte is het van belang om rekening te houden in het plan met de hoge archeologische waarde van het terrein, namelijk de oude dorpskern van Nederweert. Het is daarom van belang om ten eerste de archeologische waarden ter plekke in kaart te brengen en vervolgens goed te borgen tijdens de uitvoeringsfase. Ik adviseer daarom om vooraf een archeologisch onderzoek uit te laten voeren.

Advies
Ik adviseer om

- een bouwhistorisch onderzoek volgens de richtlijnen van de stichting ERM (URL 2007) uit te laten voeren;
- het plan met plattegronden, doorsnedes, details en slooptekeningen inzichtelijk te maken en deze voor te leggen aan de adviserende partijen. Voor de advisering van de RCE kan het plan worden voorgelegd op het Planoverleg in het Huis voor de Kunsten in Roermond;
- een archeologisch onderzoek uit te laten voeren voorafgaand aan de uitvoeringsfase.

Ik blijf graag op de hoogte van eventuele verdere ontwikkelingen en zie een definitief plan met belangstelling tegemoet.

Uitgangspunten
Voor meer informatie over aanpassing, restauratie en verduurzaming van rijksmonumenten kunt u onder andere terecht bij *'Uitgangspunten en overwegingen advisering gebouwde en groene rijksmonumenten'* op www.cultureelerfgoed.nl en op www.stichtingerm.nl

Vragen
Mocht u nog vragen hebben over de inhoud van dit preadvies, dan kunt u contact opnemen met de contactpersoon die in het briefhoofd vermeld staat.

De minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap,
namens deze,
de Rijksdienst voor het Cultureel Erfgoed,



Wiedemann-Naaborg, Meike
adviseur architectuurhistorie