

Gemeente Zeewolde

Gemeentehuis
Raadhuisplein 1

Postbus 1
3890 AA Zeewolde

Telefoon (036) 5229522
Telefax (036) 522394
E-mail info@zeewolde.nl
Website www.zeewolde.nl

Aan
DAS Rechtsbijstand
T.a.v. de heer mr. E. van Kampen
Postbus 23000
1100 DM AMSTERDAM



Datum

Uw brief/kenmerk

Zaaknummer

17z0003293

Documentnummer
z170041122

Contactpersoon
W. Meijer

Doorkiesnummer
036-522921

Onderwerp
Aanloophaven Zeewolde

E-mailadres
info@zeewolde.nl

Zeewolde

Geachte heer Van Kampen,

Bij besluit van 28 mei 2015 heeft de raad van de gemeente Zeewolde (hierna: onze raad) vastgesteld dat de exploitatie van de Aanloophaven plaatsvindt in het algemeen belang als bedoeld in artikel 25h, vijfde lid, van de Mededingingswet (Mw).

Bij besluit van 24 september 2015 heeft onze raad het bezwaar dat u namens Jachthaven Wolderwijd heeft ingediend - onder aanvulling van de motivering - ongegrond verklaard en het verzoek tot vergoeding van de kosten in bezwaar afgewezen.

Tegen dit besluit heeft u namens Jachthaven Wolderwijd beroep ingesteld. De rechtbank Rotterdam heeft in haar uitspraak van 26 januari 2017, met kenmerk ECLI: NL: RBROT: 2017: 631, dit beroep gegrond verklaard en het bestreden besluit vernietigd. Daarbij is onze raad opgedragen een nieuw besluit te nemen met inachtneming van de overwegingen in deze uitspraak. Naar het oordeel van de rechtbank heeft onze raad zich niet in redelijkheid op het standpunt kunnen stellen dat de exploitatie van de Aanloophaven een activiteit is die plaatsvindt in het algemeen belang en heeft onze raad onvoldoende zorgvuldig onderzoek gedaan, waardoor het besluit niet deugdelijk is gemotiveerd. De rechtbank mist een onderzoek naar de (mogelijke) effecten van de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven op de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente, alsmede naar de (positieve of negatieve) effecten hiervan op de exploitatie van andere jachthavens, zoals die van Jachthaven Wolderwijd (r.o. 7).

Tegen de uitspraak van de rechtbank Rotterdam is hoger beroep aangetekend bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven. Omdat het

hoger beroep de werking van de uitspraak van de rechtbank niet schorst, wordt tevens een nieuw besluit op bezwaar voorbereid. In dat kader is bij brief van 7 april 2017 een aantal vragen gesteld aan Jachthaven Wolderwijd:

1. Hoeveel ligplaatsen zijn er aanwezig in de jachthaven van Wolderwijd?
2. Wat is naar de mening van Wolderwijd het effect van het door de gemeente in de Aanloophaven gehanteerde liggeldtarief van € 1,05 op de exploitatie van de jachthaven van Wolderwijd¹.
3. Wat is naar de mening van Wolderwijd de precieze schade die door Wolderwijd wordt geleden als gevolg van het door de gemeente in de Aanloophaven gehanteerde liggeldtarief van € 1,05?

Op 25 april 2017 heeft u hierop schriftelijk geantwoord (brief van 21 april 2017) namens Jachthaven Wolderwijd. In dit antwoord wordt verwezen naar de dagvaarding in de civiele procedure. Daarbij wordt gesteld dat het van belang is dat door de hantering van een liggeldtarief van € 1,05 per strekkende meter (per dag) voor de Aanloophaven er significant minder overnachtingen bij Jachthaven Wolderwijd plaatsvinden.

Het schriftelijk antwoord is meegenomen in het concept-besluit op het bezwaarschrift. Dit concept is aan u (als gemachtigde van Jachthaven Wolderwijd) voorgelegd, waarbij de gelegenheid is gegeven hierop een zienswijze te geven. Hiervan heeft u gebruik gemaakt bij brief van 23 juni 2017. In onderstaand besluit is die schriftelijke zienswijze meegenomen.

Juridische beoordeling

In het primaire (vaststellings-)besluit is met name gewezen op het bevorderen van de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente als reden om de exploitatie van de Aanloophaven als activiteit in het algemeen belang aan te merken. In het vernietigde besluit op bezwaar is de motivering van het algemeen belang bij de exploitatie van de Aanloophaven aangevuld in die zin dat tevens de revitalisering (verlevendiging) van het centrumgebied als algemeen belang is aangemerkt. Die aanvulling lijkt door de rechtbank niet te zijn meegenomen; de rechtbank overweegt immers uitsluitend:

“De rechtbank mist een onderzoek naar de (mogelijke) effecten van de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven op de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente, alsmede naar de (positieve of negatieve) effecten hiervan op de exploitatie van andere jachthavens, zoals die van Jachthaven Wolderwijd”.

De revitalisering wordt daarbij niet genoemd.

De rechtbank geeft onze raad vervolgens in overweging om bij de voorbereiding van het nieuw te nemen besluit op uw bezwaarschrift (het stappenplan in) de Handreiking Wet Markt & Overheid van het Ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie te betrekken. Hoewel deze

¹ Per 1 januari 2017 is dit bedrag aangepast naar € 1,10 per strekkende meter als gevolg van inflatiecorrectie

handreiking slechts het karakter van een toelichting heeft en niet juridisch bindend is, hebben wij in dit concept-besluit het stappenplan van deze handreiking zoveel mogelijk gevolgd.

1. Is sprake van algemeen belang: motivering

Het betrokken algemeen belang is het in stand houden van een 'gezinshaven' voor de inwoners van Zeewolde, waarvan ook passanten (toeristen) gebruik kunnen maken door middel van tijdelijke ligplaatsen (maximaal 3x24 uur). De Aanloophaven is sinds 2000 op deze leest (door)ontwikkeld.

Met het (door)ontwikkelen van de Aanloophaven c.q. het realiseren van een gezinshaven werd beoogd (en is inmiddels bereikt) de bestaande verbinding tussen haven en centrum wezenlijk te verbeteren door deze toegankelijker te maken, teneinde het centrum van Zeewolde duurzaam (in de zin van blijvend) te revitaliseren. De Aanloophaven vormde weliswaar een onderdeel van het centrum, maar werd vanwege de beperkte infrastructuur daaromheen niet optimaal gebruikt. Met het realiseren van de gezinshaven wordt de toegang tot het centrum van Zeewolde daadwerkelijk ontsloten voor vaartuigen van zowel inwoners van Zeewolde als van passanten (toeristen). Dit thema is tot stand gekomen nadat er een – met de inwoners van Zeewolde - interactief beleidsproces heeft plaatsgevonden. Daarbij was het bovendien belangrijk dat gezinnen uit Zeewolde (ook zonder boot) op en om de kade konden recreëren. Ook vanuit die optiek moest de Aanloophaven aantrekkelijker gemaakt worden.

De gerealiseerde verbeterde ontsluiting heeft het beoogde resultaat opgeleverd. Het centrum van Zeewolde is ten opzichte van het begin van deze eeuw gerevitaliseerd. Het revitaliseren van een dorpscentrum wordt gekwalificeerd als een algemeen belang doelstelling. Dit geldt te meer nu de inwoners van Zeewolde vooraf zijn geconsulteerd en inspraak hebben gehad omtrent de keuze van doorontwikkeling van de Aanloophaven. Naar aanleiding hiervan heeft de meerderheid van de gemeenteraad voor de betrokken ontwikkeling gekozen.

Ook vanuit het perspectief van ruimtelijke ordening maakt de Aanloophaven onlosmakelijk deel uit van de infrastructuur van het centrum van Zeewolde en is het (door)ontwikkelen van de Aanloophaven noodzakelijk gebleken om die infrastructuur duurzaam te verbeteren. Het verbeteren van de infrastructuur is naar het oordeel van onze raad als zodanig als algemeen belang te bestempelen.

Tot de openbare ruimte, waarvan de Aanloophaven onderdeel is, hoort bijvoorbeeld ook het daarvoor gelegen plein dat is aangewezen als evenementenlocatie. Met het organiseren van diverse evenementen wil de gemeente de aantrekkelijkheid van het dorp vergroten. Bij een aantal van die evenementen wordt de Aanloophaven nadrukkelijk betrokken. Hierin verschilt het karakter van de Aanloophaven dan ook wezenlijk van die van de jachthaven van Jachthaven Wolderwijd. Jachthaven Wolderwijd is een particuliere haven, die geen deel uitmaakt van de openbare ruimte. De Jachthaven kan dan ook niet op die manier bijdragen aan de verlevendiging van het gebied rond de Aanloophaven. In het kader van de voorbereiding van dit concept-besluit hebben wij I&O Research opdracht gegeven om onderzoek te doen naar het belang van de Aanloophaven onder

stakeholders. Stakeholders zijn onder meer kopers van kavels in het gebied, eigenaren van andere havens in de buurt, organisatoren van evenementen, winkeliers in het nabijgelegen winkelgebied (centrum), welzijnsorganisaties en verenigingen². Nagenoeg alle respondenten vinden het positief dat de gemeente via de Aanloophaven meer toeristen probeert te trekken. Naast de toeristische aantrekkingskracht wordt ook de aantrekkelijkheid van het dorp als algemeen belang genoemd.

Het beschikbaar stellen van de Aanloophaven voor vaartuigen van watersporters, toeristen en inwoners van het dorp draagt in belangrijke mate bij aan het algemeen belang. Hierdoor kunnen deze passanten het centrum van Zeewolde bezoeken. Dit heeft een economisch belang, omdat deze passanten kunnen besteden bij de plaatselijke middenstand, vooral aan boodschappen en horeca. Daarnaast wordt op die manier recreatief gebruik gemaakt van het gebied rond de Aanloophaven. Dit brengt de wenselijke verlevendiging en revitalisering van dit gebied met zich mee. Aan met name het laatste belang kunnen de havens van Jachthaven Wolderwijd niet bijdragen. Dit komt mede omdat op het terrein van Jachthaven Wolderwijd veel faciliteiten aanwezig zijn.

Doelgroep

De doelgroep van de Aanloophaven bestaat uit watersporters, toeristen en inwoners van het dorp, die als passant de Aanloophaven kunnen “aandoen”. Op grond van de ligplaatsenregeling Zeewolde en de daarbij behorende ligplaatsenkaart mag deze doelgroep (passanten) - niet langer dan 3 x 24 uur een ligplaats hebben (en mag een boot niet langer dan 24 uur onbemand zijn). Dit is niet primair de doelgroep van de jachthaven(s) van Jachthaven Wolderwijd, waar watersporters voor lange termijn een ligplaats innemen. Uw standpunt dat de Aanloophaven een gewone jachthaven is, waarbij langer dan 3 x 24 uur aangelegd mag worden delen wij niet. Wij verwijzen daarvoor naar de Ligplaatsenregeling Zeewolde 2016, zoals vastgesteld op 21 juni 2016 en de daarbij bijbehorende ligplaatsenkaarten (http://decentrale.regelgeving.overheid.nl/cvdr/xhtmloutput/Historie/Zeevolde/409240/409240_2.html). Hieruit blijkt dat er in de Aanloophaven maximaal 3 x 24 uur achtereen een ligplaats mag worden ingenomen. Uitzondering daarop is de bruine vloot in de periode van 1 oktober tot 1 april. Hiervoor is een apart algemeen belang besluit genomen dat buiten de reikwijdte van dit geschil valt. Wij merken volledigheidshalve op dat ook op basis van de voorgaande regeling(en) niet langer dan 3 x 24 uur achtereen een ligplaats mocht worden ingenomen in de Aanloophaven.

Prijsstelling

Dat de Aanloophaven deel uitmaakt van de openbare ruimte, komt ook naar voren in de vorm waarin het liggeld wordt geheven. Het liggeld - of beter geformuleerd het havengeld – wordt geheven op grond van een belastingverordening: de Verordening op de heffing en invordering havengelden gemeente Zeewolde. Deze verordening is gebaseerd op artikel 229 van de Gemeentewet. Op basis van deze bepaling kunnen rechten worden geheven ter zake van het gebruik overeenkomstig de bestemming van voor de openbare dienst bestemde gemeentebezittingen of van voor de openbare dienst bestemde werken of inrichtingen die bij de gemeente in

² Er is gekozen voor een kwalitatief onderzoek onder stakeholders, omdat het vaarseizoen nog nauwelijks is begonnen. In de zomermaanden zullen we ook een enquête houden onder passanten.

beheer of in onderhoud zijn (artikel 229, eerste lid, aanhef en onder a. van de Gemeentewet). Het water in de Aanloophaven is een gemeentelijke bezitting dat bestemd is voor de openbare dienst. Daarvan is sprake indien het water (en de ligplaatsen) strekt tot algemeen nut waarbij een ieder in beginsel belang kan hebben. In het geval van de Aanloophaven wordt hieraan voldaan nu het water voor een ieder toegankelijk is en een ligplaats mag innemen, met inachtneming van de bepalingen in de ligplaatsenregeling.

Het aanbieden van ligplaatsen is derhalve een belastbaar feit. Het bepalen van de hoogte van het te heffen tarief behoort tot de autonome bevoegdheden van de raad, waarbij wel het bepaalde in artikel 229b van de Gemeentewet geldt:

In verordeningen op grond waarvan rechten als bedoeld in artikel 229, eerste lid onder a en b, worden geheven, worden de tarieven zodanig vastgesteld dat de geraamde baten van de rechten niet uitgaan boven de geraamde lasten ter zake.

In de Memorie van Toelichting bij de wet Markt en Overheid staat opgenomen:

‘Uitgangspunt bij bekostiging van de publieke taak is dat overheidsorganisaties hun inkomsten primair verwerven door middel van de voor dat doel gebruikelijke middelen, zoals belastingen, heffingen en retributies.’³

Het feit dat het liggeld voor de Aanloophaven een belasting betreft, onderschrijft het algemeen belang karakter van de Aanloophaven.

Uitspraak Rechtbank

De rechtbank mist een onderzoek naar de (mogelijke) effecten van de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven op de toeristische aantrekkingskracht van de gemeente. In de aanvullende gronden op ons hoger beroep hebben wij aangegeven dat de motiveringsplicht naar ons oordeel niet zo ver gaat. Dat past naar het oordeel van onze raad niet bij de ruime discretionaire bevoegdheid die onze raad in deze heeft. Voorts staan er in de handreiking van de Wet Markt en Overheid geen aanknopingspunten voor deze vergaande motiveringsplicht. Wel is het een feit dat er in dit kader een zorgvuldige belangenafweging moet plaatsvinden (zie hiervoor het gestelde onder punt 2.)

Niettemin wordt de hoogte van het liggeldtarief – voor zover mogelijk - nogmaals toegelicht. Bij het bepalen van de hoogte is door de gemeente gekeken naar de tarieven die omliggende havens vragen voor het innemen van een ligplaats. Omdat de Aanloophaven over veel minder faciliteiten beschikt dan de meeste van de omliggende havens, is het tarief hieraan aangepast. Daarbij is het tarief (in 2017 € 1,10 per strekkende meter) vastgesteld aan de hand van wat andere (gemeentelijke) passantenhavens vragen. Het gemiddelde liggeldtarief ligt daarbij op € 1,16 per strekkende meter. Ook de gemeentelijke haven van Harderwijk, de Vissershaven, kent

³ TK 2001-2002, 28 050, nr. 3, p. 14.

een tarief van € 1,10 per strekkende meter⁴. In dat kader is het tarief dat voor de Aanloophaven geldt alleszins redelijk, gelet op de mindere voorzieningen.

De vraag in hoeverre dit tarief bijdraagt aan het algemeen belang van de Aanloophaven laat zich moeilijk beantwoorden. Dit vraagt inzicht in de prijselasticiteit. Hierover zijn weinig onderzoeken bekend. Wel zou naar resultaten van studies die de prijselasticiteit van recreatiegoederen in het algemeen inschatten gekeken kunnen worden. In verschillende veelal buitenlandse studies blijkt dat de elasticiteit van de vraag naar recreatie zich tussen '-0,5' en '-1,1' bevindt. Dit betekent dat een toename in de prijs van de recreatiediensten met 1 %, de vraag naar deze diensten doet teruglopen met 0,5 tot 1,1 %⁵.

Het tarief is ook onderdeel geweest van het hiervoor genoemde onderzoek van I&O Research. Hieruit blijkt dat de faciliteiten en de sfeer zwaarder wegen volgens de respondenten dan het tarief.

Gelet op de faciliteiten die geboden worden (alleen water en elektra en een mobiele toiletunit in de zomermaanden), is het tarief alleszins redelijk te noemen. Ook ten opzichte van de havens van Jachthaven Wolderwijd, die veel meer faciliteiten kent dan de Aanloophaven (overdekte loods voor de winterstalling, watersportwinkel, een jachtwarf, een onafhankelijke scheepsmakelaar met een eigen showroom en aanlegsteiger, trailerhelling, vaste toiletgebouwen). In uw reactie tracht u de Aanloophaven te kenmerken als een hypermoderne jachthaven met uitstekende voorzieningen. Hiervan is echter geen sprake. Wij delen het door u geschetste beeld dan ook niet. Allereerst is de Aanloophaven geen jachthaven, zoals we hierboven al hebben uiteen gezet. Daarnaast kan er geen discussie bestaan over het feit dat de Aanloophaven veel minder voorzieningen kent dan Jachthaven Wolderwijd.

2. Afweging algemeen belang tegen individueel belang (stappen 2 en 3 in de handreiking Wet markt en overheid)

In het kader van artikel 3:4, tweede lid Algemene wet bestuursrecht (Awb) en *Stap 2 van Handreiking Wet Markt en Overheid* hebben wij onderzoek gedaan naar het mogelijke effect van de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven op de exploitatie van de Jachthaven Wolderwijd. Het resultaat van dit onderzoek is onder andere weergegeven in de beslissing op bezwaar van 25 september 2015. We merken daarbij op dat dit effect wel lastig te meten is, omdat de Aanloophaven en de Jachthaven Wolderwijd al jaren op dezelfde wijze geëxploiteerd worden onder dezelfde voorwaarden, al ruim voor de inwerkingtreding van de Wet Markt en Overheid en de vaststelling van het algemeen belang besluit. In de uitspraak van de rechtbank Rotterdam hebben wij aanleiding gezien om verder in detail te onderzoeken in hoeverre Jachthaven Wolderwijd financieel nadeel ondervindt in verband met de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven. Voor dit onderzoek is gebruik gemaakt van de informatie die Jachthaven Wolderwijd aan ons heeft verstrekt in het kader van de civiele procedure (aansprakelijkstelling). Tevens

⁴ De gemeenteraad van Harderwijk heeft onlangs ook een algemeen belang besluit vastgesteld voor de exploitatie van de gemeentelijke havens, waaronder de Vissershaven

⁵ Economisch-geografische analyse van jachthavens en toerisme op de binnenvaart, Steve Hendriks

hebben wij Jachthaven Wolderwijd bij brief van 7 april 2017 om nadere informatie omtrent de schade gevraagd. Hierop heeft Jachthaven Wolderwijd bij brief van 25 april 2017 gereageerd. In die brief verwijst u ook naar de informatie die in het kader van de civiele procedure is verstrekt.

Uit deze informatie kunnen wij niet opmaken dat Jachthaven Wolderwijd schade lijdt, die in verband staat met de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven. In de dagvaarding stelt Jachthaven Wolderwijd dat zij een verlies heeft van gemiddeld 500 overnachtingen per jaar en dat dit heeft geleid tot € 50.000,-- schade op jaarbasis. Daargelaten dat onduidelijk is waarop Jachthaven Wolderwijd deze cijfers baseert, komt deze schade ons onwettelijk voor. Zoals Jachthaven Wolderwijd zelf aangeeft is de gemiddelde prijs van een overnachting € 10,74 (excl. BTW). Dit komt, uitgaande van het gestelde (niet onderbouwde) verlies van 500 overnachtingen neer op een vermeend gederfd verlies van hooguit € 5.370,- per jaar.- De overige vermeende omzetderving is in ieder geval niet reëel en ziet op diensten die niet door de gemeente worden aangeboden in het kader van de exploitatie van de Aanloophaven. In uw reactie van 23 juni 2017 op de concept beslissing op bezwaar voert u een aantal punten op. Voor de aangeleverde cijfers wordt echter geen enkele onderbouwing gegeven. De berekening kent als grondslag de eerder genoemde 500 overnachtingen, waarbij nog steeds onduidelijk is waarop dit aantal is gebaseerd. De punten hebben voorts betrekking op diensten die niet door de gemeente worden geleverd. Ook de aangevoerde vaartuiggerichte diensten worden uitsluitend aangeboden door Jachthaven Wolderwijd, waardoor ook vaartuigen in de Aanloophaven – wanneer zij behoefte hebben aan deze dienst – zijn aangewezen op Jachthaven Wolderwijd.

Bovendien kan een eventueel omzetverlies meerdere oorzaken hebben. Wij verwijzen in het kader van deze belangenafweging ook naar onze conclusie van dupliek in de civiele procedure tussen de gemeente Zeewolde en Jachthaven Wolderwijd (bijlage 1). Ook in het vonnis in kort geding van rechtbank Midden-Nederland van 8 juni 2016 is aangegeven dat een omzetverlies meerdere oorzaken kan hebben. Jachthaven Wolderwijd heeft in die procedure zelf aangegeven geconfronteerd te worden met een teruglopende markt.

Op grond van bovenstaande is de conclusie dat Jachthaven Wolderwijd onvoldoende inzichtelijk heeft gemaakt dat zij financieel nadeel van enige betekenis ondervindt als gevolg van de hoogte van het liggeld in de Aanloophaven. Mocht er al sprake zijn van enig nadeel, dan is dat nadeel niet van dien aard dat reeds in het kader van de evenredigheidstoets van artikel 3:4 lid 2 Awb tegelijkertijd met het vaststellen van het algemeen belang besluit nadeelcompensatie aan Jachthaven Wolderwijd zou moeten worden toegekend (vgl. CBB 21 december 2016, ECLI:NL:CBB:2016:414, r.o. 5.3.). Het staat Jachthaven Wolderwijd vrij om ter zake een (los) verzoek om schadevergoeding in te dienen, hetgeen zij overigens ook daadwerkelijk heeft gedaan door de gemeente civielrechtelijke aansprakelijk te stellen en in een civielrechtelijke procedure schade te claimen.

3. Besluit op bezwaar

Onze raad besluit het bestreden algemeen belang besluit in stand te laten onder verbetering van de motivering, zoals hierboven weergegeven. Nu er geen sprake is van een herroeping van het bestreden besluit, is een proceskostenvergoeding als bedoeld in artikel 7:15 Awb niet aan de orde.

Aldus besloten door de raad van de gemeente Zeewolde in zijn openbare vergadering 28 september 2017

de griffier,

de voorzitter,

L. van Heezik

G.J. Gorter

Bijlage 1: Conclusie van dupliek