

Vergaderjaar 2004–2005

22 112

Nieuwe Commissievoorstellen en initiatieven van de lidstaten van de Europese Unie

Nr. 373

LIJST VAN VRAGEN EN ANTWOORDEN

Vastgesteld 2 mei 2005

De commissie voor Economische Zaken¹ heeft een aantal vragen voorgelegd aan de minister van Economische Zaken naar aanleiding van de brief van 8 december 2004 over het witboek Diensten van Algemeen Belang (kamerstuk 22 112, nr. 348). De minister heeft deze vragen beantwoord bij brief van 2 mei 2005. Vragen en antwoorden, voorzien van een inleiding, zijn hierna afgedrukt.

De voorzitter van de commissie,
Hofstra

De griffier van de commissie,
Tielens-Tripels

¹ Samenstelling:

Leden: Crone (PvdA), Bakker (D66), Hofstra (VVD), Voorzitter Schreijer-Pierik (CDA), Ondervoorzitter Atsma (CDA), Timmermans (PvdA), Vendrik (GL), Ten Hoopen (CDA), Slob (CU), van den Brink (LPF), Duyvendak (GL), Kortenhorst (CDA), Hessels (CDA), Gerkens (SP), Van Velzen (SP), Varela (LPF), Algra (CDA), Aptroot (VVD), Blom (PvdA), Smeets (PvdA), Douma (PvdA), De Krom (VVD), Heemskerk (PvdA), Van Dam (PvdA), Dezentjé Hamming-Bluemink (VVD), Van Egerschot (VVD) en Jonker (CDA).
Plv. leden: Tichelaar (PvdA), Dittrich (D66), Örgü (VVD), De Nerée tot Babberich (CDA), Van Hijum (CDA), Koenders (PvdA), Vos (GL), Joldersma (CDA), Van der Vlies (SGP), Hermans (LPF), Van Gent (GL), Verburg (CDA), Van Vroonhoven-Kok (CDA), Vacature (SP), De Ruiter (SP), Van As (LPF), De Haan (CDA), Blok (VVD), Samsom (PvdA), Van Dijken (PvdA), Van Heteren (PvdA), Snijder-Hazelhoff (VVD), Tjon-A-Ten (PvdA), Waalkens (PvdA), Szabó (VVD), Weekers (VVD) en Van Dijk (CDA).

Inleiding

Hierbij zend ik u de antwoorden op de vragen die zijn gesteld door de vaste commissie voor Economische Zaken. De vragen zijn mij toegezonden per brief op 15 februari onder nummer 22 112-348. Op 7 maart heb ik u per brief aangegeven (EZ05-192) dat de vragen, vanwege de nog benodigde onderzoekstijd uiterlijk eind april beantwoord zouden worden.

Vragen en antwoorden

1

Welke ontwikkelingen ten aanzien van het Witboek en de in het Witboek aangekondigde acties hebben zich voorgedaan sinds het verschijnen van het Witboek?

In het Witboek heeft de Commissie, onder andere, aangekondigd medio 2005 met een mededeling te komen over sociale en gezondheidsdiensten van algemeen belang. Ook in het voorjaarsrapport (COM (2005) 24) en in de mededeling over de Europese Sociale Beleidsagenda 2006–2010 (COM (2005) 33) merkt de Commissie op dat in de loop van 2005 op dit onderwerp zal worden teruggekomen.

De Commissie heeft de lidstaten gevraagd input te leveren voor de Mededeling. Nederland heeft opgemerkt dat sociale en gezondheidsdiensten van algemeen belang niet wezenlijk anders zijn dan andere diensten van algemeen belang, maar dat vooral het onderscheid tussen economisch en niet-economisch relevant is.

2

Kunt u de Tweede Kamer tijdig op de hoogte brengen van de uit het Witboek voortvloeiende maatregelen?

Ja.

3

Onder welke voorwaarden vormt compensatie (overheidsfinanciering) voor diensten van algemeen belang geen staatssteun volgens de recente uitspraken van het EG Hof van Justitie?

Volgens het Hof in het arrest Altmark Trans (arrest van 24 juli 2003, zaak 280/00) kan een overheidsmaatregel slechts worden beschouwd als staatssteun in de zin van het EG-verdrag indien sprake is van een verleend «voordeel», dat een ondernemer onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen. Van een dergelijk voordeel is echter geen sprake wanneer een overheidsmaatregel te beschouwen is als een compensatie voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbaredienstverplichtingen uit te voeren, aldus het Hof.

Het Hof formuleert vier voorwaarden waaraan een dergelijke compensatie in een concreet geval moet voldoen om te voorkomen dat deze als staatssteun zou moeten worden aangemerkt:

1. De begunstigde onderneming moet daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen en die verplichtingen moeten duidelijk omschreven zijn. Dit moet bijvoorbeeld blijken uit de nationale wetgeving of vergunningen.

2. De parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, moeten vooraf op objectieve en doorzichtige wijze worden vastgesteld. Dit om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden bevoordeeld. Voorbeeld: compensatie door

een lidstaat van door een onderneming geleden verliezen zonder dat de parameters voor een dergelijke compensatie vooraf zijn vastgesteld, valt onder het begrip staatssteun wanneer achteraf blijkt dat de exploitatie van bepaalde diensten in het kader van de uitvoering van openbaredienstverplichtingen niet economisch levensvatbaar was.

3. De compensatie mag niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken. Daarbij mag rekening worden gehouden met de opbrengsten en met een redelijke winst uit de uitvoering van die verplichtingen. De inachtneming van deze voorwaarde is volgens het Hof «onmisbaar» om te waarborgen dat de begunstigde onderneming geen voordeel wordt toegekend dat de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen doordat de mededingingspositie van die onderneming wordt versterkt.

4. De noodzakelijke compensatie moet worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren. Hierbij moet rekening worden gehouden met de opbrengsten en een redelijke winst uit de uitoefening van deze verplichtingen. Deze berekeningsmethode kan achterwege blijven wanneer de betreffende onderneming in een concreet geval is gekozen in het kader van een openbare aanbesteding waarbij selectie heeft plaatsgevonden op basis van de laagste kosten voor de gemeenschap.

Na het arrest Altmark heeft het Hof tot op heden twee arresten over deze materie gewezen. Het gaat daarbij specifiek om de taakomschrijving van de openbare dienstverplichting (arrest Enirisorse) en over de compensatie voor openbare dienstverplichtingen (arrest Deense Bussen).

In het arrest Enirisorse (arrest van 27 november 2003, gevoegde zaken C-034/01 tot en met C-038/01) oordeelde het Hof dat niet wordt voldaan aan de Altmark-voorwaarden, aangezien niet is gebleken dat de openbare onderneming is belast met een taak van openbare dienstverplichting noch dat deze taak duidelijk is afgebakend. De vrij algemene wijze waarop de openbare ondernemingen in de Italiaanse regelgeving worden belast met bepaalde taken voldoet volgens het Hof niet aan het vereiste van «daadwerkelijk belast zijn met een duidelijk afgebakende taak van openbare dienstverplichting». Indien de toedeling aan een openbare onderneming van een aanzienlijk deel van de havenbelasting niet rechtstreeks gerelateerd is aan een duidelijk omschreven taak van openbare dienstverlening, moet de toedeling worden aangemerkt als een steunmaatregel in de zin van artikel 87, lid 1 EG.

Uit het arrest Deense bussen (arrest van 16 maart 2004, zaak T-157/01) blijkt dat er geen sprake is van een «compensatie voor openbare dienstverplichtingen» indien een vervoersonderneming een financiële vergoeding krijgt die zij zelf heeft voorgesteld en die is overgenomen in een vervoersovereenkomst die de onderneming uit vrije wil met een overheidsinstantie heeft gesloten na een aanbestedingsprocedure te hebben doorlopen en waarbij zij bovendien geen enkel tariefrisico loopt doordat de contractuele prijs niet wordt beïnvloed door het aantal passagiers of de opbrengst uit de verkoop van vervoersbewijzen. Er bleek in dit geval dus sprake van ongeoorloofde staatssteun.

De Altmark-jurisprudentie geeft criteria waaraan compensatie voor uitvoering van openbaredienstverplichtingen dient te voldoen om als «geen staatssteun» te worden aangemerkt. De praktische uitvoering van deze criteria kan echter nog tot onzekerheid leiden. In eerste instantie zal jurisprudentie hierover in de loop der tijd meer duidelijkheid moeten geven.

Daarnaast heeft de Commissie, op uitdrukkelijke wens van veel lidstaten – waaronder ook Nederland – in het Witboek diensten van algemeen belang aangekondigd de voorwaarden waaronder compensatie als staatssteun moet worden aangemerkt, verder te zullen verduidelijken.

4

Op welke diensten van algemeen belang acht de regering de ontwerp Kaderrichtlijn voor Diensten van toepassing?

Op grond van de huidige tekst van de ontwerp-kaderrichtlijn diensten vallen alleen diensten van algemeen *economisch* belang daaronder. Diensten van algemeen (niet-economisch) belang vallen buiten het bereik van de ontwerp-kaderrichtlijn. In Nederland zijn momenteel bijvoorbeeld politie, publiek bekostigd onderwijs, watervoorziening diensten van algemeen belang. Diensten van algemeen economisch belang (hierna: DAEB) betreffen bijvoorbeeld de netwerksectoren, de zorg (waaronder ook de welzijnssector) en de publieke taken van notarissen. Hierop is de dienstrichtlijn in principe wel van toepassing. Uitzonderingen op het toepassingsgebied van de kaderrichtlijn zijn opgenomen in artikel 2 van de ontwerp-richtlijn, o.a. financiële diensten en telecommunicatie. Daarnaast bevat artikel 17 van de concept-richtlijn ook een aantal uitzonderingen op het land van oorsprong-beginsel (opgenomen in artikel 16) die voor sommige DAEB's van belang zijn, onder andere m.b.t. post, elektriciteit en gas. Deze uitzonderingen betreffen alleen het land van oorsprong-beginsel en niet de richtlijn in zijn geheel.

De ontwerp-dienstenrichtlijn laat een aantal mogelijkheden open voor lidstaten om beperkingen aan het vrij uitoefenen van diensten te verbinden. Een voorbeeld is gebruikmaking van vergunningstelsels (bijv. een concessie als aan de NS). Voorwaarde voor dergelijke beperkingen is, dat deze proportioneel en noodzakelijk moeten zijn om een algemeen belang te waarborgen. Dit is ten aanzien van DAEB's in veel gevallen aantoonbaar, aangezien het immers om een *algemeen belang* gaat.

5

Welke diensten denkt de Nederlandse regering aan te wijzen als dienst van algemeen belang?

Onder diensten van algemeen belang (DAB) wordt een verscheidenheid aan diensten verstaan waarvan de overheid vindt dat ze aangeboden moeten worden, ook als de markt dat zelf niet kan. Het betreft activiteiten waaraan specifieke dienstverleningseisen zijn verbonden, als eisen over kwaliteit, prijs, continuïteit etc. De activiteiten kunnen – afhankelijk van het karakter van de uitvoering – als niet-economische activiteit of als economische activiteit (DAEB) worden aangemerkt.

De aanwijzing van DAB moet in overeenstemming zijn met het EG-Verdrag (artikelen 16 en 86). Binnen dat kader mogen de lidstaten zelf bepalen welke diensten als DAB worden aangemerkt. Het subsidiariteitsprincipe biedt ruimte om DAB aan te wijzen op nationaal, provinciaal of lokaal niveau. Daarbij mag echter de goede werking van de interne markt niet worden verstoord (proportionaliteit). Controle van dit principe kan plaatsvinden door Commissie of Hof van Justitie. In de lidstaten bestaat een grote diversiteit over wat DAB zijn, de organisatie ervan en de daaraan te stellen eisen. DAB is een dynamisch begrip dat wordt beïnvloed door economische, technologische en sociale dynamiek. Afhankelijk van deze specifieke en soms lokale omstandigheden zal DAB worden aangewezen.

Uit bovenstaande blijkt dus dat het voor Nederland en voor de andere lidstaten niet mogelijk is om vooraf aan te geven welke diensten als DAB zullen worden benoemd.

6

Zullen naar verwachting diensten worden geliberaliseerd dan wel verder gereguleerd als gevolg van de nieuwe aanwijzingen van de Commissie voor het onderscheid tussen economische en niet-economische activiteiten?

Het is niet aan de Commissie om te beslissen of diensten van algemeen economisch of van algemeen niet-economisch belang zijn. Het is aan de lidstaten om op basis van het EG-Verdrag dit onderscheid te maken en in geval van conflicten is het aan het Europees Hof om een uitspraak te doen.

7

Zal de Mededeling van de Commissie over sociale diensten en gezondheidsdiensten van algemeen belang invloed hebben op de liberalisering in de Nederlandse zorgsector?

De Commissie heeft de Mededeling nog niet uitgebracht (zie het antwoord op vraag 1), De Mededeling beoogt echter slechts een verduidelijking te geven van de toepassing van de bestaande EU-regels en zal zodoende, naar verwachting, geen (nieuwe) invloed hebben op de liberalisering in de Nederlandse zorgsector.

8 en 9

Op welke wijze wordt besloten welke diensten van algemeen belang zijn en welke diensten van bijvoorbeeld algemeen economisch belang? Welke criteria hanteert de regering hierbij?

Lidstaten hebben de vrijheid zelf DA(E)B aan te wijzen en te reguleren, dat valt binnen de soevereiniteit van de lidstaten. DA(E)B zijn een weerspiegeling van lokale en politieke voorkeuren en kunnen daardoor het best op het niveau van de lidstaten worden vastgesteld. De Commissie controleert of de inrichting en wijze van aanwijzing van DA(E)B en de daarmee gemoeide bijzondere rechten proportioneel zijn en de interne markt niet onevenredig verstoren. Ook kan zij voorstellen voor sectorspecifieke regulering doen op die terreinen waar DA(E)B een duidelijke Europese dimensie hebben. Daardoor ligt de reikwijdte niet onwrikbaar vast, wordt rekening gehouden met de diversiteit die er tussen lidstaten bestaat en met de snelle ontwikkelingen en dynamiek die het economisch, wetenschappelijk en technologisch klimaat doormaakt.

Uit de jurisprudentie van het Europese Hof van Justitie blijkt, dat de afweging of er sprake is van een DAB of DAEB is gebaseerd op de vraag of er sprake is van een economische activiteit. Het Hof verstaat onder onderneming: «elke eenheid die zelfstandig een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en ongeacht de wijze waarop zij wordt gefinancierd» (arrest Höfner en Elser, 23 april 1991, zaak C-41/90). Onder economische activiteit wordt verstaan een activiteit van industriële of commerciële aard, ofwel: het produceren of aanbieden van goederen of diensten op een bepaalde markt. Economisch handelen staat tegenover zuiver publieke activiteiten, zoals het uitoefenen van een bestuurlijke bevoegdheid of overheidsgezag of het uitvoeren van een typische overheidstaak door overheidsorganen. Er wordt uitgegaan van de *activiteiten*, dus een bepaalde entiteit kan voor de ene activiteit als onderneming handelen en voor een andere activiteit niet. Er is geen algemeen antwoord te geven op de vraag wanneer sprake is van een economische activiteit of niet. Er is een uitgebreide jurisprudentie over het ondernemingsbegrip, met name op het gebied van (semi-)publieke organen. In een aantal gevallen is geconcludeerd dat sprake is van economische activiteiten (bv. European Broadcasting Union), Duitse arbeidsbemiddelingsinstantie, vrijwillig

pensioenfonds voor boeren in Frankrijk, etc.) en in andere gevallen niet (bv. Eurocontrol, Frans orgaan dat een verplichte sociale verzekering uitvoert). De criteria die van belang zijn op sociaal terrein, zijn met name de mate van solidariteit, het «zuiver sociale» karakter van de activiteit en de beleidsvrijheid van de entiteit. Zoals gezegd dient per geval de afweging te worden gemaakt, met inachtneming van de Europese jurisprudentie. Is er sprake van economische activiteiten, die in het kader van het algemeen belang worden verricht, dan wordt gesproken van een dienst van algemeen economisch belang.

10

Welke ruimte heeft de regering ten opzichte van de Europese Commissie om te bepalen dat bepaalde diensten niet onder de dienstenrichtlijn komen te vallen?

Op grond van de huidige tekst van de ontwerp-kaderrichtlijn diensten vallen alleen diensten van algemeen economisch belang daaronder. Diensten van algemeen belang vallen buiten de werkingssfeer. De lidstaten hebben, binnen de kaders van het EG-Verdrag en de Hof-jurisprudentie, de bevoegdheid om te bepalen wanneer een dienst van algemeen belang wordt geacht (zie ook het antwoord op de vragen 8 en 9). Uitgaande van deze kaders geldt, dat er sprake is van een economische activiteit indien – kort gezegd – een activiteit in concurrentie wordt verricht (zie ook het antwoord op de vragen 8 en 9). In dat geval is er sprake van een dienst van algemeen economisch belang en is de ontwerp-kaderrichtlijn diensten dus in principe van toepassing.