



Besluit

Besluit op bezwaar als bedoeld in artikel 7:11 van de Algemene wet bestuursrecht tegen afwijzing handhavingsverzoek Wet Markt en Overheid inzake beschermingsbewind Groningen

Ons kenmerk : ACM/UIT/503815
Zaaknummer : ACM/18/033849
Datum : 14 december 2018

1 Samenvatting

1. In dit besluit verklaart de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM) de bezwaren ongegrond die het Landelijk Overleg van Bewindvoerders, Curatoren en Mentoren, de Vereniging van Wettelijke Vertegenwoordigers en Bewindvoerderskantoor De Vier Punten v.o.f. (hierna gezamenlijk: LOBCM c.s.) hadden aangevoerd tegen het besluit van de ACM van 25 juli 2018.¹ De reden hiervan is dat de ACM in dit geval niet bevoegd is om handhavend op te treden, omdat de gemeenteraad van Groningen het aanbieden van beschermingsbewind heeft aangewezen als economische activiteit die plaatsvindt in het algemeen belang.² Daarom zijn de gedragsregels uit de Wet Markt en Overheid³ (hierna: Wet M&O) niet van toepassing.

2 Verloop van de procedure

2. Op 4 april 2018 heeft de ACM een aanvraag tot het nemen van een besluit als bedoeld in artikel 70c Mw (hierna: handhavingsverzoek)⁴ ontvangen van LOBCM c.s.
3. De ACM heeft naar aanleiding van het handhavingsverzoek een onderzoek ingesteld. De ACM heeft het handhavingsverzoek op 25 juli 2018 afgewezen, omdat de door de gemeente Groningen (hierna: de gemeente) aangeboden dienst beschermingsbewind is uitgezonderd van het toezicht van de ACM. De reden hiervoor is dat de gemeenteraad van Groningen op 25 juni 2014 een besluit heeft genomen (hierna: *algemeen belang*-besluit) met de strekking dat bepaalde activiteiten van de Gemeentelijke Kredietbank (hierna: GKB) worden aangemerkt als activiteiten in het algemeen belang als bedoeld in artikel 25h, vijfde lid, van de Mededingingswet (hierna: Mw). Deze activiteiten betreffen 'het bovenwettelijke deel budgetbeheer, beschermingsbewind en WSNP'.
4. Tegen het afwijzende besluit van 25 juli 2018 hebben LOBCM c.s. op 31 augustus 2018 pro forma bezwaar gemaakt.
5. Op 2 oktober 2018 hebben LOBCM c.s. hun (aanvullende) bezwaargronden ingediend.

¹ Kenmerk ACM/UIT/497594. Zie ook: <https://www.acm.nl/nl/publicaties/de-acm-wijst-handhavingsverzoek-tegen-de-gemeente-groningen-af>.

² Als bedoeld in artikel 25h, vijfde en zesde lid van de Mededingingswet.

³ Hoofdstuk 4b van de Mededingingswet wordt ook wel de Wet Markt en Overheid genoemd.

⁴ Dossierstuk 1.

6. Op 5 november 2018 heeft een hoorzitting ten kantore van de ACM plaatsgevonden, waarbij LOBCM c.s. hun standpunten hebben toegelicht. De gemeente is niet op de hoorzitting verschenen en heeft ook geen zienswijze ingediend.
7. Van de hoorzitting is een verslag gemaakt dat de ACM op 30 november 2018 aan LOBCM c.s.⁵ en de gemeente⁶ heeft toegestuurd.

3 Bezwaargronden LOBCM c.s.

8. LOBCM c.s. zijn van oordeel dat nadere eisen gesteld mogen worden aan de motiveringsplicht die overheden hebben indien gebruik wordt gemaakt van de uitzondering die is neergelegd in artikel 25h, vijfde lid, Mw (uitzondering voor activiteiten in het algemeen belang). LOBCM c.s. menen dat een rol is weggelegd voor de ACM indien de reikwijdte van het *algemeen belang*-besluit dusdanig wordt opgerekt, dat de oorspronkelijke bedoeling daarbij wordt verlaten.
9. LOBCM c.s. erkennen dat in dit geval reeds in 2014 een *algemeen belang*-besluit is genomen dat formele rechtskracht heeft gekregen. Niettemin had naar hun mening de ACM moeten beoordelen of het oorspronkelijke *algemeen belang*-besluit wel de lading dekt van de activiteit die de gemeente thans uitvoert.
10. Niet alleen de onderbouwing van het toepassingsbereik van het algemeen belang besluit, maar ook de strekking, de omvang en de uitwerking daarvan ter zake de mededinging, zijn aspecten die naar het oordeel van LOBCM c.s. niet langer gedekt zijn door het *algemeen belang*-besluit. Het gaat immers niet alleen over het door de gemeente aanbieden van de activiteit beschermingsbewind naast, of tezamen met, professionele particuliere kantoren, maar om het feitelijk uitschakelen van de mededinging als zodanig door deze activiteit exclusief aan haarzelf te houden.
11. LOBCM c.s. menen dan ook aanspraak te kunnen maken op een vergoeding overeenkomstig hetgeen is bepaald in artikel 7:15, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), onder meer aangezien zij zich in de bezwaarfase hebben laten bijstaan door een derde/deskundige.

4 Zienswijze LOBCM c.s.

4.1 Gevolgen van de beleidsregels voor particuliere bewindvoerders

12. LOBCM c.s. geven aan dat de nieuwe beleidsregels desastreuze gevolgen zullen hebben voor haar leden. Volgens LOBCM c.s. heeft de gemeente in een eerder stadium mensen die hulp behoeften juist verwezen naar particuliere bewindvoerders. Deze particuliere bewindvoerders worden uit de markt gedrukt doordat de gemeente de kosten van bewind niet langer vergoed aan cliënten met een inkomen van maximaal 120% van het minimumloon. Voor deze groep cliënten is het niet meer aantrekkelijk om beschermingsbewind af te nemen bij particuliere aanbieders nu zij hiervoor geen vergoeding meer krijgen. Zodoende verplicht de gemeente

⁵ Kenmerk: ACM/UIT/502848.

⁶ Kenmerk: ACM/UIT/502982.

deze groep cliënten in zekere zin om de dienst beschermingsbewind voortaan bij de GKB af te nemen en creëert zij zo een machtspositie voor zichzelf.

13. Uit cijfers van de gemeente blijkt dat van de 1.850 cliënten die in de gemeente Groningen bij externe bewindvoerders onder bewind staan, er 300 een inkomen van meer dan 120% van het minimumloon hebben. Door de invoering van de nieuwe beleidsregels valt hiermee in potentie het grootste deel van de klantenportefeuille van particuliere aanbieders weg. Als gevolg hiervan zullen vele van de door de LOBCM c.s. vertegenwoordigde leden op een faillissement afsteveneren.

4.2 Toepasselijkheid van hoofdstuk 4b Mw

14. LOBCM c.s. menen dat de in 2018 vastgestelde nieuwe beleidsregels afwijken van het *algemeen belang*-besluit uit 2014 waarop deze beleidsregels zijn gebaseerd. Zodoende wordt de situatie in 2018 niet meer gedekt door het besluit uit 2014. LOBCM c.s. zijn daarom van mening dat het niet voor hen voorzienbaar was dat zij tegen het besluit uit 2014 bezwaar hadden moeten maken. Volgens de gemeente was het noodzakelijk om het beschermingsbewind onder het algemeen belang te scharen om zo kwetsbare groepen tegen louche aanbieders te beschermen.
15. Dit blijkt uit de Nota implementatie Wet Markt en Overheid die de gemeente in mei 2014 heeft opgesteld. Deze bescherming tegen louche aanbieders zou volgens LOBCM c.s. niet meer nodig zijn omdat het Besluit Kwaliteitseisen curatoren, beschermingsbewindvoerders en mentoren ondertussen is aangescherpt. Hierdoor is de kwaliteit van particuliere aanbieders verbeterd, en is er in 2018 voor de gemeente geen reden meer om regulerend in de markt op te treden vanuit de beschermingsgedachte van zwakkere groepen.
16. Het *algemeen belang*-besluit wordt nu echter aangewend voor een geheel ander doel dan dat de gemeente in 2014 voor ogen had, namelijk om de kosten van beschermingsbewind voor bijzondere bijstand beheersbaar te maken. Hiermee vallen de gevolgen van de nieuwe beleidsregels niet onder het oorspronkelijke besluit uit 2014. Als gevolg hiervan worden de nieuwe beleidsregels niet gedekt door het *algemeen belang*-besluit en is hoofdstuk 4b Mw onverkort van toepassing.
17. LOBCM c.s. zijn van mening dat de gevolgen van de nieuwe beleidsregels vele malen groter zijn dan voorzienbaar was op grond van het *algemeen belang*-besluit. Daarom zou de ACM de situatie breder moeten toetsen dan zij in haar primaire besluit heeft gedaan. De ACM zou moeten oordelen dat het nieuwe beleid van de gemeente dat voortvloeit uit de nieuwe beleidsregels niet gedekt wordt door het *algemeen belang*-besluit.

5 Beoordeling bezwaar door de ACM

18. De ACM ziet geen aanleiding om in bezwaar af te wijken van haar oordeel in het bestreden besluit. Dit betekent dat de ACM ook in bezwaar concludeert dat zij niet bevoegd is om tot handhaving van de Wet M&O over te gaan. De ACM onderbouwt dit standpunt als volgt.
19. De discussie in het kader van deze bezwaarzaak spitst zich toe op de vraag of het verlenen van de dienst beschermingsbewind door de gemeente Groningen als bedoeld in artikel 1, aanhef en

- onder b, van de nieuwe beleidsregels, valt onder het toepassingsbereik van het *algemeen belang*-besluit.
20. Dit besluit is op 25 juni 2014 door de gemeenteraad van Groningen genomen en ziet (onder meer) op het aanbieden van beschermingsbewind door de GKB. In dit besluit is – voor zover hier relevant – bepaald dat (onder meer) GKB-activiteiten (bovenwettelijke deel budgetbeheer, beschermingsbewind en WSNP) worden aangewezen als economische activiteiten die plaatsvinden in het algemeen belang als bedoeld in artikel 25h, vijfde lid, Mw.⁷ Dit besluit is vanaf 1 maart 2014 van kracht. LOBCM c.s. hebben destijds tegen het *algemeen belang*-besluit geen bezwaar gemaakt.
 21. In het bestreden besluit heeft de ACM geoordeeld dat de onderbouwing van de gemeente voor haar huidige beleid met betrekking tot beschermingsbewind (en bijzondere bijstand) mogelijk afwijkt van de motivering die is gebruikt voor het *algemeen belang*-besluit ten aanzien van dat onderwerp, maar dat dit niet afdoet aan het toepassingsbereik van dat besluit.
 22. In de bezwaarfase is niet gebleken dat de dienst die de gemeente aanbiedt onder de nieuwe beleidsregels, niet (meer) kan worden beschouwd als beschermingsbewind in de zin van het *algemeen belang*-besluit.
 23. De ACM constateert dat beschermingsbewind in het *algemeen belang*-besluit expliciet wordt aangewezen als een economische activiteit die plaatsvindt in het algemene belang. De ACM ziet geen concrete aanleiding om de activiteit die de gemeente ontplooit sinds het van kracht worden van de nieuwe beleidsregels, anders te kwalificeren. In de kern blijft sprake van het verlenen van beschermingsbewind door de gemeente. Dat met de nieuwe beleidsregels de omstandigheden veranderen waaronder de gemeente deze dienst verleent, maakt dit niet anders.
 24. Overigens constateert de ACM dat de onderbouwing van de gemeente voor haar huidige beleid met betrekking tot beschermingsbewind (en bijzondere bijstand) wel de nodige raakvlakken heeft met de motivering die is gebruikt voor het *algemeen belang*-besluit ten aanzien van dat onderwerp. Uit de Nota implementatie Wet Markt en Overheid van mei 2014⁸ en het raadsvoorstel⁹ dat ten grondslag ligt aan de nieuwe beleidsregels, blijkt dat in beide gevallen de maatschappelijke behoefte aan beschermingsbewind en de continuïteit en kwaliteit van het aanbod een belangrijke drijfveer was.
 25. Volgens artikel 25h, vijfde lid, Mw is hoofdstuk 4b Mw niet van toepassing op economische activiteiten die plaatsvinden in het algemeen belang. Uit het voorgaande blijkt dat de dienst beschermingsbewind volgens de ACM ook onder de nieuwe beleidsregels door de gemeente wordt verleend onder de werking van het *algemeen belang*-besluit. Omdat hoofdstuk 4b hiermee niet van toepassing is, komt de ACM niet aan de beoordeling van de in hoofdstuk 4b Mw genoemde gedragsregels toe. Hoewel LOBCM c.s. de gerezen situatie als onwenselijk beschouwen, betekent dit niet dat de gemeente met het aanbieden van de dienst beschermingsbewind de gedragsregels uit hoofdstuk 4b Mw overtreedt.

⁷ Gemeentebled 2018, 19796 (zie: <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/gmb-2018-19796.html>).

⁸ Nota implementatie Wet Markt en Overheid d.d. mei 2014, p. 15. Deze nota bevat blijkens het *algemeen belang*-besluit de motivering daarvan (zie voor dit besluit en de nota de bijlagen van dossierstuk 1).

⁹ Raadsvoorstel met registratienummer 6725692, p. 2 (zie voor dit raadsvoorstel ook de bijlagen van dossierstuk 1). Het raadsvoorstel is op 21 februari 2018 door de gemeenteraad van Groningen aangenomen. Zie: <https://groningen.raadsinformatie.nl/document/6892569/1#search=%226725692%22>.

26. Anders dan LOBCM c.s. menen is in dit geval dus geen rol voor de ACM weggelegd.

6 Conclusie

27. Gelet op al het voorgaande concludeert de ACM dat het bezwaar van LOBCM c.s. tegen bestreden besluit ongegrond is.
28. De ACM zal daarom niet overgaan tot toekenning van een vergoeding van de kosten die LOBCM c.s. in de bezwaarfase hebben gemaakt als bedoeld in artikel 7:15, tweede lid, Awb.

7 Besluit

29. De Autoriteit Consument en Markt:
- I. verklaart de bezwaren van het Landelijk Overleg van Bewindvoerders, Curatoren en Mentoren, de Vereniging van Wettelijke Vertegenwoordigers en Bewindvoerderskantoor De Vier Punten v.o.f. tegen het besluit van 25 juli 2018 (kenmerk ACM/UIT/497594) ongegrond;
 - II. wijst het verzoek om vergoeding van de in de bezwaarfase gemaakte kosten af.

Hoogachtend,

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze,
w.g.

mr. M.T.P.J. van Oers
Directeur Directie Juridische Zaken

Als u rechtstreeks belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam. Dit moet u doen binnen zes weken na bekendmaking van dit besluit. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl.