

AB 2015/239**HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE**

14 januari 2015, nr. C-518/13

(R. Silva de Lapuerta, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, J.L. da Cruz Vilaça; A-G N. Wahl)
m.nt. A.A. al Khatib*

Art. 107 VWEU

RvdW 2015/402

NJ 2015/273

ECLI:EU:C:2015:9

Exclusieve toegang van Londense taxi's tot busbanen. Concurrentie met private huurwagens. Overdracht van staatsmiddelen en selectiviteit.

Gelet op een en ander moet op de eerste en de tweede vraag worden geantwoord dat het feit dat aan Londense taxi's, met het oog op de totstandbrenging van een veilig en doeltreffend vervoerssysteem, toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl HMC's deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstappen, geen inzet van staatsmiddelen lijkt in te houden en aan deze taxi's geen selectief economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU lijkt te verlenen. Het staat evenwel aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

Eventech Ltd,

tegen

Parking Adjudicator, in tegenwoordigheid van:
London Borough of Camden, Transport for
London.**Arrest**

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 107, lid 1, VWEU.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Eventech Ltd (hierna: 'Eventech') en Parking Adjudicator betreffende de rechtmatigheid van het door Transport for London (hierna: 'TfL') en het grootste deel van de London Boroughs (Londense wijken) gevoerde beleid dat de Londense taxi's ('Black cabs') op de meeste busbanen van deze stad mogen rijden tijdens de uren dat voor die banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl huurwagens met chauffeur ('minicabs'; hierna: 'HMC's') die banen dan niet mogen gebruiken, behalve om passagiers die

vooraf een dergelijke wagen hebben besproken te laten in- of uitstappen (hierna: 'busbanenbeleid').

Toepasselijke bepalingen*Londense taxi's en HMC's*

3 In Londen wordt het betaald vervoer per wagen verzorgd door Londense taxi's en HMC's. Wie dergelijk vervoer wil aanbieden, moet beschikken over een door de London Taxi and Private Hire (een onderdeel van TfL) uitgereikte exploitatievergunning. De uitreiking van een vergunning aan Londense taxi's gebeurt op basis van andere wettelijke voorschriften en op andere voorwaarden dan de uitreiking van een vergunning aan HMC's.

4 De exploitatievergunningen voor Londense taxi's worden uitgereikt op grond van het uitvoeringsbesluit van 1934 betreffende de Londense taxi's (London Cab Order 1934). Dit besluit is vastgesteld op basis van een bij section 6 van de wet van 1869 inzake het openbaar stadsvervoer (Metropolitan Carriage Act 1869) toebedeelde bevoegdheid. Volgens section 8, lid 2, van die laatste wet mag een taxi slechts worden gebruikt om in Londen 'diensten aan te bieden' ('ply for hire') indien de chauffeur beschikt over een krachtens die section 8 door TfL uitgereikte exploitatievergunning.

5 Derhalve mag enkel een taxi waarvoor overeenkomstig het voornoemde besluit een exploitatievergunning is uitgereikt, worden gebruikt om 'diensten aan te bieden' ('ply for hire') in Londen. Dat begrip is omschreven als het benaderen van of wachten op passagiers die niet van tevoren geboekt of gehuurd hebben. Volgens de verwijzende rechter blijkt uit een in 2009 verricht onderzoek dat 8% van de door Londense taxi's uitgevoerde ritten vooraf wordt geboekt, 52% het gevolg is van het aanroepen van een taxi op straat, en het grootste deel van de overige ritten voortkomt uit het instappen van een passagier op een taxistandplaats. Eventech betwist deze cijfers echter en betoogt dat thans ongeveer 60% van de Londense taxi's de toepassing 'Hailo' gebruikt, waarmee gebruikers via hun mobiele telefoon een taxi kunnen boeken.

6 De exploitatievergunningen voor HMC's worden uitgereikt op grond van de wet van 1998 inzake HMC's [Private Hire Vehicles (London) Act 1998]. HMC's mogen niet worden gebruikt om 'diensten aan te bieden' in Londen en kunnen dus enkel passagiers vervoeren die hun rit vooraf hebben geboekt. Het is onbetwist dat de HMC's met de Londense taxi's concurreren op het gebied van vooraf geboekte ritten.

7 Tevens blijkt uit het dossier dat op de Londense taxi's sinds de wetten van 1831 en 1853

* Advocaat bij Stibbe.

op de Londense huurrijtuigen (London Hackney Carriage Acts 1831 and 1853) eveneens een 'vervoersplicht' rust, op grond waarvan taxichauffeurs die op een taxistandplaats of op straat een bepaalde passagier aanvaarden, verplicht zijn deze naar de door hem gewenste bestemming te brengen, al gelden wel bepaalde grenzen wat het gebied en de ritduur betreft. Voor HMC's geldt die verplichting niet.

8 Londense taxi's zijn direct herkenbaar aan hun vorm, hun grootte en het lichtgevende bordje met het woord 'TAXI'. Zij moeten immers beantwoorden aan zekere geschiktheidsvoorwaarden, die bepaalde criteria omvatten. Thans voldoen slechts twee automerken daaraan. HMC's kunnen daarentegen om het even welke kleur en vorm hebben, zodat op dit moment ongeveer 700 verschillende merken en modellen van HMC's over een exploitatievergunning beschikken.

9 De prijzen van Londense taxi's zijn streng gereguleerd en moeten worden bepaald op basis van een taximeter. Chauffeurs van HMC's mogen daarentegen vrij hun prijzen bepalen en hun voertuigen beschikken niet over een meter. De prijs van de rit wordt op het moment van de boeking aangegeven en hangt, anders dan bij de Londense taxi's, niet af van de duur van de rit.

10 Londense taxi's moeten ook rolstoelgebruikers kunnen vervoeren. Een dergelijk toegankelijkheidsvereiste geldt niet voor HMC's.

11 Chauffeurs van Londense taxi's krijgen pas een exploitatievergunning indien zij slagen voor het examen 'Kennis van Londen' ('Knowledge of London'), dat twee tot vier jaar voorbereiding vergt. Chauffeurs van HMC's dienen, om een exploitatievergunning te kunnen krijgen, te slagen voor een topografische test, die doorgaans één dag duurt. Chauffeurs van Londense taxi's moeten tevens slagen voor de 'door het Agentschap voor Rijvaardigheidsnormen georganiseerde rijvaardigheidstest voor gevorderden' (Driving Standards Agency Advanced Driving Assessment), terwijl chauffeurs van HMC's geen dergelijke test moeten afleggen.

Verkeersregelingsbevoegdheden en busbanenbeleid

12 Section 121A van de wet van 1984 houdende de reglementering van het wegverkeer (Road Traffic Regulation Act 1984; hierna: 'wet van 1984') wijst voor alle openbare wegen in Engeland, Wales en Schotland de voor het verkeer bevoegde autoriteit aan. Lid 1A van die section wijst TfL aan als de bevoegde verkeersautoriteit voor bepaalde wegen in Groot-Londen, te weten de 'wegen die ressorteren onder de Greater London Authority'. Deze Greater London Authority (hierna: 'GLA') is bevoegd voor Groot-Lon-

den. De wegen die ressorteren onder de Greater London Authority zijn in totaal 580 km lang en zijn algemeen gesproken de belangrijkste wegen van Groot-Londen. Krachtens section 121A, lid 2, van de wet van 1984 zijn de London Boroughs (Londense wijken) de bevoegde verkeersautoriteiten voor bijna alle andere wegen in Londen en Groot-Londen.

13 De bevoegdheid van de voor een bepaalde weg verantwoordelijke verkeersautoriteit om te bepalen dat die weg of een deel daarvan slechts door bepaalde soorten voertuigen mag worden gebruikt, is toegekend bij section 6 van de wet van 1984. Die section luidt, in de versie die op het hoofdgeding van toepassing is:

"1. De verkeersautoriteit die bevoegd is voor een weg in Groot-Londen kan overeenkomstig deze section een besluit geven dat ertoe strekt wegverkeer en ander verkeer (inclusief voetgangersverkeer) te controleren of te reglementeren. Dit besluit kan met name worden genomen:

- a) ter bereiking van een doelstelling of ter regeling van een aangelegenheid die in bijlage 1 bij deze wet wordt genoemd, en
- b) ter bereiking van een andere in section 1, lid 1, onder a) tot en met g), van deze wet genoemde doelstelling.

2. Met betrekking tot wegen waarvoor de Secretary of State de bevoegde verkeersautoriteit is, kan ook de plaatselijke verkeersautoriteit met zijn instemming een besluit op grond van deze section vaststellen.

3. Een krachtens deze section vastgesteld besluit kan van toepassing zijn:

- a) op het gehele gebied van een plaatselijke autoriteit, bepaalde delen daarvan of bepaalde plaatsen, straten of delen van straten in dat gebied;
- b) gedurende de hele dag of slechts tussen bepaalde uren;
- c) enkel bij bijzondere gelegenheden of op bijzondere tijdstippen;
- d) op alle soorten van verkeer;
- e) onder voorbehoud van de uitzonderingen die bij of krachtens het besluit worden gesteld."

14 Een van de doelstellingen die in bijlage 1 bij de wet van 1984 worden genoemd, is de in punt 3 van die bijlage vermelde doelstelling 'de relatieve positie op de rijweg te regelen van verkeersdeelnemers met uiteenlopende snelheden of van uiteenlopende aard'. In section 1, lid 1, van diezelfde wet wordt onder meer gewag gemaakt van de volgende doelstellingen: 'vermijden dat personen of andere verkeersdeelnemers die de weg [in Groot-Londen] of enige andere weg gebruiken in gevaar komen of voorkomen dat een

dergelijk gevaar kan rijzen' en 'de doorstroming van alle soorten verkeersdeelnemers (inclusief voetgangers) op deze of enige andere weg verbeteren'.

15 Op grond van section 6 van de wet van 1984 kunnen de diverse Londense Boroughs en TfL dus busbanen aanwijzen op de wegen waarvoor zij de bevoegde verkeersautoriteit zijn.

16 Krachtens de bevoegdheden die haar bij deze section 6 zijn toebedeeld, heeft TfL busbanen aangewezen op een aantal wegen die ressorteren onder de GLA. Bovendien heeft zij gekozen voor een busbanenbeleid waarbij Londense taxi's de door haar beheerde busbanen mogen gebruiken op de momenten waarop de rijbepalingen gelden, maar HMC's niet. HMC's mogen de busbanen echter wel gebruiken om passagiers te laten in- en uitstappen. Dit beleid wordt uiterlijk sinds het jaar 2000 toegepast.

17 In lijn met het busbanenbeleid van TfL hebben ook de meeste Londense Boroughs een beleid aangenomen waarbij Londense taxi's de door hen beheerde busbanen mogen gebruiken op de momenten waarop de rijbepalingen gelden, maar HMC's niet. Dit is in het bijzonder het geval voor de busbaan van Southampton Row, die wordt beheerd door de London Borough of Camden (Londense wijk Camden).

Sancties

18 Volgens section 4 van de wet van 1996 op de plaatselijke autoriteiten (London Local Authorities Act 1996) zijn de verkeersautoriteiten bevoegd om een proces-verbaal op te maken voor inbreuken op krachtens section 6 van de wet van 1984 vastgestelde besluiten. De relevante voorschriften van section 4 luiden:

"1. Wanneer

a) [TfL] met betrekking tot een hoofdweg of een secundaire weg die ressorteert onder de GLA [...]

op basis van gegevens die met behulp van een voorgeschreven apparaat zijn verkregen, redenen heeft om aan te nemen dat de eigenaar van een voertuig [...] een boete verschuldigd is met betrekking tot dit voertuig, [...] kan [TfL] een proces-verbaal van de overtreding doen toekomen aan de persoon die volgens haar de eigenaar van het voertuig is.

2. [...] [D]e eigenaar van een voertuig [dient] een boete in verband met dit voertuig te betalen als de persoon die verantwoordelijk is voor het voertuig, handelt in strijd met een besluit op grond van section 6 of 9 of een bestuurlijk besluit op grond van section 12 van de [wet van 1984], voor zover daarin is bepaald dat de rijweg of een deel ervan als busbaan is gereserveerd. De boete wordt,

a) indien deze inbreuk betrekking heeft op een hoofdweg of een secundaire weg die ressorteert onder de GLA, betaald aan [TfL] [...]"

19 Krachtens Section 6 van de wet van 1984 vastgestelde besluiten kunnen ook door de politie worden gehandhaafd, aangezien section 8, lid 1, van deze wet bepaalt dat de niet-naleving van een dergelijk besluit een strafbaar feit oplevert. In de praktijk wordt voor de meeste inbreuken op deze besluiten echter een niet-strafrechtelijke invorderingsprocedure toegepast, waarbij de bevoegde verkeersautoriteit een proces-verbaal van de overtreding opmaakt.

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

20 Eventech is een volle dochteronderneming van Addison Lee Plc (hierna: 'Addison Lee'), dat een in Groot-Londen opererende vloot HMC's exploiteert. Eventech staat geregistreerd als eigenaar van alle HMC's van Addison Lee, die door Addison Lee aan zelfstandige chauffeurs worden verhuurd.

21 Eventech wijst erop dat zij in het hoofdgeding reclameboodschappen van exploitanten van Londense taxi's heeft overgelegd, waarin wordt vermeld dat een rit per taxi een aantal voordelen heeft ten opzichte van een rit met een HMC, zoals het feit dat de taxi's op de spitsuren de busbanen mogen gebruiken. Die gegevens zijn volgens Eventech niet betwist en zij vormen de reden waarom TfL niet bestrijdt dat haar busbanenbeleid aan de taxi-exploitanten een economisch voordeel van overheidswege oplevert.

22 TfL preciseert dat de voorzitter van Addison Lee de chauffeurs van dat bedrijf heeft meegedeeld dat zij mogen rijden op de busbanen in Londen waarop de Londense taxi's mogen rijden, en dat zij zouden worden vergoed voor eventuele boetes of enige andere aansprakelijkheid die zij daardoor zouden oplopen. TfL voegt eraan toe dat in kort geding een bevel tot beëindiging van een strafrechtelijk feit is verkregen.

23 Eventech heeft opgemerkt dat TfL en verschillende raden van Londense Boroughs haar in een periode van 16 maanden (te weten van eind juli 2011 tot begin december 2012) geldboetes ten belope van in totaal meer dan 180 000 GBP hebben opgelegd, te weten ongeveer € 215 166, wegens het gebruik van de Londense busbanen.

24 In casu heeft de London Borough of Camden twee processen-verbaal tegen Eventech opgemaakt, op grond dat twee chauffeurs van HMC's van Addison Lee op respectievelijk 6 en 13 oktober 2010 hadden gebruikgemaakt van de

busbaan van Southampton Row in het centrum van Londen. Eventech heeft tegen deze processen-verbaal bezwaar gemaakt bij de Parking Adjudicator, die dit bezwaar bij beslissing van 16 augustus 2011 heeft afgewezen.

25 De High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division (Administrative Court), heeft Eventechs beroep tegen die beslissing afgewezen bij vonnis van 13 juli 2012. Eventech, dat de toestemming had gekregen om in beroep te gaan, stelde vervolgens tegen dit vonnis hoger beroep in bij de Court of Appeal, dat de zaak heeft onderzocht op 23 en 24 april 2013.

26 Eventech betoogt met name dat het busbanenbeleid niet-aangemelde staatssteun ten gunste van de exploitanten van Londense taxi's vormt die in strijd is met de artikelen 108, lid 3, VWEU en 107, lid 1, VWEU.

27 In dit verband staat het volgens de verwijzende rechter vast dat dit beleid een economisch voordeel verleent aan de Londense taxi's, dat het toerekenbaar is aan de staat en dat het de concurrentie tussen HMC's en Londense taxi's vervalst, aangezien het de Londense taxi's in staat stelt zich sneller te verplaatsen dan de HMC's op de wegen waarvoor dit beleid geldt, en hun daardoor in het bijzonder een concurrentievoordeel verleent dat potentiële klanten aantrekt. Aan de andere voorwaarden voor staatssteun is daarentegen niet noodzakelijk voldaan.

28 Tfl betoogt immers dat het voordeel dat door het busbanenbeleid aan de Londense taxi's wordt verleend, niet met staatsmiddelen wordt bekostigd, aangezien dit beleid geen enkel effect heeft op deze middelen. Dit beleid is evenmin selectief, aangezien de Londense taxi's zich — gelet op het doel van een dergelijk beleid — niet bevinden in een situatie die rechtens of feitelijk vergelijkbaar is met die van de HMC's. Het feit dat dit beleid aanleiding geeft tot differentiatie wordt hoe dan ook gerechtvaardigd door de aard en de algemene opzet van het systeem. Ten slotte kan dit beleid het handelsverkeer tussen de lidstaten niet ongunstig beïnvloeden, daar het om een lokale maatregel gaat, die enkel van toepassing is in Londen.

29 Eventech voert daarentegen aan dat het economisch voordeel in kwestie wel met staatsmiddelen wordt bekostigd, ten eerste omdat aan de Londense taxi's preferentiële toegang tot een overheidsgoed wordt verleend en ten tweede omdat die taxi's in het kader van het busbanenbeleid worden ontheven van de verplichting om boetes of andere bedragen te betalen vanwege het gebruik van die busbanen. Dit beleid is selectief, aangezien het de Londense taxi's bevoordeelt ten opzichte van hun concurrenten, te weten de HMC's. Tot slot kan niet worden uitgesloten dat

dit beleid een invloed heeft op het handelsverkeer tussen de lidstaten, aangezien het een sector betreft waarin ondernemingen uit alle lidstaten kunnen opereren.

30 In die omstandigheden heeft de Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division) de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

“1) Houdt het voorschrift dat een busbaan op een openbare weg, tijdens de uren dat zij effectief in bedrijf is als busbaan, mag worden gebruikt door Londense taxi's maar niet door HMC's, in de omstandigheden van de onderhavige zaak een inzet van 'staatsmiddelen' in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU in?

2) a) Aan de hand van welke doelstelling moet, bij de beoordeling van de vraag of de beschikbaarstelling van een busbaan op een openbare weg aan Londense taxi's, met uitsluiting van HMC's, tijdens de uren dat de busbaan in bedrijf is, selectief is in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, worden bepaald of Londense taxi's en HMC's zich in een vergelijkbare juridische en feitelijke situatie bevinden?

b) Als kan worden aangetoond dat de relevante doelstelling in de zin van vraag 2(a) ten minste deels bestaat in de totstandbrenging van een veilig en doeltreffend vervoerssysteem, en dat er veiligheids- en/of doeltreffendheidsoverwegingen zijn die rechtvaardigen dat Londense taxi's over busbanen mogen rijden, en die niet in dezelfde mate op HMC's van toepassing zijn, kan dan worden gesteld dat de maatregel niet selectief is in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU?

c) Moet ter beantwoording van vraag 2(b) worden nagegaan of de lidstaat die zich op deze rechtvaardiging beroept, daarnaast heeft aangetoond dat de gunstigere behandeling van Londense taxi's vergeleken met HMC's evenredig is en niet verder gaat dan wat noodzakelijk is?

3) Kan het feit dat een busbaan op een openbare weg tijdens de uren dat zij effectief als busbaan in bedrijf is beschikbaar wordt gesteld aan de Londense taxi's maar niet aan HMC's, het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, indien de betrokken weg in het centrum van Londen ligt en er geen belemmeringen zijn voor burgers uit andere lidstaten om een Londense taxi of een HMC in eigendom te hebben of te besturen?”

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste en tweede vraag

31 Met zijn eerste en tweede vraag, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het feit dat aan Londense taxi's, met het oog op de totstandbrenging van een veilig en doeltreffend vervoerssysteem, toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl HMC's deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstappen, een inzet van staatsmiddelen inhoudt en aan deze taxi's een selectief economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU verleent. Hij wenst eveneens te vernemen of met het oog op de beantwoording van die vraag moet worden nagegaan of deze maatregel evenredig is en niet verder gaat dan noodzakelijk.

32 Volgens artikel 107, lid 1, VWEU '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, [behoudens de afwijkingen waarin de Verdragen voorzien,] onverenigbaar met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt'.

33 Wat de voorwaarde betreft dat de maatregel met staatsmiddelen wordt bekostigd, moet in herinnering worden geroepen dat het begrip steun niet alleen positieve prestaties zoals subsidies omvat, maar eveneens maatregelen die, in verschillende vormen, de lasten verlichten die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor – zonder subsidies in de strikte zin van het woord te zijn – van dezelfde aard zijn en identieke gevolgen hebben (arrest *Frucona Košice/Commissie*, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 Voor de vaststelling dat sprake is van staatssteun moet dus een voldoende directe band worden aangetoond tussen enerzijds het aan de begunstigde verleende voordeel en anderzijds een vermindering van de staatsbegroting, of zelfs een voldoende concreet economisch risico dat die begroting zal worden belast (zie in die zin arrest *Bouygues en Bouygues Télécom/Commissie e.a. en Commissie/Frankrijk e.a.*, C-399/10 P en C-401/10 P, EU:C:2013:175, punt 109).

35 In casu blijkt uit het dossier waarover het Hof beschikt dat de verwijzende rechter twijfelt aan de gegrondheid van het door Eventech bij hem aangevoerde en voor het Hof herhaalde

betoog dat het busbanenbeleid dergelijke lasten voor de begroting inhoudt omdat de Londense taxi's gratis preferentiële toegang tot overheidsinfrastructuur, te weten de Londense busbanen, wordt verleend en omdat zij worden vrijgesteld van de verplichting om boetes te betalen voor het gebruik van deze busbanen.

36 Wat het tweede in het vorige punt aangehaalde argument betreft, dat eerst moet worden onderzocht, dient meteen te worden opgemerkt dat het inherent is aan ieder rechtsstelsel dat aan justitiabelen geen sancties kunnen worden opgelegd voor het stellen van gedragingen die vooraf als rechtmatig en geoorloofd zijn aangemerkt.

37 In casu staat vast dat het feit dat de Londense taxi's de busbanen in Londen mogen gebruiken zonder dat hun daarvoor een boete kan worden opgelegd, voortvloeit uit de aan deze taxi's op grond van het busbanenbeleid verleende toestemming om deze busbanen te gebruiken op momenten waarop de verkeersbeperkingen gelden.

38 Met betrekking tot het door Eventech tot staving van haar betoog aangevoerde argument dat de feitelijke en juridische omstandigheden van de onderhavige zaak vergelijkbaar zijn met die van de zaak die heeft geleid tot het arrest *Commissie/Nederland* (C-279/08 P, EU:C:2011:551), moet worden vastgesteld dat de omstandigheden van die zaak verschillen van die van de onderhavige zaak.

39 In punt 106 van het arrest *Commissie/Nederland* (EU:C:2011:551) heeft het Hof immers geconstateerd dat de maatregel in kwestie een extra last voor de overheid met zich kon brengen, in de vorm van met name een vrijstelling van de verplichting tot betaling van geldboetes of andere financiële sancties, aangezien het Koninkrijk der Nederlanden aan de ondernemingen waarop deze maatregel van toepassing was de mogelijkheid had geboden emissierechten te kopen om te ontkomen aan de betaling van boetes die zij anders hadden moeten betalen omdat zij de wettelijke grenswaarden voor de emissie voor stikstofoxiden hadden overschreden.

40 In de onderhavige zaak staat evenwel vast dat ieder ongeoorloofd gebruik van de busbanen een beboetbare inbreuk oplevert en dat de bevoegde overheidsinstanties geen mechanisme in het leven hebben geroepen om aan de betaling van de boetes te ontsnappen. Dat de Londense taxi's deze banen mogen gebruiken zonder dat hun daarvoor een geldboete kan worden opgelegd is, zoals uit de in punt 37 van dit arrest vermelde vaststelling blijkt, niet het gevolg van het feit dat de overheidsinstanties hebben afgezien van de inning van de verschuldigde boetes, maar

wel van het feit dat deze taxi's de toestemming hebben gekregen om op deze busbanen te rijden.

41 Dat de Londense taxi's geen geldboetes hoeven te betalen voor het feit dat zij de busbanen gebruiken brengt voor de overheid dus geen extra lasten mee die een inzet van overheidsmiddelen kunnen inhouden.

42 Wat het eerste argument van Eventech betreft, te weten dat de Londense taxi's gratis preferentiële toegang krijgen tot door de Staat gefinancierde verkeersinfrastructuur, stelt deze onderneming terecht dat het Hof reeds heeft geoordeeld dat sprake kan zijn van de toekenning van staatssteun indien overheidsinstanties als aandeelhouders door middel van een kapitaalinjectie de aanleg financieren van infrastructuur die economisch wordt geëxploiteerd (zie in die zin arrest *Mitteldeutsche Flughafen en Flughafen Leipzig-Halle/Commissie*, C-288/11 P, EU:C:2012:821, punten 43 en 44).

43 In het hoofdgeding staat evenwel vast dat de betrokken verkeerswegen in het algemeen, en de busbanen op die wegen in het bijzonder, niet economisch worden geëxploiteerd door de overheid. Zoals zowel Eventech als Tfl ter terechtzitting van het Hof hebben bevestigd, mogen deze wegen en banen immers gratis worden gebruikt.

44 Hieruit volgt dat de overheidsinstanties met het busbanenbeleid niet afzien van inkomsten die zij anders zouden hebben geïnd.

45 Voorts moet in herinnering worden geroepen dat de in het hoofdgeding aan de orde zijnde maatregel niet de financiering van de aanleg van de busbanen als zodanig betreft, maar wel de preferentiële toegang ertoe. Ook blijkt ondubbelzinnig uit het dossier waarover het Hof beschikt dat deze busbanen niet zijn aangelegd ten gunste van een welbepaalde onderneming of van een specifieke categorie van ondernemingen, zoals de Londense taxi's of de aanbieders van busdiensten, en na de aanleg ervan evenmin aan deze ondernemingen zijn toegewezen, maar dat zij zijn aangelegd als onderdeel van het Londense wegennet en in de eerste plaats om het openbaar busvervoer te vergemakkelijken, los van de vraag of de organisatie van deze openbare dienst onder de publieke of de particuliere sector valt.

46 Gelet op een en ander werpt Eventechs in punt 35 van het onderhavige arrest samenvatte betoog in feite, zoals de advocaat-generaal in punt 24 van zijn conclusie heeft opgemerkt, de vraag op of de bevoegde overheidsinstanties in omstandigheden als die van het hoofdgeding ingevolge artikel 107, lid 1, VWEU gehouden zijn om degenen die preferentiële toegang tot overheidsinfrastructuur genieten de financiële tegenwaarde van dit toegangsrecht in rekening te brengen.

47 Deze vraag is echter als zodanig geen criterium aan de hand waarvan kan worden bepaald of staatsmiddelen zijn toegezegd, maar draait om de vraag of het busbanenbeleid – waarmee Tfl de in de nationale wettelijke regeling neergelegde doelstelling nastreeft een veilig en doeltreffend vervoerssysteem te verzekeren – moet worden geacht aan de begunstigden ervan een economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU op te leveren, dat valt binnen de werkingsfeer van het Unierecht op het gebied van staatssteun en waarvan de financiële tegenwaarde ten laste van deze begunstigden moet worden gebracht.

48 Zoals de Europese Commissie en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA betogen, kent de staat niet noodzakelijk een economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU toe wanneer hij, ter verwezenlijking van een in zijn wetgeving neergelegde doelstelling, aan gebruikers van overheidsinfrastructuur die niet economisch wordt geëxploiteerd door de overheidsinstanties een preferentieel toegangsrecht verleent.

49 Bovendien moet worden benadrukt dat de bepaling van de nagestreefde doelstelling in beginsel tot de uitsluitende prerogatieven van de bevoegde nationale autoriteiten behoort en dat deze autoriteiten over een beoordelingsmarge moeten beschikken, zowel wanneer zij bepalen of het ter bereiking van de door de regelgeving nagestreefde doelstelling nodig is om af te zien van potentiële inkomsten, als wanneer zij de geschikte toekenningscriteria vaststellen, die op voorhand op transparante wijze moeten worden bepaald en niet discriminerend mogen zijn.

50 In het hoofdgeding staat vast dat het preferentiële toegangsrecht een recht is om de busbanen te gebruiken, dat het een economische waarde heeft, dat het door de bevoegde verkeersautoriteit wordt verleend, dat uit de toepasselijke verkeerswetgeving blijkt dat de betrokken wettelijke regeling ertoe strekt een veilig en efficiënt vervoerssysteem te verzekeren, dat het betrokken wegennet noch de busbanen economisch worden geëxploiteerd, dat de toekenningsvoorwaarde is dat de betrokkene taxidiensten aanbiedt in Londen, dat deze voorwaarde op voorhand transparant is vastgesteld en tot slot dat alle verleners van dergelijke diensten gelijk worden behandeld.

51 Wat de vraag betreft of er een verband bestaat tussen de verwezenlijking van het door de regelgeving beoogde doel een veilig en efficiënt vervoerssysteem te verzekeren en het feit dat krachtens het busbanenbeleid wordt afgezien van potentiële inkomsten, kan – zoals de advocaat-generaal in punt 30 van zijn conclusie terecht heeft opgemerkt – niet worden uitgeslo-

ten dat dit doel minstens gedeeltelijk in gevaar zou worden gebracht indien de Londense taxi's een bedrag zouden moeten betalen dat de economische tegenwaarde vertegenwoordigt van hun recht om de busbanen te gebruiken. Een dergelijke betalingsverplichting zou een deel van de chauffeurs van Londense taxi's er immers van kunnen weerhouden deze banen te gebruiken.

52 Rekening houdend met de kenmerken van Londense taxi's, die in de punten 4 tot en met 11 van het onderhavige arrest zijn uiteengezet, mochten de bevoegde nationale autoriteiten er redelijkerwijs van uitgaan dat het Londense vervoerssysteem efficiënter functioneert indien aan deze taxi's toegang wordt verleend tot de busbanen en dat de voorwaarde voor de toekenning van het betrokken recht, te weten dat taxidiensten in Londen worden verricht, de verwezenlijking van de beoogde doelstelling mogelijk kan maken.

53 Gelet op deze overwegingen moet nog worden nagegaan of de door de bevoegde autoriteit gehanteerde voorwaarde voor de toekenning van het toegangsrecht op niet-discriminerende wijze van toepassing is op alle betrokken marktdeelnemers. Zoals de advocaat-generaal in punt 35 van zijn conclusie heeft opgemerkt, valt dit onderzoek evenwel in wezen samen met het onderzoek of het busbanenbeleid de Londense taxi's een selectief economisch voordeel verleent. Derhalve moet deze vraag worden beantwoord in het kader van het onderzoek of sprake is van een dergelijk voordeel.

54 In dit verband moet in herinnering worden geroepen dat artikel 107, lid 1, VWEU steunmaatregelen verbiedt die 'bepaalde ondernemingen of bepaalde producties' begunstigen, dat wil zeggen selectieve steun (arrest *Mediaset/Commissie*, C-403/10 P, EU:C:2011:533, punt 36).

55 Volgens vaste rechtspraak van het Hof moet op grond van artikel 107, lid 1, VWEU worden bepaald of een nationale maatregel in het kader van een welbepaalde rechtsregeling 'bepaalde ondernemingen of bepaalde producties' kan begunstigen ten opzichte van andere, die zich, vanuit het oogpunt van de doelstelling van de betrokken regeling, in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden (arrest *Mediaset/Commissie*, EU:C:2011:533, punt 36).

56 Met het tweede onderdeel van zijn tweede vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof in wezen om, met het oog op de vaststelling of het toegekende voordeel selectief is, te beoordelen of de betrokken maatregel marktdeelnemers die zich, vanuit het oogpunt van de nagestreefde doelstelling, in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden, verschillend behandelt.

57 Dienaangaande moet worden beklemtoond dat enkel de verwijzende rechter bevoegd

is om de respectieve situaties van de Londense taxi's en de HMC's te bepalen en te beoordelen of deze vergelijkbaar zijn. Hij beschikt immers als enige over alle relevante feitelijke en juridische gegevens.

58 Wel kan het Hof, op basis van de gegevens in het dossier waarover het beschikt, de verwijzende rechter aanwijzingen geven die nuttig kunnen zijn voor de door hem te verrichten beoordeling.

59 In dit verband moet worden opgemerkt dat bij de bepaling van de feitelijke en juridische situatie van de Londense taxi's en de HMC's niet enkel rekening mag worden gehouden met het marktsegment waarin deze twee categorieën van passagiersvervoer rechtstreeks met elkaar in concurrentie treden, te weten het segment van de voorafgaande boeking. Het kan immers niet ernstig worden betwijfeld dat alle door de Londense taxi's en de HMC's uitgevoerde ritten de veiligheid en de efficiëntie van het vervoerssysteem op alle Londense wegen kunnen beïnvloeden.

60 Voorts moet er rekening mee worden gehouden dat enkel Londense taxi's, op grond van hun juridische status, 'hun diensten mogen aanbieden', dat op hen een vervoersplicht rust, dat zij herkenbaar moeten zijn en rolstoelgebruikers moeten kunnen vervoeren, en dat hun chauffeurs de tarieven voor hun diensten moeten berekenen aan de hand van een taximeter en over een zeer grondige kennis van de stad Londen moeten beschikken.

61 De feitelijke en juridische situatie waarin de Londense taxi's zich bevinden is derhalve voldoende verschillend van die van de HMC's om te kunnen concluderen dat deze situaties niet vergelijkbaar zijn en dat het busbanenbeleid dus geen selectief economisch voordeel oplevert voor de Londense taxi's.

62 In die omstandigheden hoeft het derde onderdeel van de tweede vraag niet te worden beantwoord.

63 Gelet op een en ander moet op de eerste en de tweede vraag worden geantwoord dat het feit dat aan Londense taxi's, met het oog op de totstandbrenging van een veilig en doeltreffend vervoerssysteem, toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl HMC's deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstapen, geen inzet van staatsmiddelen lijkt in te houden en aan deze taxi's geen selectief economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU lijkt te verlenen. Het staat evenwel aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

Derde vraag

64 Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het feit dat aan Londense taxi's toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl HMC's deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstappen, het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

65 Volgens vaste rechtspraak van het Hof hoeft voor de kwalificatie van een nationale maatregel als staatssteun niet te worden vastgesteld dat de betrokken steun het handelsverkeer tussen de lidstaten werkelijk heeft beïnvloed en de mededinging daadwerkelijk heeft vervalst, maar dient enkel te worden onderzocht of die steun dat handelsverkeer ongunstig kan beïnvloeden en de mededinging kan vervalsen (arrest *Libert e.a.*, C-197/11 en C-203/11, EU:C:2013:288, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

66 In het bijzonder moet, wanneer steun van een lidstaat de positie van bepaalde ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen, dit handelsverkeer worden geacht door de steun te worden beïnvloed (zie in die zin arrest *Libert e.a.*, EU:C:2013:288, punt 77 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

67 In dit verband is het niet noodzakelijk dat de begunstigde ondernemingen zelf aan het intracommunautaire handelsverkeer deelnemen. Wanneer een lidstaat steun toekent aan ondernemingen kan de binnenlandse activiteit immers in stand blijven of stijgen, met als gevolg dat de kansen van in andere lidstaten gevestigde ondernemingen om in die lidstaat op de markt te komen, afnemen (zie in die zin arrest *Libert e.a.*, EU:C:2013:288, punt 78 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

68 Volgens de rechtspraak van het Hof bestaat er bovendien geen drempel of percentage waaronder het handelsverkeer tussen de lidstaten kan worden geacht niet ongunstig te worden beïnvloed. De omstandigheid dat het steunbedrag betrekkelijk gering is of de begunstigde onderneming vrij klein, sluit immers niet a priori de mogelijkheid uit dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed (arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, C-280/00, EU:C:2003:415, punt 81).

69 Of is voldaan aan de voorwaarde dat de steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt, hangt dus niet af van de plaatselijke of regionale aard van de geleverde vervoersdiensten, noch van de omvang van het

betrokken werkterrein (arrest *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, EU:C:2003:415, punt 82).

70 In het hoofdgeding kan in het bijzonder niet worden uitgesloten dat het busbanenbeleid het voor HMC's minder aantrekkelijk maakt om diensten aan te bieden in Londen, waardoor de kansen voor ondernemingen uit andere lidstaten om tot deze markt toe te treden slinken. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

71 Bijgevolg moet op de derde vraag worden geantwoord dat niet kan worden uitgesloten dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU doordat aan Londense taxi's toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl HMC's deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstappen. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

Kosten

72 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart voor recht:

1) Het feit dat aan Londense taxi's, met het oog op de totstandbrenging van een veilig en doeltreffend vervoerssysteem, toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl huurwagens met chauffeur deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben geboekt te laten in- of uitstappen, lijkt geen inzet van staatsmiddelen in te houden en lijkt aan deze taxi's geen selectief economisch voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU te verlenen. Het staat evenwel aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

2) Voorts kan niet worden uitgesloten dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU doordat aan Londense taxi's toestemming wordt verleend om busbanen op openbare wegen te gebruiken tijdens de uren dat voor deze banen verkeersbeperkingen gelden, terwijl huurwagens met chauffeur deze busbanen dan niet mogen gebruiken, tenzij om passagiers die vooraf hebben

geboekt te laten in- of uitstappen. Het staat aan de verwijzende rechter om dit na te gaan.

Noot

1. In de hier opgenomen uitspraak buigt het Hof van Justitie ('HvJ' of 'Hof') zich over de verhouding tussen de exclusieve toegang van de bekende zogeheten black cabs ('Londense taxi's') tot busbanen en het Europese staatssteunrecht. Het Hof onderzoekt – naar aanleiding van prejudiciële vragen van de Britse rechter – in het bijzonder of die exclusieve toegang (i) overdracht van staatsmiddelen inhoudt en (ii) de Londense taxi's selectief bevoordeelt. Beide vragen beantwoordt het Hof negatief, met het voorbehoud dat de nationale rechter de feiten nader kan onderzoeken. Daardoor is de kans groot dat de nationale rechter zal oordelen dat de exclusieve toegang van de Londense taxi's niet als staatssteun kwalificeert.

2. Deze conclusie van het HvJ is weliswaar een overwinning voor degene die het Londense straatbeeld, met daarin de klassieke Londense taxi's, koestert. Tegelijkertijd roept zij de vraag op of het Hof te makkelijk mogelijk discriminatoire marktregulering buiten het bereik van het staatssteunrecht plaatst. Het is na deze uitspraak in ieder geval duidelijk dat de lidstaten bij het aanwenden van hun wetgevende bevoegdheden een grote vrijheid genieten om (ter behartiging van het algemeen belang) bepaalde voorrechten, en daarmee voordelen, te geven aan een bepaalde groep van ondernemingen.

3. Om te beginnen zal hierna ingegaan worden op het oordeel dat de exclusieve toegang van de Londense taxi's tot busbanen geen overdracht van staatsmiddelen inhoudt (4 t/m 10). Vervolgens wordt stilgestaan bij de vraag hoe het Hof de selectiviteit van het busbanenbeleid beoordeelt (11 t/m 14). Ten derde volgt mijn oordeel over de antwoorden van het Hof op de vragen over de overdracht van staatsmiddelen en selectiviteit (15 t/m 20). Afgesloten wordt met een samenvattende conclusie (21).

4. Een maatregel kwalificeert alleen als staatssteun indien staatsmiddelen overgedragen worden om een onderneming selectief te bevoordelen, en dit invloed heeft op de mededinging in de Europese markt. Het begrip overdracht van staatsmiddelen wordt ruim geïnterpreteerd. Niet alleen het gebruik van de eigen middelen van de (decentrale) overheid of door de overheid gecontroleerde bedrijven – zoals het verstrekken van subsidies – houdt overdracht van staatsmiddelen in. Ook het gebruik van middelen die door een private entiteit worden beheerd voor de overheid kwalificeert als zodanig. Zo heeft het Hof in de *Essent*-zaak geoordeeld dat heffingen van

elektriciteitgebruikers, die voor elektriciteitsproducten zijn bedoeld en in een private rechtspersoon worden verzameld, desalniettemin staatsmiddelen zijn omdat de overheid (de minister) daarover controle had (HvJ 17 juli 2008, *Essent*, C-206/06, par. 70 e.v.). Daarbij komt dat bij het afzien van bepaalde inkomsten, ofwel het niet innen van bepaalde belastingen of vergoedingen, ook staatsmiddelen worden overgedragen (HvJ 15 november 2011, *Spanje e.a. t. Europese Commissie*, C-106/09 P en C-107/09 P, par. 71 en 72; en HvJ 15 maart 1994, *Banco Exterior de España SA*, C-387/92, par. 14). Het Hof heeft daarbij ook in gevallen waarin slechts sprake was van een potentiële overdracht van staatsmiddelen, omdat de overheid aan een onderneming staatsmiddelen aanbood, geoordeeld dat er sprake is van een overdracht van staatsmiddelen (HvJ 19 maart 2013, *Bouygues SA en Bouygues Télécom SA t. Europese Commissie*, C-399/10 P en C-401/10 P, par. 107 e.v.).

5. Ondanks deze ruime invulling van het begrip overdracht van staatsmiddelen is discriminatoire marktregulering, die bepaalde ondernemingen bevoordeelt, volgens het Hof niet altijd staatssteun. De Duitse overheid verplichtte bijvoorbeeld particuliere elektriciteitsbedrijven om tegen een minimumprijs elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen te kopen. Hiermee werden de producenten van groene energie bevoordeeld. Het Hof oordeelde echter dat er geen staatsmiddelen worden overgedragen omdat (anders dan in de *Essent*-zaak) de middelen niet onder de controle van de overheid kwamen nu zij rechtstreeks van de ene private entiteit aan de andere private entiteit betaald dienden te worden (HvJ 13 maart 2001, *PreussenElektra*, C-379/98, par. 61 en 62). De maatregelen van de Duitse overheid en de Nederlandse overheid zijn qua resultaat voor de begunstigen (electriciteitsproducenten) in principe identiek, maar de ene maatregel kwalificeerde wel als staatssteun en de andere niet (zie voor kritiek op het *PreussenElektra*-arrest: Heidenhain, *European State Aid Law*, München: C.H. Beck 2010, p. 39).

6. Het begrip overdracht van staatsmiddelen is in de loop der jaren door het Hof en de Europese Commissie diverse malen in de context van de financiering van (het onderhoud van) infrastructuur toegepast. Daarbij wordt ervan uitgegaan dat de aanleg en openstelling van algemene infrastructuur in beginsel geen staatssteun inhoudt. In twee standaard situaties is het waarschijnlijk dat er wel sprake is van overdracht van staatsmiddelen en – indien aan de andere voorwaarden van artikel 107 VWEU is voldaan – ook van staatssteun. Ten eerste kan gedacht worden aan de financiering van infrastructuur voor een

specifieke economische activiteit. Een voorbeeld hiervan is de aanleg van vlieg- en landingsbanen door de overheid (HvJ 19 december 2012, *Mitteldeutsche Flughafen and Flughafen Leipzig-Halle t. Europese Commissie*, C-288/11 P). De tweede situatie ontstaat wanneer de overheid bepaalde infrastructuur commercieel exploiteert (bijvoorbeeld een tolweg) maar bepaalde ondernemingen geen of minder vergoeding vraagt.

7. Uit de voorgaande beschouwing blijkt dat de situatie waarover het Hof in de hier opgenomen uitspraak oordeelt bijzonder is. De busbanen zijn namelijk niet specifiek aangelegd voor de Londense taxi's (*situatie 1*). Evenmin zijn de Londense taxi's vrijgesteld van het betalen van een tol of een vergoeding (*situatie 2*) aangezien de overheid de busbanen niet commercieel exploiteert. Tegelijkertijd kan niet ontkend worden dat de Londense taxi's een (concurrentie)voordeel genieten door de exclusieve toegang tot de busbanen. Die exclusieve toegang maakt ze immers aantrekkelijker voor consumenten en geeft hen dus een concurrentievoordeel. Hoe gaat het Hof met deze aparte casus om en wat kan daaruit afgeleid worden?

8. Het antwoord op de vraag of staatsmiddelen gemoeid zijn met het verlenen van exclusieve toegang aan de Londense taxi's valt uiteen in een aantal onderdelen. Ten eerste dient te worden nagegaan of de handhavingskosten om de exclusieve toegang te waarborgen leiden tot de conclusie dat staatsmiddelen worden overgedragen. Het Hof lijkt echter dergelijke kosten te zien als inherent aan de soort marktregulering die het eerder, bijvoorbeeld in de Duitse zaak over de plicht om groene energie af te nemen, niet als staatssteun heeft aangemerkt vanwege het gebrek aan overdacht van staatsmiddelen. In zoverre zet het Hof de tendens voort waarbij (sommige) discriminatoire marktregulering niet via het staatssteunrecht wordt aangepakt (zie ook conclusie A-G N. Wahl 24 september 2014, C-518/13, par. 27). De keuze om de Londense taxi's geen boetes op te leggen voor het gebruiken van de busbanen is inherent aan het busbanenbeleid en vormt volgens het Hof evenmin een overdracht van staatsmiddelen.

9. De (exclusieve) toegang tot de busbanen is het tweede aspect dat betrokken moeten worden bij de vraag of staatsmiddelen overgedragen worden. Voor die toegang hoeft de overheid volgens het Hof in een situatie als de onderhavige geen vergoeding te vragen. In het bijzonder is dat niet vereist als de overheid meent dat bepaalde publieke doelstellingen beter bereikt worden als afgezien wordt van het vragen van een vergoeding. Een randvoorwaarde die het Hof stelt is echter dat de exclusieve toegang verleend wordt

op basis van *vooraf bekende* en *non-discriminatoire* gunningscriteria. Daarmee volgt het Hof de door de advocaat-generaal bepleite benadering die erop neerkomt dat er geen staatsmiddelen worden overgedragen wanneer de toegang tot algemene overheidsinfrastructuur conform het gelijkheidsbeginsel wordt verleend. Het gevolg van deze benadering is dat de vraag 'worden staatsmiddelen overgedragen?' en de vraag 'is de steun selectief?' (waarover hierna meer) samenvallen.

10. Het derde relevante onderdeel in het kader van de vraag of staatsmiddelen worden overgedragen, zijn de onderhoudskosten die de overheid maakt als gevolg van het gebruik van de busbanen door de Londense taxi's. Over deze kosten rept het Hof niet, maar de A-G wel. Hij stelt dat deze kosten gelijk zijn aan de kosten die de overheid had uitgegeven wanneer de Londense taxi's – net als andere taxi's – over de gewone weg moesten rijden. Deze redenering wordt kennelijk (impliciet) door het Hof onderschreven. Dit betekent dat een ombuiging van publieke middelen die specifiek bedoeld is om het gebruik van de busbanen door de Londense taxi's te faciliteren evenmin kwalificeert als een overdracht van staatsmiddelen. Wellicht ziet het Hof de onderhoudskosten als een niet te scheiden gevolg van de (exclusieve) toegang tot de busbanen. Hierdoor zouden die onderhoudskosten evenmin leiden tot de conclusie dat staatsmiddelen worden overgedragen mits de toegang op een transparante en non-discriminatoire wijze is gegund.

11. De vraag of de exclusieve toegang van de Londense taxi's tot selectieve steun leidt beantwoordt het Hof eveneens. Afhankelijk van het antwoord op die vraag is, zoals toegelicht in alinea (9), eveneens wel of niet voldaan aan het vereiste dat er sprake moet zijn van een overdracht van staatsmiddelen. De selectiviteit van de steun wordt in twee stappen onderzocht: (i) bevoordeelt de maatregel bepaalde ondernemingen in vergelijking met andere ondernemingen die zich in een vergelijkbare feitelijke en juridische situatie bevinden gelet op de doelstelling van de maatregel en – zo ja – (ii) kan het verschil in behandeling worden gerechtvaardigd door de aard en opzet van het stelsel waar de maatregel deel van uitmaakt (HvJ 8 november 2001, *Adia-Wien Pipeline*, C-143/99, par. 41)? Stappen (i) en (ii) worden in de praktijk vaak samengevoegd waardoor het niet altijd makkelijk is om te achterhalen op basis van welke gronden precies een maatregel selectief is bevonden.

12. In deze benadering van het selectiviteitsvereiste is de invalshoek, waarmee de vergelijkbaarheid van ondernemingen wordt beoordeeld, het doel dat de lidstaat beoogt te bereiken met de maatregel. Een (mogelijk) gevaar van deze

benadering is dat lidstaten, zonder dat het staatssteunrecht daaraan in de weg staat, doelen ten grondslag leggen aan regelingen met het oogmerk bepaalde ondernemingen te bevoorjelen. Daarbij komt dat bepaalde discriminerende maatregelen bezien vanuit de nagestreefde doelstellingen aanbevolen kunnen zijn, maar in de praktijk tot veel negatieve effecten op de concurrentie kunnen leiden. Die spanning is eerder gesignaleerd en daarom hebben sommige auteurs voorgesteld om — naar analogie met de Europese bepalingen inzake vrije verkeer — een *rule of reason* te introduceren in het selectiviteitsvereiste ten einde goede en slechte doelstellingen van elkaar te scheiden en zodoende een goede balans te bereiken tussen het accepteren van de doelen die de lidstaten nastreven en de effecten op de concurrentieverhoudingen (vgl. C. Romariz, 'Revisiting Material Selectivity in EU State Aid Law – Or "The Ghost of Yet-To-Come"', *EstAL* 2014, p. 47 e.v.; en A. Bartoch, 'Is there a need for a rule of reason in European State Aid Law? Or how to arrive at a coherent concept of material selectivity', *CMLR* 2010, p. 729-752)

13. De aanleg en opstelling van (snel)wegen, die niet economisch worden geëxploiteerd, levert overigens over het algemeen geen selectief voordeel op aangezien elke onderneming ze kan gebruiken. Maar in het onderhavig geval krijgt een bepaalde groep (namelijk de Londense taxi's) wel en een andere groep (particuliere huurwagens) geen toegang tot de busbanen. Het Hof overweegt dat Londense taxi's feitelijk en juridisch voldoende van de private huurwagens verschillen in het licht van de wens om een veilig en doeltreffend vervoersysteem tot stand te brengen. Ten eerste omdat de Londense taxi's niet alleen opereren op de markt van vooraf geboekte ritten, waar zij concurreren met de andere taxi's, maar ook op de markt van passagiers die op straat een taxi zoeken. Deze laatste markt is alleen voor de Londense taxi's toegankelijk, andere taxivervoerders mogen op die markt niet hun diensten aanbieden. Ten tweede omdat op hen een vervoersplicht rust, zij herkenbaar moeten zijn, rolstoelgebruikers moeten kunnen vervoeren, hun chauffeurs de tarieven voor hun diensten moeten berekenen aan de hand van een taximeter en over een zeer grondige kennis van de stad Londen moeten beschikken.

14. Het Hof toetst niet of de toegang van de Londense taxi's tot busbanen een proportionele maatregel is in het licht van het doel om een veilig en doeltreffend vervoersysteem tot stand te brengen. Met andere woorden: wordt de concurrentie tussen de Londense taxi's en de private huurwagens niet onnodig en daardoor te veel verstoord? Anders dan de advocaat-generaal geeft het Hof

evenmin aan dat de nationale rechter de noodzakelijkheid en evenredigheid van het busbanenbeleid dient te onderzoeken. Dit onderzoek is in de onderhavige zaak onder meer van belang voor zover op sommige plaatsen in Londen complete of grote delen van de wegen als een busbaan worden bestempeld en omdat het voor de Londense taxi's ook kennelijk toegestaan is om te afficheren dat zij van de busbanen gebruik mogen maken in de markt van vooraf geboekte ritten. Voor het Hof is het feit dat de Londense taxi's gedeeltelijk concurreren met de private huurwagens geen aanleiding geweest om de nadelige gevolgen van het busbanenbeleid op de private huurwagens te (laten) onderzoeken.

15. Hoe dient het antwoord van het Hof op de vragen of als gevolg van het busbanenbeleid (i) staatsmiddelen worden overgedragen en (ii) een selectief voordeel aan de Londense taxi's wordt verschaft te worden beoordeeld? Wanneer in acht wordt genomen dat het doel van staatssteunrecht het voorkomen van de verstoring van de concurrentieverhoudingen is als gevolg van overheids-handelen, dan hebben de antwoorden van het Hof een onbevredigend karakter.

16. Gezien de eerdere jurisprudentie over voordelen, die door middel van enkel discriminatoire regulering, aan ondernemingen worden verschaft is het niet opmerkelijk dat het Hof niet direct tot de conclusie komt dat het busbanenbeleid een overdracht van staatsmiddelen inhoudt. Het is (immers) een logisch uitvloeisel van die jurisprudentie dat bepaalde kosten die inherent zijn aan een discriminatoire marktregulering evenmin aanleiding geven om te concluderen dat staatsmiddelen overgedragen worden. Het is vanuit dit perspectief eveneens te begrijpen dat het Hof de handhavingskosten van het busbanenbeleid en de keuze om Londense taxi's niet en private huurwagens wel een boete op te leggen niet aangrijpt om te concluderen dat er sprake is van een overdracht van staatsmiddelen.

17. Tegelijkertijd gebiedt de ratio van het staatssteunrecht om in beginsel alle andere potentiële extra kosten of gemiste opbrengsten voor de overheid wél als overdracht van staatsmiddelen te kwalificeren. In het onderhavige geval staat vast dat het busbanenbeleid een (concurrentie) voordeel geeft aan de Londense taxi's en — in potentie — leidt tot meer klanten voor de Londense taxi's. Hierdoor zullen de Londense taxi's (mogelijk) meer gebruik maken van de weg en deze dus sneller laten slijten. Dit leidt dus ook mogelijk tot extra onderhoudskosten ten behoeve van het gebruik door de Londense taxi's, waardoor er sprake is van een overdracht van staatsmiddelen. Een dergelijke benadering zou meer passen bij de ruime interpretatie van het begrip overdracht

van staatsmiddelen waarbij zelfs een potentiële financiële last voor de overheid tot de conclusie leidt dat er sprake is van een overdracht van staatsmiddelen.

18. Voor wat betreft de selectiviteit is het – eveneens vanuit de gedachte dat marktverstoring bestreden moeten worden – te betreuren dat het Hof de kans niet heeft aangegrepen om de noodzakelijkheid en evenredigheid van het busbanenbeleid te (laten) toetsen. Het komt namelijk vaker voor dat bepaalde (overheids)ondernemingen rechten en verplichten krijgen waardoor zij zich onderscheiden van andere marktdeelnemers. Wanneer deze (overheids)ondernemingen gedeeltelijk concurreren met andere marktdeelnemers kan de steun aan die ondernemingen niet oneindig groot zijn. De steun aan de eerstgenoemde ondernemingen zou moeten corresponderen met de mate waarin zij verschillen met de andere marktdeelnemers zodat de markt niet onnodig wordt verstoord.

19. Het Hof lijkt echter in het kader van de selectiviteitstoets een alles-of-niets benadering te kiezen. Dit terwijl door te toetsen aan het subsidiariteits- en evenredigheidsbeginsel een goede balans tussen (i) het leggen van nadruk op de vrijheid van lidstaten om eigen doelstellingen na te streven en (ii) het voorkomen van (onnodige) marktverstoring had kunnen worden bereikt. Nu de selectiviteitstoets ook voor de vraag of staatsmiddelen worden overgedragen doorslaggevend is, ligt een strengere toetsing nog meer in de rede. Een dergelijke toetsing zou het staatssteunrecht ook meer in lijn brengen met de toetsing in het kader van de bepalingen van het vrije verkeer, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Een subsidiariteits- en evenredigheidstoets is dus ook vanuit verdrags-systematisch oogpunt aan te raden.

20. De terughoudende opstelling van het Hof in deze zaak is tegelijkertijd niet onbegrijpelijk. De steun aan de Londense taxi's heeft geen grote gevolgen voor de concurrentie op de Europese markt. Bovendien kan iedere gegadigde toetreden tot de groep van Londense taxi's mits deze bereid is om aan bepaalde (opleidings)verplichtingen te voldoen. Ten slotte zou, met een aanstaand referendum in het Verenigd Koninkrijk over de Europese Unie, het verbieden van steun aan een Londens symbool weinig constructief uitwerken.

21. Geconcludeerd kan worden dat overheden een grote vrijheid genieten bij het toebedelen van infrastructuur aan een bepaalde groep ondernemingen. Een randvoorwaarde hierbij is dat de toegang tot die infrastructuur gegund wordt aan de hand van *vooraf bekende* en *non-discriminatoire criteria*. Het al dan niet discriminatoire karakter

van die criteria valt samen met de selectiviteitstoets. Als die criteria aan de hand van deze toets niet-discriminatoire worden bevonden, dan is er geen sprake van overdracht van staatsmiddelen noch van een selectief voordeel. In het feit dat de begunstigde ondernemingen gedeeltelijk concurreren met andere ondernemingen alleen ziet het Hof geen aanleiding om de noodzakelijkheid en evenredigheid van de verleende steun te toetsen. Dit alles leidt tot een zeer terughoudende toetsing die mogelijk discriminerende en marktverstoringsteun ten onrechte buiten het bereik van het staatssteunrecht plaatst.

Deze uitspraak is ook besproken in *NtEr* 2015/ afl. 4 door C.T. Dekker en in *Ars Aequi* 2015, nr. 6 door P.J. Slot.

A.A. al Khatib

AB 2015/240

HOGE RAAD

29 mei 2015, nr. 14/05515

(Mrs. R.J. Koopman, C. Schaap, Th. Groeneveld)

m.nt. R. Ortlep

Art. 4:17 Awb

V-N 2015/27.10

V-N Vandaag 2015/1119

NJB 2015/1269

ECLI:NL:HR:2015:1352

Het oordeel dat het gaat om twee aanvragen die gelijktijdig zijn gedaan en een zodanige samenhang vertonen dat slechts één dwangsom kan worden verbeurd geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Nadere aanduiding gebrek aan rechtseenheid M.

In de procedure voor de Rechtbank was onder meer de hoogte van de toegekende dwangsom in geschil. De Rechtbank heeft geoordeeld dat de, niet tijdig genomen, uitspraken op bezwaar zozeer samenhangende besluiten zijn dat het verbeuren van een dwangsom niet per WOZ-object afzonderlijk moet worden beoordeeld. Dat betekent dat belanghebbende slechts recht heeft op één dwangsom, aldus de Rechtbank.

De eerste twee middelen komen op tegen het hiervoor (...) weergegeven oordeel van de Rechtbank. In dit oordeel ligt besloten dat het gaat om twee aanvragen (bezwaarschriften) die gelijktijdig zijn gedaan en een zodanige samenhang vertonen dat slechts één dwangsom kan worden verbeurd. Dit oordeel geeft niet blijk van een onjuiste rechtsopvatting, behoefde geen nadere motivering en is ook niet onbegrijpelijk.