Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
van 10 maart 2022 [1]

Zaak C-614/20

AS Lux Express Estonia
tegen
Majandus- ja Kommunikatsiooniministeerium

[verzoek van de Tallinna Halduskohus (bestuursrechter Tallinn, Estland) om een prejudiciële beslissing]

„Prejudiciële verwijzing – Openbaar personenvervoer per spoor en over de weg – Verordening (EG) nr. 1370/2007 – Algemene regel die een verplichting oplegt om bepaalde categorieën passagiers gratis te vervoeren – Artikel 2, onder e), en artikel 3, lid 2 – Openbaredienstverplichting – Recht op compensatie – Artikel 4, lid 1, onder b), i) – Bevoegdheid van een lidstaat om compensatie uit te sluiten – Artikel 3, lid 3 – Werkingssfeer – Uitsluiting”

1. De Estse wetgeving verplicht ondernemingen die vervoer over de weg uitvoeren om bepaalde categorieën passagiers (met name kinderen in de voorschoolse leeftijd en personen met een beperking) gratis te vervoeren.

2. De Tallinna Halduskohus (bestuursrechter Tallinn, Estland) vraagt zich in wezen af of die wettelijke verplichting valt onder het begrip „openbaredienstverplichting” als bedoeld in verordening (EG) nr. 1370/2007 [2], en zo ja of de betrokken ondernemingen recht hebben op compensatie voor de daardoor misgelopen inkomsten.

I. Toepasselijke bepalingen

A. Unierecht – Verordening nr. 1370/2007

3. In artikel 1 („Doel en toepassingsgebied”) wordt het volgende bepaald:

„1. Deze verordening heeft tot doel vast te stellen op welke manier instanties die bevoegd zijn voor het openbaar personenvervoer er, in het licht van het Gemeenschapsrecht, voor kunnen zorgen dat, in vergelijking met een volledig vrije marktwerking, onder meer het aantal, de

[1] Oorspronkelijke taal: Spaans.

[2] Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 betreffende het openbaar personenvervoer per spoor en over de weg en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 1191/69 van de Raad en verordening (EEG) nr. 1107/70 van de Raad (PB 2007, L 315, blz. 1).

veiligheid en de kwaliteit van de diensten van algemeen belang toenemen en deze diensten worden verzekerd tegen een lagere kostprijs.

Daartoe worden in deze verordening de voorwaarden gesteld waaronder de bevoegde instanties, wanneer zij een openbaredienstverplichting opleggen of daartoe een contract afsluiten, aan exploitanten van openbare diensten een compensatie voor de kosten en/of exclusieve rechten verlenen als tegenprestatie voor het vervullen van openbaredienstverplichtingen.

[…]"

4. In artikel 2 („Definities") worden de volgende definities gegeven:

„Voor de toepassing van deze verordening gelden de volgende definities:

a) ‚openbaar personenvervoer': personenvervoersdiensten van algemeen economisch belang die op permanente en niet-discriminerende basis aan het publiek worden aangeboden;

[…]

e) ‚openbaredienstverplichting': door een bevoegde instantie met het oog op de algemene dienstverlening inzake openbaar personenvervoer omschreven of vastgestelde prestatie die een exploitant, indien hij zich door zijn eigen commerciële belangen zou laten leiden, zonder compensatie niet, of niet in dezelfde mate of onder dezelfde voorwaarden, zou leveren;

f) ‚exclusief recht': het recht van een exploitant van openbare diensten om bepaalde openbare personenvervoersdiensten van een lijn, net of gebied te exploiteren, met uitsluiting van andere exploitanten;

g) ‚compensatie voor openbaredienstverlening': elk, met name financieel, voordeel dat direct of indirect door een bevoegde instantie uit overheidsmiddelen wordt verleend tijdens of in verband met de periode waarin een openbaredienstverplichting [wordt] vervuld;

[…]

l) ‚algemene regel': regel die zonder onderscheid van toepassing is op gelijksoortige openbare personenvervoersdiensten in een bepaald geografisch gebied dat onder de verantwoordelijkheid van een bevoegde instantie valt;

[…]"

5. Artikel 3 („Openbaredienstcontracten en algemene regels") luidt als volgt:

„1. Wanneer een bevoegde instantie besluit aan een bepaalde exploitant een exclusief recht en/of een compensatie, van welke aard ook, toe te kennen voor de naleving van openbaredienstverplichtingen, is zij verplicht een openbaredienstcontract te sluiten.

2. In afwijking van lid 1 kunnen openbaredienstverplichtingen waarbij maximumtarieven worden vastgesteld voor alle of bepaalde categorieën passagiers, ook worden onderworpen aan algemene regels. Op grond van de in de artikelen 4 en 6, en in de bijlage opgenomen beginselen, verleent de bevoegde instantie de exploitanten van openbare diensten een compensatie voor het

netto-financiële effect – positief of negatief – op de kosten en opbrengsten voor de naleving van de in algemene regels vastgestelde tariefverplichtingen. Zij doet dit op een zodanige wijze dat overcompensatie wordt voorkomen. Dit doet geen afbreuk aan het recht van de bevoegde instanties om in openbaredienstcontracten openbaredienstverplichtingen op te nemen waarbij maximumtarieven worden vastgesteld.

3. Onverminderd het bepaalde in de artikelen 73, 86, 87 en 88 van het Verdrag, kunnen de lidstaten algemene regels inzake financiële compensaties voor openbaredienstverplichtingen waarbij de maximumtarieven voor scholieren, studenten, leerlingen en personen met verminderde mobiliteit worden vastgesteld, uitsluiten van het toepassingsgebied van deze verordening. Deze algemene regels worden overeenkomstig artikel 88 van het Verdrag aangemeld. Een dergelijke aanmelding bevat volledige informatie over de maatregel en met name bijzonderheden over de berekeningswijze."

6. Artikel 4 („Verplichte inhoud van openbaredienstcontracten en algemene regels") is in de volgende bewoordingen gesteld:

„1. In openbaredienstcontracten en algemene regels wordt:

a) duidelijk omschreven welke in deze verordening gedefinieerde en overeenkomstig artikel 2 bis gespecificeerde openbaredienstverplichtingen door de exploitant van openbare diensten [dienen] te worden nagekomen en in welke gebieden deze verplichtingen van toepassing zijn;

b) vooraf op objectieve en transparante wijze vastgesteld

   i) op basis van welke parameters de eventuele compensaties moeten worden berekend, en

   ii) wat de aard en omvang van eventuele exclusieve rechten is, zodanig dat overcompensatie wordt voorkomen.

[...]"

7. In artikel 6 („Compensaties voor de openbare dienst") wordt bepaald:

„1. Ongeacht de gunningswijze van een contract voldoet elke compensatie uit hoofde van een algemene regel of een openbaredienstcontract aan artikel 4. [...]

[...]"

8. In de bijlage („Regels van toepassing op de in artikel 6, lid 1, bedoelde compensaties") wordt het volgende bepaald:

„1. Compensaties uit hoofde van overeenkomstig artikel 5, leden 2, 4, 5 of 6, onderhands gegunde contracten of uit hoofde van een algemene regel, dienen te worden berekend overeenkomstig de regels van deze bijlage.

2. Een compensatie mag niet hoger zijn dan het netto-financiële effect van de som van de positieve of negatieve effecten van de nakoming van de openbaredienstverplichting op de kosten en ontvangsten van een exploitant van openbare diensten. De effecten worden beoordeeld door

de situatie waarin de openbaredienstverplichting wordt vervuld, te vergelijken met de situatie die zich zou hebben voorgedaan, wanneer die verplichting niet zou zijn vervuld. De bevoegde instantie berekent het netto-financiële effect aan de hand van de volgende formule:

[...]

3. De naleving van de openbaredienstverplichtingen kan een invloed hebben op de eventuele vervoersactiviteiten van een exploitant buiten het kader van de betrokken openbaredienstverplichting(en). Om overcompensatie of gebrekkige compensatie te voorkomen, dient bij de berekening van het netto-financiële effect derhalve rekening te worden gehouden met kwantificeerbare financiële effecten op de betrokken netten van de exploitant.

[...]"

B. Ests recht – Ühistranspordiseadus

9. In § 34 van de ühistranspordiseadus [3] wordt bepaald:

„Op een binnenlandse lijn van het geregeld vervoer over de weg, over het water of per spoor is de vervoerder verplicht om kinderen die op 1 oktober van het lopende schooljaar minder dan 7 jaar oud zijn, kinderen voor wie het begin van de leerplicht is uitgesteld, personen met een beperking die minder dan 16 jaar oud zijn, personen met een zeer ernstige beperking die minstens 16 jaar oud zijn, personen met een ernstige visuele beperking en de begeleider van een persoon met een zeer ernstige of ernstige visuele beperking alsmede de blindengeleidehond of de assistentiehond van een persoon met een beperking gratis te vervoeren. De vervoerder ontvangt geen compensatie voor het gratis vervoer van passagiers uit deze categorieën."

II. Feiten, hoofdgeding en prejudiciële vragen

10. Op 5 juni 2019 hebben Eesti Buss OÜ en AS Lux Express Estonia, ondernemingen die zich bezighouden met commercieel personenvervoer over de weg [4], de minister van Economische Zaken en Infrastructuur verzocht om schadevergoeding voor het mislopen van inkomsten uit de verkoop van vervoersbewijzen ten gevolge van § 34 ÜTS.

11. Op 10 juli 2019 heeft de minister van Economische Zaken en Infrastructuur de verzoeken afgewezen op grond dat de ondernemingen ingevolge § 34 ÜTS geen recht hadden op compensatie voor het gratis vervoer van passagiers die behoorden tot de in die bepaling vermelde categorieën passagiers.

[3] Wet op het openbaar vervoer (RT I, 23 maart 2015, blz. 2), in de versie die van toepassing is op het hoofdgeding (RT I, 30 juni 2020, blz. 24); hierna: „ÜTS".

[4] Deze ondernemingen waren sinds respectievelijk augustus 2013 en maart 2015 houder van een vergunning voor personenvervoer, op grond waarvan zij geregelde commerciële busvervoersdiensten uitvoerden op het Estse grondgebied. Na de fusie van de twee ondernemingen op 29 juli 2019 heeft Lux Express Estonia de activiteit voortgezet.

12. Op 12 augustus 2019 heeft Lux Express Estonia bij de Tallinna Halduskohus een vordering ingesteld waarin zij primair verzoekt om schadevergoeding [5], en subsidiair om een veroordeling tot betaling van een door de verwijzende rechter vast te stellen passende financiële compensatie, vermeerderd met rente.

13. Volgens de verwijzende rechter:

– vormt § 34 ÜTS, door een maximumtarief (van nul) voor bepaalde categorieën passagiers in te voeren, een algemene regel in de zin van artikel 2, onder l), en artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1370/2007. § 34 ÜTS is ingevoerd om te waarborgen dat die passagiers kunnen rekenen op goedkoop vervoer. Het is niet waarschijnlijk dat een ondernemer zonder tussenkomst van de overheid gratis personenvervoer zou verzorgen;

– lijkt uit artikel 3, lid 2, en artikel 4 van verordening nr. 1370/2007 te volgen dat de vervoerder moet worden gecompenseerd, maar verleent artikel 4, lid 1, onder b), i), van diezelfde verordening de lidstaten de bevoegdheid om de compensatie op grond van het nationale recht uit te sluiten;

– verleent artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 de lidstaten de mogelijkheid om algemene regels inzake financiële compensaties voor openbaredienstverplichtingen waarbij maximumtarieven voor scholieren, studenten, leerlingen en personen met verminderde mobiliteit worden vastgesteld, uit te sluiten van de werkingssfeer van die verordening.

14. De verwijzende rechter wenst ook te vernemen of, als verordening nr. 1370/2007 niet van toepassing is, de compensatie dan ruggensteun vindt in een andere handeling van de Unie (zoals het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie; hierna: „Handvest"), dan wel of het geding uitsluitend op basis van het nationale recht moet worden beslecht.

15. Tot slot strekken de vragen van de verwijzende rechter zich uit tot de voorwaarden die in aanmerking moeten worden genomen – indien aan de vervoerder een compensatie moet worden toegekend – om de hoogte van die compensatie vast te stellen opdat deze strookt met de Unieregels inzake staatssteun.

16. Tegen deze achtergrond heeft de Tallinna Halduskohus het Hof de volgende prejudiciële vragen voorgelegd:

„1) Moet de situatie waarin aan alle privaatrechtelijke ondernemingen die beroepsmatig personenvervoer over de weg, over het water en per spoor in het binnenland uitvoeren, dezelfde verplichting wordt opgelegd om bepaalde categorieën passagiers (kinderen die nog niet leerplichtig zijn, personen met een beperking die nog geen 16 jaar oud zijn, personen met een zeer ernstige beperking die minstens 16 jaar oud zijn, personen met een ernstige visuele beperking en de begeleider van een persoon met een zeer ernstige of ernstige visuele beperking, alsmede de blindengeleidehond of de assistentiehond van een persoon met een beperking) gratis te vervoeren, worden behandeld als het opleggen van een openbaredienstverplichting in de zin van artikel 2, onder e), en artikel 3, lid 2, van verordening [nr. 1370/2007]?

[5] Na de verzoeken in de bestuurlijke fase is het gevorderde bedrag verhoogd op basis van het tijdsbestek waarop de vordering betrekking heeft, die uiteindelijk de periode van 1 januari 2016 tot en met 31 december 2020 bestrijkt.

2) Indien het om een openbaredienstverplichting in de zin van verordening nr. 1370/2007 gaat: mag een lidstaat op grond van artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 de betaling van een compensatie aan de vervoerder voor het vervullen van een dergelijke verplichting uitsluiten door een nationale wet vast te stellen?

   Onder welke voorwaarden kan een lidstaat die een compensatie aan de vervoerder mag uitsluiten, daartoe overgaan?

3) Is het volgens artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 toegestaan om algemene regels tot vaststelling van maximumtarieven voor andere dan de in deze bepaling genoemde categorieën passagiers uit te sluiten van het toepassingsgebied van deze verordening?

   Geldt de verplichting tot aanmelding bij de Europese Commissie uit hoofde van artikel 108 [VWEU] ook wanneer de algemene regels tot vaststelling van maximumtarieven niet voorzien in een compensatie voor de vervoerder?

4) Indien verordening nr. 1370/2007 in het onderhavige geval niet van toepassing is: kan de toekenning van compensatie worden gebaseerd op een andere handeling van de Europese Unie (zoals het [Handvest])?

5) Aan welke voorwaarden moet de eventueel aan de vervoerder te verlenen compensatie voldoen om te stroken met de regels inzake staatssteun?"

III. Procedure bij het Hof

17. Het verzoek om een prejudiciële beslissing is ter griffie van het Hof ingekomen op 18 november 2020.

18. Lux Express Estonia, de Estse regering en de Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend.

19. Het houden van een zitting is niet noodzakelijk geacht.

IV. Beoordeling

A. Eerste prejudiciële vraag

20. In de Republiek Estland is de organisatie van het openbaar personenvervoer geregeld bij de ÜTS. De werkingssfeer van de ÜTS omvat het vervoer van personen over de weg, dat kan worden uitgevoerd in de vorm van geregelde, ongeregelde of taxidiensten.

21. De geregelde diensten, waaronder het openbaar vervoer over land, worden uitgevoerd in het kader van openbaredienstcontracten of als commerciële diensten. [6]

[6] Volgens de Estse regering (punten 7-9 van haar opmerkingen) dragen particuliere ondernemingen die vrijelijk geregelde vervoersdiensten uitvoeren hun eigen ondernemersrisico, kiezen zij de voor hen interessante reguliere lijnroutes en vragen zij voor de exploitatie daarvan een vergunning aan. Indien een lijn economisch niet aantrekkelijk is voor commerciële vervoerders, maar wel van belang is voor de gebruikers, stelt de bevoegde instantie een openbaredienstverplichting vast in een openbaredienstcontract. Dat contract wordt normaliter gegund door middel van een aanbestedingsprocedure en bevat de voorwaarden voor de uitvoering ervan en voor het ontvangen van de overeenkomstige subsidies.

22. Het tarief dat van toepassing is op geregelde commerciële diensten wordt vastgesteld door de vervoerder. Voor geregelde diensten die in het kader van openbaredienstcontracten worden aangeboden, wordt het maximumtarief per kilometer of de maximumprijs van het vervoersbewijs vastgesteld door de bevoegde instantie.

23. § 34 ÜTS verplicht iedere exploitant die een geregelde nationale dienst aanbiedt om bepaalde categorieën passagiers, zoals kinderen in de voorschoolse leeftijd en personen met een beperking, gratis te vervoeren, zoals reeds is uiteengezet.[7] De exploitant ontvangt geen compensatie voor het gratis vervoer van die passagiers.

24. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de bij de Estse wettelijke regeling opgelegde verplichting tot gratis vervoer valt onder het begrip „openbaredienstverplichting" in de zin van verordening nr. 1370/2007.

25. In verordening nr. 1370/2007 wordt onder „openbaredienstverplichting" verstaan de „door een bevoegde instantie met het oog op de algemene dienstverlening inzake openbaar personenvervoer omschreven of vastgestelde prestatie die een exploitant, indien hij zich door zijn eigen commerciële belangen zou laten leiden, zonder compensatie niet, of niet in dezelfde mate of onder dezelfde voorwaarden, zou leveren".[8]

26. Het opleggen van openbaredienstverplichtingen is een vorm van ingrijpen door de bevoegde instanties in de sector personenvervoer, en de openbare dienst wordt in verordening nr. 1370/2007 zelf gekwalificeerd als een dienst van algemeen economisch belang [artikel 2, onder a)]. Daarmee wordt beoogd dat „het aantal, de veiligheid en de kwaliteit van de diensten van algemeen belang toenemen en deze diensten worden verzekerd tegen een lagere kostprijs".[9]

27. Voor het opleggen van een openbaredienstverplichting reikt verordening nr. 1370/2007 twee soorten juridische instrumenten aan: openbaredienstcontracten en algemene regels.[10]

28. Een van de openbaredienstverplichtingen die in verordening nr. 1370/2007 als voorbeeld worden genoemd, is die „waarbij maximumtarieven worden vastgesteld voor [...] bepaalde categorieën passagiers" door middel van algemene regels (artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1370/2007).

7 Punt 9 van deze conclusie.

8 Artikel 2, onder e), van verordening nr. 1370/2007. In overweging 5 van diezelfde verordening wordt die verplichting in soortgelijke bewoordingen uitgedrukt: „Vele voor het algemeen economisch belang noodzakelijke personenvervoersdiensten over land kunnen momenteel niet op commerciële basis worden geëxploiteerd. De bevoegde instanties in de lidstaten moeten maatregelen kunnen nemen om dergelijke dienstverlening te verzekeren. De mechanismen waarvan de bevoegde instanties gebruik kunnen maken om de verlening van openbare personenvervoersdiensten te waarborgen, omvatten: verlening van exclusieve rechten aan exploitanten van openbare diensten, toekenning van financiële compensatie aan exploitanten van openbare diensten en vaststelling van voor alle exploitanten geldende algemene regels voor de exploitatie van openbaar vervoer."

9 Artikel 1, lid 1, van verordening nr. 1370/2007.

10 Gedefinieerd onder respectievelijk i) en l) van artikel 2 van verordening nr. 1370/2007. Het *openbaredienstcontract* vormt de neerslag van „overeenkomsten tussen een bevoegde instantie en een exploitant van openbare diensten". De *algemene regel* is een „regel die zonder onderscheid van toepassing is op gelijksoortige openbare personenvervoersdiensten in een bepaald geografisch gebied".

29. De Estse regering erkent dat § 34 ÜTS [11] aan commerciële vervoerders de litigieuze verplichting oplegt, met als doel om „gezinnen met jonge kinderen en personen met een beperking in staat te stellen gebruik te maken van het openbaar vervoer door dat voor hen betaalbaarder en toegankelijker te maken". [12]

30. Uit deze verklaringen van de Estse regering blijkt ondubbelzinnig dat de invoering van een „nultarief" voor bepaalde maatschappelijke groepen op commerciële buslijnen een doel van algemeen belang nastreeft, op basis van sociale criteria.

31. In dat maatschappelijk belang zou niet gratis worden voorzien door een commerciële exploitant die alleen uit is op winst. Het verrichten van een dienst zonder beloning past niet in de logica van de markt, reden waarom de wet de oplegging van de plicht tot gratis vervoer vertaalt in een openbaredienstverplichting die moet worden nagekomen (en die in dit geval is opgelegd bij een „algemene regel").

32. Bijgevolg vormt § 34 ÜTS de uitdrukking van een echte openbaredienstverplichting, die wordt opgelegd aan exploitanten van een geregelde nationale dienst en die bestaat uit het gratis vervoeren van bepaalde categorieën passagiers. [13]

33. Aangezien de ÜTS de tariefbeperking tot het uiterste doorvoert (met een „nultarief"), worden vervoerders bij een algemene regel onderworpen aan een echte openbaredienstverplichting waarmee wordt beoogd „bepaalde categorieën passagiers" te begunstigen.

34. Een andere kwestie, die in de tweede prejudiciële vraag aan de orde wordt gesteld, is of deze verplichting ingevolge verordening nr. 1370/2007 gepaard moet gaan met een compensatie [14] voor de vervoerder.

B. Tweede prejudiciële vraag

35. De verwijzende rechter is terecht van oordeel dat indien de ÜTS een openbaredienstverplichting in de zin van verordening nr. 1370/2007 oplegt, de vervoerder die deze verplichting vervult in beginsel en ingevolge artikel 3, lid 2, en artikel 4 van deze verordening moet worden gecompenseerd.

[11] Over de hoedanigheid van de Estse wetgever als bevoegde instantie in de zin van artikel 2, onder b), van verordening nr. 1370/2007 kan weinig twijfel bestaan.

[12] Punt 11 van de opmerkingen van de Estse regering. Volgens deze regering vormt de ÜTS een „afspiegeling van de Estse grondwet" en van „de bijzondere zorg die de samenleving draagt voor gezinnen met minderjarige kinderen en personen met een beperking, zodat de beperkingen van de grondrechten die met dat oogmerk plaatsvinden, als legitiem moeten worden beschouwd. De wetgever beschikt over een ruime beoordelingsmarge wanneer hij de grondrechten beperkt voor sociaal-politieke doeleinden." Dat er sprake is van een beperking van die rechten, wordt door de Estse regering meerdere keren erkend: niet alleen in punt 11 (tweemaal), maar ook in de punten 12, 22, 49 en 50 van haar opmerkingen.

[13] In het arrest van 14 oktober 2021, Viesgo Infraestructuras Energéticas (C-683/19, EU:C:2021:847), heeft het Hof een soortgelijke verplichting gekwalificeerd als een openbaredienstverplichting [in de zin van artikel 3, lid 2, van richtlijn 2009/72/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van richtlijn 2003/54/EG (PB 2009, L 211, blz. 55)]: de verplichting die op verkoopmaatschappijen rust om elektriciteit tegen verlaagd tarief te leveren aan bepaalde kwetsbare afnemers.

[14] In het arrest van 14 oktober 2021, Viesgo Infraestructuras Energéticas (C-683/19, EU:C:2021:847), heeft het Hof verklaard dat richtlijn 2009/72 zich er niet tegen verzet „dat de regeling voor de financiering van een openbaredienstverplichting waarbij tegen verlaagd tarief elektriciteit wordt geleverd aan bepaalde kwetsbare afnemers, [...] zonder compenserende maatregelen wordt ingevoerd" (punt 61).

36. De verwijzende rechter vraagt zich evenwel af of een lidstaat op grond van artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 de betaling van die compensatie aan de vervoerder kan vermijden door de vaststelling van een nationale wet, en zo ja onder welke voorwaarden.

37. Bij het analyseren van deze prejudiciële vraag moet eerst de compensatie tegen het licht worden gehouden, en vervolgens de eventuele uitsluiting ervan op grond van artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007.

1. Tegenprestatie voor openbaredienstverplichtingen

38. Verordening nr. 1370/2007 voorziet in een *tegenprestatie*[15] voor de vervulling van openbaredienstverplichtingen die voor de betrokken ondernemingen belastend zijn. De vervoerder die deze verplichtingen op zich neemt, heeft recht op ofwel een compensatie[16], ofwel de toekenning van een exclusief recht[17].

39. Het begrip „compensatie voor openbaredienstverlening" verbindt een voordeel, met name een financieel voordeel, aan de vervulling van een openbaredienstverplichting die de uitvoering van diensten zonder commercieel belang met zich meebrengt.

40. De voorlopers van verordening nr. 1370/2007 volgen diezelfde lijn, die „lonend" zou kunnen worden genoemd:

– Volgens artikel 6 van beschikking 65/271/EEG van de Raad[18] moesten de lasten die voortvloeien uit de toepassing op het personenvervoer van prijzen en vervoervoorwaarden die door een lidstaat ten behoeve van een of meer bepaalde bevolkingsgroepen worden opgelegd, worden gecompenseerd.

– Artikel 1, lid 4, en artikel 9 van verordening (EEG) nr. 1191/69[19] bevatte dezelfde regeling. Volgens artikel 1, lid 4, worden „[d]e lasten die voor de vervoersondernemingen voortvloeien uit de handhaving van de in lid 2 bedoelde verplichtingen en uit de toepassing van de in lid 3 bedoelde prijzen en vervoervoorwaarden [die door een lidstaat ten behoeve van een of meer bepaalde bevolkingsgroepen worden opgelegd], [...] volgens in deze verordening vastgelegde gemeenschappelijke methoden gecompenseerd".[20]

[15] In artikel 1, lid 1, van verordening nr. 1370/2007 wordt specifiek gesproken van de „tegenprestatie voor het vervullen van openbaredienstverplichtingen".

[16] Volgens artikel 2, onder g), van verordening nr. 1370/2007 wordt onder „compensatie voor openbaredienstverlening" verstaan „elk, met name financieel, voordeel dat direct of indirect door een bevoegde instantie uit overheidsmiddelen wordt verleend tijdens of in verband met de periode waarin een openbaredienstverplichting [wordt] vervuld".

[17] In artikel 2, onder f), van verordening nr. 1370/2007 wordt „exclusief recht" gedefinieerd als „het recht van een exploitant van openbare diensten om bepaalde openbare personenvervoersdiensten van een lijn, net of gebied te exploiteren, met uitsluiting van andere exploitanten".

[18] Beschikking van 13 mei 1965 met betrekking tot de harmonisatie van bepaalde voorschriften die van invloed zijn op de mededinging in het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren (PB 1965, 88, blz. 1500).

[19] Verordening van de Raad van 26 juni 1969 betreffende het optreden van de lidstaten ten aanzien van met het begrip openbare dienst verbonden verplichtingen op het gebied van het vervoer per spoor, over de weg en over de binnenwateren (PB 1969, L 156, blz. 1).

[20] Hoewel bij de hervorming die werd doorgevoerd bij verordening (EEG) nr. 1893/91 van de Raad van 20 juni 1991 tot wijziging van verordening nr. 1191/69 (PB 1991, L 169, blz. 1), artikel 1, lid 4, van verordening nr. 1191/69 werd geschrapt, werd artikel 9 gehandhaafd, waardoor de compensatie van de lasten die voor de ondernemingen voortvloeiden uit de toepassing op het personenvervoer van prijzen en voorwaarden die ten behoeve van een of meer bepaalde bevolkingsgroepen waren opgelegd in stand werd gehouden.

– Overeenkomstig verordening nr. 1191/69 werd de tariefplicht waarvan de kosten voor de vervoeder moesten worden gecompenseerd, gekenmerkt door de dubbele omstandigheid dat er sprake was van „bijzondere" tariefmaatregelen met betrekking tot bepaalde categorieën reizigers en dat die tariefmaatregelen in strijd waren met het commerciële belang van de onderneming.[21]

41. Het beginsel van compensatie van de lasten die voortvloeien uit openbaredienstverplichtingen is thans neergelegd in diverse bepalingen van verordening nr. 1370/2007:

– Artikel 3, lid 2, is opgesteld in dwingende bewoordingen: „de bevoegde instantie [verleent] een compensatie" voor de eenzijdig door de overheid opgelegde openbaredienstverplichtingen.

– Artikel 1, lid 1, tweede alinea, is al even expliciet door te verwijzen naar „de voorwaarden [...] waaronder de bevoegde instanties, wanneer zij een openbaredienstverplichting opleggen [...], aan exploitanten van openbare diensten een compensatie voor de kosten [...] verlenen".

– In punt 3 van de bijlage met de regels die van toepassing zijn op de compensatie wordt bepaald dat er rekening dient te worden gehouden met kwantificeerbare financiële effecten op de betrokken netten van de exploitant „[o]m [...] gebrekkige compensatie te voorkomen".

– In het nieuwe artikel 2 bis, lid 2[22], wordt gesproken van „[d]e specificaties inzake de openbaredienstverplichtingen en de *daaraan gekoppelde compensatie* van het netto financiële effect".

42. Aldus wordt ervoor gezorgd dat openbaredienstverplichtingen die belastend zijn, de exploitanten die deze moeten uitvoeren niet financieel benadelen: de exploitanten worden gecompenseerd voor de kosten die daaruit voortvloeien of krijgen exclusieve rechten toegekend.

43. Verordening nr. 1370/2007 bepaalt dus niet dat de kosten van openbaredienstverplichtingen die ten behoeve van bepaalde categorieën passagiers worden opgelegd, uitsluitend worden gedragen door de vervoersondernemingen (in welk geval, zoals de verwijzende rechter opmerkt, het waarschijnlijk is dat geen van hen ermee zou instemmen om de dienst te verrichten, aangezien zij daar geen commercieel belang bij hebben).

44. Die verplichtingen, die in een openbaredienstcontract kunnen worden vastgelegd of – zoals in casu – in een algemene regel, moeten kortom gepaard gaan met een passende financiële compensatie of de verlening van een exclusief recht.

45. Opgemerkt zij dat algemene tariefregels zoals de litigieuze tariefregels niet dezelfde aard hebben als regels inzake de veiligheid van passagiers, milieu- en arbeidsbescherming of de kwaliteit van vervoersdiensten.[23] De naleving van die laatste regels, voor zover zij het regelgevingskader vormen – los van de tariefbepaling – waarbinnen de activiteit wordt verricht, geeft geen recht op compensatie.

[21] De verplichting tot compensatie strekte zich dus niet uit tot „algemene maatregelen van prijsbeleid" en „maatregelen inzake algemene prijzen en vervoervoorwaarden, welke zijn getroffen met het oog op de ordening van de vervoermarkt of van een gedeelte daarvan". Zie arrest van 27 november 1973, Nederlandse Spoorwegen (36/73, EU:C:1973:130, punten 11-13).

[22] Toegevoegd bij verordening (EU) 2016/2338 van het Europees Parlement en de Raad van 14 december 2016 (PB 2016, L 354, blz. 22).

[23] Hieraan wordt gerefereerd in overweging 17 van verordening nr. 1370/2007.

2. Mogelijke uitsluiting van de tegenprestatie?

46. Artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 bepaalt dat wordt vastgesteld „op basis van welke parameters de *eventuele* compensaties worden berekend” [24].

47. Deze bepaling, waarvan de verwijzende rechter om uitlegging verzoekt, mag niet aldus worden gelezen dat zij de lidstaten een bevoegdheid verleent om de compensatie al dan niet toe te kennen. De bepaling weerspiegelt veeleer de mogelijkheid dat, wanneer overeenkomstig artikel 3, lid 1, van verordening nr. 1370/2007 een openbaredienstcontract wordt gesloten, „een bevoegde instantie besluit aan een bepaalde exploitant een exclusief recht [...] toe te kennen” als alternatief voor de financiële compensatie.

48. De „tegenprestatie voor het vervullen van openbaredienstverplichtingen” ingevolge artikel 1, lid 1, moet formeel worden vastgelegd in een openbaredienstcontract [25], maar dat geldt niet wanneer de verplichting de vorm aanneemt van maximumtarieven en wordt opgelegd bij „algemene regels” (artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1370/2007).

49. In dat laatste geval (dat in casu van toepassing is) bepaalt artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1370/2007, zoals ik reeds heb opgemerkt, dat „de bevoegde instantie de exploitanten van openbare diensten een compensatie [*verleent*] voor het netto-financiële effect – positief of negatief – op de kosten en opbrengsten voor de naleving van de in algemene regels vastgestelde tariefverplichtingen”.

50. Daar zou tegenin kunnen worden gebracht dat de openbaredienstverplichting alle vervoerders in gelijke mate treft en dus niet hoeft te worden gecompenseerd, aangezien de verplichting niet leidt tot een concurrentienadeel voor bepaalde vervoerders ten gunste van andere.

51. Naar mijn mening ondersteunt verordening nr. 1370/2007 deze opvatting echter niet.

52. Het Hof heeft ten aanzien van verordening nr. 1191/69, voorloper van de thans geldende verordening, verklaard dat deze „de ruimte laat, openbaredienstverplichtingen op te leggen aan een openbare onderneming die met het openbare passagiersvervoer in een gemeente belast is, en voorziet in de verlening van een compensatie voor de aan deze verplichtingen verbonden lasten, die wordt bepaald overeenkomstig de bepalingen van deze verordening”. [26]

53. Verordening nr. 1370/2007 verschaft een gelijkwaardige grondslag voor die zienswijze. Het feit dat de exploitant in de door het arrest Antrop beslechte zaak een overheidsonderneming was en in de onderhavige zaak een particuliere onderneming is, staat daar niet aan in de weg. [27] Het opleggen van een belastende openbaredienstverplichting aan particuliere entiteiten met een commercieel karakter, die worden verstoken van een deel van de inkomsten die inherent zijn aan hun activiteit [28], rechtvaardigt juist de invoering van een compensatie van de mogelijke negatieve effecten op hun concurrentievermogen op de markt.

[24] Cursivering van mij.

[25] Zie de mededeling van de Commissie betreffende interpretatieve richtsnoeren bij verordening nr. 1370/2007 (PB 2014, C 92, blz. 1; hierna: „mededeling van de Commissie”), punt 2.2.3, tweede alinea.

[26] Arrest van 7 mei 2009, Antrop e.a. (C-504/07, EU:C:2009:290; hierna: „arrest Antrop”, punt 21).

[27] Volgens overweging 12 van verordening nr. 1370/2007 is het in „het Gemeenschapsrecht [...] van geen belang of een openbare personenvervoersdienst door een publieke dan wel een private onderneming wordt geëxploiteerd”.

[28] De Estse regering en Lux Express Estonia verschillen van mening over het *feitelijke* effect van de maatregel in financiële zin. Volgens de Estse regering is dit effect „gering” (punt 15 van haar opmerkingen), terwijl de exploitant verklaart dat zijn omzet aanzienlijk wordt gedrukt door de maatregel.

54. Het is juist dat verordening nr. 1370/2007 voorziet in het voorkomen van overcompensatie, die – en hier zal ik later op ingaan – staatssteun zou vormen. Daartoe stelt de verordening een reeks beperkende mechanismen in[29], maar zij staat niet toe dat er zonder compensatie openbaredienstverplichtingen zoals de litigieuze verplichting worden opgelegd.

55. Het Hof heeft zich gebogen over de omvang van de compensaties en over de overeenstemming daarvan met de regels inzake staatssteun.[30] Tenzij ik mij vergis, heeft het Hof zich niet uitgesproken over een nationale regeling die de compensatie voor het vervullen van openbaredienstverplichtingen in het personenvervoer zoals die welke nu aan de orde is, zonder meer uitsluit.

56. In het arrest Altmark[31] heeft het Hof de rechtmatigheid onderzocht van bepaalde overheidssubsidies die waren toegekend om de exploitatie van geregelde vervoersdiensten mogelijk te maken. Om te bepalen of deze subsidies onder artikel 107 VWEU vielen, moest het Hof beoordelen of zij moesten „worden beschouwd als een compensatie die de tegenprestatie vormt voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbaredienstverplichtingen uit te voeren”[32].

57. Aan het arrest Altmark lag de vooronderstelling ten grondslag dat de onderneming die was belast met de vervulling van de openbaredienstverplichtingen, die duidelijk waren omschreven, recht had op een tegenprestatie (vergoeding) die niet hoger mocht zijn dan nodig was om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken.[33]

58. Op deze wijze bevestigde het arrest Altmark het algemene beginsel (dat de vervoersonderneming moet worden gecompenseerd voor het vervullen van een openbaredienstverplichting die belastend is voor haar), waarbij werd vastgesteld dat aan een aantal voorwaarden moest zijn voldaan „[o]pdat een dergelijke compensatie in een concreet geval evenwel niet als staatssteun kan worden aangemerkt”.[34]

59. Het bijzondere van het hoofdgeding is gelegen, zoals ik reeds heb gesignaleerd, in het feit dat het nationale recht compensatie heeft uitgesloten. In dit verband is de vraag of verordening nr. 1370/2007 de dienstverrichter ondersteunt, tegenover de autoriteiten van de lidstaat, in zijn eis om te worden gecompenseerd.

60. Mijns inziens is het recht op compensatie voor het leveren van diensten aan gebruikers onlosmakelijk verbonden met de uitoefening van een bedrijfsactiviteit in de sector van het personenvervoer over de weg wanneer de vervoersonderneming niet beschikt over andere inkomsten dan die welke voortvloeien uit de tarieven.[35] De betaling voor deze diensten komt ten laste van de gebruikers of van de autoriteiten die de verplichting tot gratis vervoer opleggen.

[29] Artikel 4, artikel 6 en de bijlage.

[30] Arrest Antrop, punt 23: „[A]rtikel 73 EG [voert] op het gebied van het vervoer een afwijking [in] van de algemene regels die van toepassing zijn op staatssteun. Het bepaalt namelijk dat de steunmaatregelen die beantwoorden aan de behoeften van de coördinatie van het vervoer of die overeenkomen met de vergoeding van bepaalde met het begrip ‚openbare dienst' verbonden, verplichte dienstverrichtingen, met het Verdrag verenigbaar zijn.”

[31] Arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415; hierna: „arrest Altmark”).

[32] Ibidem, punt 87.

[33] De voorwaarden van het arrest Altmark lijken de inspiratie te hebben gevormd voor de bewoordingen van enkele bepalingen van verordening nr. 1370/2007.

[34] Arrest Altmark, punt 88.

[35] Lux Express Estonia onderstreept (in punt 3 van haar opmerkingen) dat haar enige inkomstenbron de verkoop van vervoersbewijzen is en dat zij geen subsidies van de Staat ontvangt. Daar voegt zij aan toe (punt 28 van die opmerkingen) dat zij evenmin andere compenserende elementen geniet, zoals de verlening van exclusieve rechten.

61. De opgelegde beperking ziet bovendien niet op „louter commerciële belangen of kansen, waarvan de wisselvalligheid wezenlijk is voor economische activiteiten, maar [betreft] rechten met een vermogenswaarde waaruit uit het oogpunt van de rechtsorde een verworven rechtspositie voortvloeit op basis waarvan deze rechten door en ten gunste van de houder ervan autonoom kunnen worden uitgeoefend”. [36]

62. Bijgevolg staat artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 niet toe dat in een situatie als die in casu passende compensatie wordt uitgesloten.

C. Derde prejudiciële vraag

63. Met zijn derde prejudiciële vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 toestaat dat algemene regels tot vaststelling van maximumtarieven voor andere dan de in die bepaling genoemde categorieën passagiers worden uitgesloten van de werkingssfeer van deze verordening. [37]

64. Volgens artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 kunnen de lidstaten „algemene regels inzake financiële compensaties voor openbaredienstverplichtingen waarbij de maximumtarieven voor scholieren, studenten, leerlingen en personen met verminderde mobiliteit worden vastgesteld” uitsluiten van de werkingssfeer van die verordening.

65. Aan die mogelijkheid is de voorwaarde verbonden dat de lidstaat deze algemene regels aanmeldt bij de Commissie en „volledige informatie over de maatregel en met name bijzonderheden over de berekeningswijze” verstrekt.

66. De voorgaande regelgeving, die was opgenomen in verordening nr. 1191/69 [38], voorzag eveneens in een dergelijke mogelijkheid, die van toepassing was op ondernemingen waarvan de activiteiten uitsluitend bestonden uit de exploitatie van stads-, voorstads- en streekvervoerdiensten.

67. Zoals in andere, reeds door het Hof onderzochte zaken [39], is ook in casu, gelet op de in de verwijzingsbeslissing verstrekte inlichtingen en de opmerkingen van partijen die in de prejudiciële procedure zijn tussengekomen, niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007.

[36] Arrest van 3 september 2015, Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Commissie (C-398/13 P, EU:C:2015:535, punt 60). Een andere kwestie is, zoals ik al heb aangestipt, hoe dit recht in elk individueel geval moet worden gekwantificeerd. Bepaalde opgelegde verplichtingen (bijvoorbeeld met betrekking tot zeer jonge kinderen die geen zitplaats innemen) hebben mogelijk geen negatieve effecten op de inkomsten van de exploitant.

[37] De lijst van begunstigden van artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 (scholieren, studenten, leerlingen en personen met verminderde mobiliteit) kan naar analogie ook de categorieën van § 34 ÜTS omvatten. Die laatste bepaling heeft betrekking op kinderen in de voorschoolse leeftijd, naast personen – minderjarigen en volwassenen – met een beperking. Volgens de Estse regering (punt 41 van haar opmerkingen) moeten de algemene regels tot vaststelling van maximumtarieven voor categorieën reizigers die vergelijkbaar zijn met die van artikel 3, lid 3, om dezelfde redenen van algemeen belang onder dat artikel vallen.

[38] Artikel 1, lid 1, twee alinea, in de versie van verordening nr. 1893/91.

[39] Arrest van 3 april 2014, CTP (C-516/12–C-518/12, EU:C:2014:220, punt 20): „[U]it de aan het Hof overgelegde stukken [blijkt] niet dat de Italiaanse Republiek gebruik heeft gemaakt van de door artikel 1, lid 1, tweede alinea, van verordening nr. 1191/69 geboden mogelijkheid, ondernemingen waarvan de activiteiten uitsluitend bestaan uit de exploitatie van stads-, voorstads- en regionale vervoerdiensten, van de werkingssfeer van deze verordening uit te sluiten. De bepalingen van deze verordening zijn dus ten volle van toepassing op de hoofdgedingen, zodat de prejudiciële vraag in het licht van deze bepalingen dient te worden onderzocht.” Zie ook het arrest Antrop, punt 17.

68. Uitgaande van die inlichtingen en opmerkingen wijst niets erop dat de Republiek Estland haar algemene regels (inzake maximumtarieven voor bepaalde categorieën personen) heeft willen uitsluiten van de werkingssfeer van verordening nr. 1370/2007 of dat zij die regels heeft aangemeld bij de Commissie.

69. In deze situatie is de derde vraag veeleer hypothetisch (en bijgevolg niet-ontvankelijk), aangezien de feitelijke omstandigheid waaraan de toepassing van artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 wordt verbonden in het hoofdgeding niet aan de orde is.

70. Hoe dan ook staat de bevoegdheid om deze algemene regels uit te sluiten van de werking van verordening nr. 1370/2007 de lidstaten niet toe dat de vereisten die voortvloeien uit andere regels en beginselen van Unierecht niet worden nageleefd. Ik acht het niet nodig om dieper op dit punt in te gaan, aangezien de Republiek Estland, zoals ik reeds heb opgemerkt, geen gebruik heeft gemaakt van die bevoegdheid.

D. Vierde prejudiciële vraag

71. De vierde prejudiciële vraag wordt gesteld voor het geval „verordening nr. 1370/2007 in het onderhavige geval niet van toepassing is". De verwijzende rechter wenst te vernemen of de toekenning van compensatie in die omstandigheid kan worden gebaseerd op een andere handeling van de Unie, zoals het Handvest.

72. Deze vraag hoeft niet te worden beantwoord, aangezien verordening nr. 1370/2007 van toepassing is op het hoofdgeding en de regeling inzake compensatie voor bij algemene regels opgelegde openbaredienstverplichtingen daarin is vervat.

73. Het is dus niet nodig om een beroep te doen op het Handvest om een rechtsgrondslag te vinden voor de compensatie waar het hoofdgeding om draait.

74. Het Handvest zou kunnen worden gebruikt als hermeneutisch instrument, daar § 34 ÜTS, zoals de Estse regering toegeeft, een beperking van de grondrechten van de vervoersondernemingen inhoudt. De Estse regering stelt diverse malen[40] dat die bepaling de vrijheid van ondernemerschap[41] en het recht op eigendom niet *op buitensporige wijze* beperkt, en erkent daarmee dat er sprake is van een beperking.

75. Beperkingen van de grondrechten kunnen toelaatbaar zijn mits zij in overeenstemming zijn met artikel 52, lid 1, van het Handvest.[42] Voor de sectoren waar de Unie haar bevoegdheden uitoefent, zoals het personenvervoer over de weg, wordt het evenwicht tussen de erkenning van het grondrecht en de toelaatbare beperkingen (op grond van legitieme doelstellingen van algemeen belang) overeenkomstig dat artikel van het Handvest bepaald door de Uniewetgever.[43]

[40] Zie voetnoot 12 van deze conclusie.

[41] Door de vervoerder te belasten met „een beperking [...] die negatieve gevolgen kan hebben voor zijn economische activiteit", komen het door artikel 16 van het Handvest beschermde recht op vrijheid van ondernemerschap [zie arrest van 15 september 2016, Mc Fadden (C-484/14, EU:C:2016:689, punt 82)] en het recht op eigendom in het geding.

[42] Arrest van 21 mei 2019, Commissie/Hongarije (Vruchtgebruik op landbouwgrond) (C-235/17, EU:C:2019:432, punt 88): „[Volgens] artikel 52, lid 1, van het Handvest [mag] de uitoefening van de in dit Handvest erkende rechten [...] worden beperkt voor zover deze beperkingen bij wet zijn gesteld, de wezenlijke inhoud van die rechten eerbiedigen en, met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, noodzakelijk zijn en daadwerkelijk beantwoorden aan door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang of aan de eisen van de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

[43] Behoudens uiteraard de toetsing van de geldigheid van regels van afgeleid Unierecht door het Hof.

76. Wat compensaties voor openbaredienstverplichtingen in de sector van het personenvervoer over de weg betreft, wordt dat evenwicht bereikt door de bepalingen van verordening nr. 1370/2007.

E. Vijfde prejudiciële vraag

77. De verwijzende rechter wenst te vernemen aan „welke voorwaarden [...] de eventueel aan de vervoerder te verlenen compensatie [moet] voldoen om te stroken met de regels inzake staatssteun".

78. Geformuleerd in die bewoordingen, lijkt de vraag eerder een raadpleging dan een echte prejudiciële vraag die strekt tot uitlegging van specifieke bepalingen van Unierecht die relevant zijn voor het hoofdgeding.

79. De beantwoording dient zich onvermijdelijk op hetzelfde abstractieniveau te begeven en kan worden beperkt tot het in herinnering brengen van het volgende:

– Volgens artikel 93 VWEU, dat deel uitmaakt van titel VI („Vervoer"), zijn „[m]et de Verdragen [...] verenigbaar de steunmaatregelen die beantwoorden aan de behoeften van de coördinatie van het vervoer of die overeenkomen met de vergoeding van bepaalde met het begrip ‚openbare dienst' verbonden, verplichte dienstverrichtingen".

– Artikel 3, lid 2, van verordening nr. 1370/2007 schrijft voor dat de bevoegde instantie „de exploitanten van openbare diensten een compensatie [verleent] voor het netto-financiële effect – positief of negatief – op de kosten en opbrengsten voor de naleving van de in algemene regels vastgestelde tariefverplichtingen".

– Die compensatie moet in overeenstemming zijn met de artikelen 4 en 6 van verordening nr. 1370/2007 en met de bijlage bij die verordening. De bijlage bevat de regels die van toepassing zijn op de compensatie voor de in artikel 6, lid 1, bedoelde gevallen (bij algemene regels opgelegde openbaredienstverplichtingen), welke regels ervoor moeten zorgen dat die compensatie niet te hoog is. [44]

– Voor zover de compensatie voor het vervullen van bij algemene regels vastgestelde tariefverplichtingen wordt betaald conform verordening nr. 1370/2007, is zij verenigbaar met de interne markt en vrijgesteld van de verplichting tot voorafgaande aanmelding bij de Commissie. [45]

– Alleen indien de compensatie te hoog is in verhouding tot de parameters voor de berekening ervan zoals vastgesteld in de hierboven uiteengezette bepalingen, kan er sprake zijn van

[44] De compensatie mag de exploitant niet in een gunstiger situatie brengen dan die van zijn concurrenten op de markt. Vandaar dat volgens punt 2 van de bijlage bij verordening nr. 1370/2007 de financiële effecten worden beoordeeld „door de situatie waarin de openbaredienstverplichting wordt vervuld, te vergelijken met de situatie die zich zou hebben voorgedaan, wanneer die verplichting niet zou zijn vervuld". Als de limiet voor de netto-financiële effecten wordt overschreden, vormt het deel dat die limiet te boven gaat staatssteun.

[45] Mededeling van de Commissie, punt 2.4.1: „In het geval van openbaar personenvervoer per spoor en over de weg wordt, indien compensatie voor deze diensten wordt betaald die voldoet aan verordening [nr. 1370/2007], deze compensatie geacht met de interne markt verenigbaar te zijn en van de verplichting tot voorafgaande aanmelding als bedoeld in artikel 108, lid 3, VWEU te zijn vrijgesteld overeenkomstig artikel 9, lid 1, van genoemde verordening."

staatssteun; in dat geval moet de lidstaat overeenkomstig artikel 108 VWEU de compensatie aanmelden bij de Commissie.[46]

– In laatste instantie moeten de criteria die het Hof in het arrest Altmark[47] heeft vastgesteld, worden toegepast om te kunnen beoordelen wanneer er sprake is van staatssteun in de zin van artikel 107 VWEU. Onder het begrip „staatssteun" moet worden verstaan steun die een voordeel verschaft, niet louter compenserende steun. Steunmaatregelen die slechts dienen ter compensatie van de nakoming van openbaredienstverplichtingen vallen niet onder het begrip „staatssteun" in de zin van artikel 107 VWEU.[48]

80. De taak om die criteria *toe te passen* op het hoofdgeding gaat verder dan de door artikel 267 VWEU aan het Hof toegewezen taak om het Unierecht *uit te leggen*. Het staat derhalve aan de verwijzende rechter om te bepalen of in casu de hoogte van de compensatie moet worden becijferd als de gederfde winst (lucrum cessans) van de vervoersonderneming, berekend aan de hand van het basistarief van het vervoersbewijs of andere parameters die hij passend acht. De bepalingen van de bijlage bij verordening nr. 1370/2007 die de verwijzende rechter in het laatste deel van de verwijzingsbeslissing inroept, verschaffen hem handvatten voor deze taak.

V. Conclusie

81. Gelet op een en ander geef ik het Hof in overweging om de Tallinna Halduskohus te antwoorden als volgt:

„1) Artikel 2, onder e), en artikel 3, lid 2, van verordening (EG) nr. 1370/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 betreffende het openbaar personenvervoer per spoor en over de weg en tot intrekking van verordening (EEG) nr. 1191/69 van de Raad en verordening (EEG) nr. 1107/70 van de Raad moeten aldus worden uitgelegd dat er sprake is van een openbaredienstverplichting wanneer een algemene regel alle ondernemingen die geregeld personenvervoer over de weg uitvoeren, verplicht tot het gratis vervoeren van bepaalde categorieën passagiers.

2) Artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 staat niet toe dat de toekenning van compensatie aan een vervoerder voor het uitvoeren van die openbaredienstverplichting wordt uitgesloten middels een nationale wet.

3) Overeenkomstig artikel 3, lid 3, van verordening nr. 1370/2007 kan een lidstaat algemene regels inzake financiële compensaties voor openbaredienstverplichtingen waarbij maximumtarieven voor bepaalde categorieën passagiers worden vastgesteld, uitsluiten van de werkingssfeer van die verordening, in welk geval hij die regels bij de Commissie moet aanmelden met volledige informatie over de maatregel.

4) Compensatie voor het uitvoeren van een openbaredienstverplichting moet voldoen aan het bepaalde in de artikelen 4 en 6 van verordening nr. 1370/2007 en de bijlage bij die verordening. Wanneer de nakoming van in algemene regels vastgestelde tariefverplichtingen aanleiding geeft tot het toekennen van compensatie overeenkomstig verordening

[46] Ibidem, punt 2.2.4.

[47] Ibidem, punt 2.4.1: „Om niet als staatssteun te worden aangemerkt, moet de compensatie voldoen aan elk van de vier voorwaarden die zijn vastgesteld in het [arrest Altmark] van het [Hof]."

[48] Arrest Altmark, punt 87.

nr. 1370/2007, wordt deze compensatie niet als staatssteun aangemerkt, is deze verenigbaar met de interne markt en geldt de verplichting tot voorafgaande aanmelding bij de Commissie niet."