

Zaak C-390/22**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie****Datum van indiening:**

14 juni 2022

Verwijzende rechter:

Okrazhen sad Burgas (Bulgarije)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

7 juni 2022

Appellante:

Obshtina Pomorie

Geïntimeerde:

„Anhialo auto” OOD

Voorwerp van het hoofdgeding

Hoger beroep tegen vonnis nr. 260207 van de Rayonen sad Pomorie (rechter in eerste aanleg Pomorie, Bulgarije) van 8 november 2021, waarbij de Obshtina Pomorie (gemeente Pomorie, Bulgarije) is veroordeeld tot betaling aan de onderneming „Anhialo auto” OOD van een bedrag van 24 931,60 lev (BGN), dat een deel is van het bedrag dat verschuldigd is uit hoofde van een contract van 1 november 2013, waarbij de gemeente de exploitatie van het openbaar personenvervoer aan deze onderneming had gegund.

Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing

Uitlegging van het Unierecht; artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

1. Staan de voorschriften van verordening (EG) nr. 1370/2007 toe dat een lidstaat bij nationale wetgeving of interne regelingen extra eisen en beperkingen

met betrekking tot de betaling van compensaties aan een vervoerbedrijf voor de nakoming van een openbaredienstverplichting invoert, waarin deze verordening niet voorziet?

2. Staat artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening (EG) nr. 1370/2007 toe dat compensatie aan het vervoerbedrijf wordt betaald voor de nakoming van een openbaredienstverplichting, wanneer de parameters voor de berekening van de compensatie voordien niet in een openbaredienstcontract zijn vastgesteld, maar in algemene regels en het netto financiële effect of de hoogte van de verschuldigde compensatie werd bepaald in overeenstemming met de procedure van verordening (EG) nr. 1370/2007?

Wetgeving en rechtspraak van de Unie

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 (PB 2007, L 315, blz. 1): overwegingen 5, 9, 27 en 28 alsmede artikelen 1, 2, 4 en 6

Nationale wettelijke bepalingen

Zakon za avtomobilnite prevozi (wegenvoerwet): § 4 van de slotbepalingen

Naredba za usloviata i reda za predostavyane na sredstva za kompensirane na namalenite prihodi ot prilaganeto na tseni za obshtestveni patnicheski prevozi po avtomobilnia transport, predvideni v normativnite aktove za opredeleni kategorii patnitsi, za subsidirane na obshtestveni patnicheski prevozi po nerentabilni avtobusni linii vav vatreshnogradskia transport i transporta v planinski i drugi rayoni za izdavane na prevozni dokumenti za izvarshvane na prevozite (verordening betreffende de voorwaarden en de procedure voor de toekenning van middelen ter compensatie van inkomstenderving als gevolg van de toepassing van tarieven voor het openbaar personenvervoer over de weg, die bij wetgevingshandelingen voor bepaalde categorieën passagiers zijn vastgesteld, voor de subsidiëring van het openbaar personenvervoer op onrendabele busdiensten in zowel het stedelijk vervoer als het vervoer in berg- en andere gebieden en voor de afgifte van vervoersdocumenten voor de uitvoering van vervoerdiensten [uitgevaardigd bij besluit nr. 163 van de Ministerski savet (ministerraad) van 29 maart 2015, Darzhaven vestnik [Staatscourant, hierna: „DV”] nr. 51 van 7 juli 2015, laatstelijk gewijzigd DV nr. 18 van 4 maart 2022, hierna: „Naredba”): artikelen 1, 2, 3, 55 en 56.

Naredba № 3 ot 4. april 2005 za usloviata i reda za predostavyane na sredstva za subsidirane na prevoza na patnitsite po nerentabilni avtobusni linii vav vatreshnogradskia transport i transporta v planinski i drugi rayoni (verordening nr. 3 van 4 april 2005 betreffende de voorwaarden en de procedure voor de

toekenning van middelen ter subsidiëring van het personenvervoer op onrendabele busdiensten in het stedelijk vervoer en het vervoer in berg- en andere gebieden (DV nr. 33 van 15 april 2005, ingetrokken DV nr. 57 van 28 juli 2015): artikelen 1 en 3.

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure

- 1 Bij besluit van 14 augustus 2013 heeft de Oblast Burgas (gouverneur van de regio Burgas) ermee ingestemd dat de burgemeester van de gemeente Pomorie de verlening van busdiensten op de in het besluit gespecificeerde trajecten voor een periode van hoogstens zes maanden onderhands gunt in de zin van artikel 5, lid 5, van verordening nr. 1370/2007.
- 2 Op grond van dat besluit hebben de gemeente Pomorie en de onderneming „Anhialo auto” op 1 november 2013 een contract gesloten voor de exploitatie van openbaarvervoerdiensten op de desbetreffende bustrajecten. Het contract werd door onderhandse gunning overeenkomstig artikel 5, lid 5, van verordening (EG) nr. 1370/2007 gesloten als een noodmaatregel om het hoofd te bieden aan de onderbreking van de dienst voor openbaar personenvervoer op de genoemde trajecten ten gevolge van het aflopen van de bestaande contracten met contractanten en de gelijktijdige voltooiing van een aanbestedingsprocedure voor de nieuwe gunning van openbaarvervoerdiensten.
- 3 In artikel 2 van het contract is vastgesteld dat het contract loopt totdat de procedure overeenkomstig de Zakon za obshtestvenite porachki (wet inzake overheidsopdrachten) is voltooid.
- 4 In artikel 5 van het contract is bepaald dat de opdrachtgever zich ertoe verbindt middelen aan de opdrachtnemer over te maken indien de toepasselijke nationale wetgeving voorziet in subsidiëring en in compensatie voor gratis vervoer en verlaagde tarieven voor bepaalde categorieën burgers.
- 5 Het contract werd op 15 januari 2019 beëindigd na voltooiing van de procedure die overeenkomstig de wet inzake overheidsopdrachten was uitgevoerd.
- 6 De onderneming is van mening dat de gemeente Pomorie haar een bedrag van 86 497 lev (BGN) niet heeft betaald, welk bedrag overeenkomt met de subsidies waarop zij voor de periode van 1 januari 2016 tot en met 31 december 2018 recht heeft krachtens het contract van 1 november 2013 en de toepasselijke voorschriften voor stadsvervoerdiensten. Zij heeft bij de Rayonen sad Pomorie een vordering ingesteld tot betaling van een deel van het bedrag, namelijk 24 931,60 lev (BGN).
- 7 Voor die rechter voerde de onderneming aan dat verordening nr. 1370/2007 voorziet in een compensatie voor haar uitvoering van een openbardienstverplichting. De onderneming heeft de wettelijk vereiste informatie voor de vaststelling van de verschuldigde compensaties tijdens de gehele looptijd

van het contract verstrekt. Het netto financiële effect en de compensaties zijn overeenkomstig de procedure van verordening (EG) nr. 1370/2007 vastgesteld.

- 8 Verweerster, de gemeente Pomorie, betwistte de vordering. Zij voerde aan dat artikel 56, lid 1, van de Naredba bepaalt dat „subsidies [...] alleen hoeven te [worden] verstrekt aan vervoerbedrijven waarmee de betrokken gemeente contracten heeft gesloten die aan de voorwaarden van verordening (EG) nr. 1370/2007 voldoen”. Het contract met verzoekster voldoet echter niet aan die voorwaarden. Bovendien heeft het Ministerstvo na finansite (ministerie van Financiën, Bulgarije) voor de litigieuze periode een subsidie van 3 690 lev (BGN) toegekend, die volledig aan de verzoekende onderneming is overgemaakt. Aangezien de gemeente Pomorie daarna geen subsidies uit de centrale begroting meer heeft ontvangen, heeft zij dan ook geen subsidies aan de vervoerbedrijven betaald en was zij daarvoor niet verantwoordelijk.
- 9 In het hoofdgeding staat vast dat de verzoekende onderneming de contractueel overeengekomen diensten heeft uitgevoerd.
- 10 Op basis van het in het hoofdgeding ingewonnen gerechtelijk boekhoudkundig advies werd het netto financiële effect voor verzoekster, in de zin van verordening nr. 1370/2007, vastgesteld overeenkomstig de in de bijlage bij de verordening („Regels van toepassing op de in artikel 6, lid 1, bedoelde compensaties”) vastgelegde regels en de regels van artikel 55 van de Naredba. In de praktijk werd vastgesteld dat het netto financiële effect van de onderneming voor 2016 25 469 lev (BGN) bedroeg, voor 2017 36 624 lev (BGN) en voor 2018 23 290 lev (BGN). Uit het advies blijkt voorts dat de organisatie van de boekhouding van de onderneming het mogelijk maakte om de kosten en inkomsten met betrekking tot de gesubsidieerde en niet-gesubsidieerde activiteiten nauwkeurig op te splitsen overeenkomstig de uit de bijlage bij de verordening voortvloeiende vereisten.
- 11 De Rayonen sad stelde tevens vast dat de gemeente Pomorie in de litigieuze periode waarvoor verzoekster betaling van compensatie vordert, een bedrag van 3 690 lev (BGN) aan de onderneming heeft betaald, welk bedrag overeenkomt met het totale bedrag van de middelen die uit de centrale begroting van de Republiek Bulgarije aan de gemeente Pomorie zijn toegewezen en betaald om subsidies voor stads- en streekvervoer uit te keren.
- 12 De Rayonen sad Pomorie merkte op dat verordening nr. 1370/2007 bepaalt op welke manier instanties die bevoegd zijn voor het openbaar personenvervoer, ervoor kunnen zorgen dat diensten van algemeen belang worden verzekerd, en in deze verordening worden ook de voorwaarden gesteld waaronder de bevoegde instanties, wanneer zij een openbardienstverplichting 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 openbardienstverplichtingen.

- 13 Die rechter heeft erop gewezen dat de compensatie tot doel heeft, het negatieve netto financiële effect (verlies) te compenseren door de openbaarvervoeronderneming te vergoeden voor de kosten van de verlening van de openbare dienst. Aangezien het contract werd gesloten in 2013, was verweersters argument dat verzoekster geen subsidie hoefde te worden toegekend omdat de in artikel 56, lid 2, van de Naredba genoemde dwingende voorwaarden niet waren opgenomen in het contract, volgens de Rayonen sad onjuist. De Naredba is immers uitgevaardigd bij een besluit van de Ministerski savet van 29 maart 2015, zodat de daarin gestelde eisen aan contracten, waaronder de eis dat zij de regels voor compensaties bevatten, niet van toepassing konden zijn op het litigieuze contract.
- 14 Volgens de Rayonen sad heeft verzoekster recht op een subsidie als bedoeld in verordening nr. 1370/2007, aangezien zij de openbare dienst heeft verleend die het voorwerp van het gesloten contract is.
- 15 Om de uiteengezette redenen en op basis van het in het hoofdgeding ingewonnen gerechtelijk [boekhoudkundig] advies heeft de genoemde rechter de vordering van de onderneming tegen de gemeente Pomorie toegewezen.
- 16 Tegen die beslissing heeft de gemeente hoger beroep ingesteld bij de Okrazhen sad Burgas (rechter in tweede aanleg Burgas, Bulgarije), de verwijzende rechter.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 17 Appellante, de gemeente Pomorie, stelt dat de conclusies van de rechter in eerste aanleg met betrekking tot de toepasselijke materiële regels onjuist zijn.
- 18 De gemeente voert aan dat de in de Naredba vastgestelde voorwaarden ook in verordening nr. 1370/2007 zijn geregeld. Voorts heeft de verordening sinds de vaststelling ervan (op 23 oktober 2007) rechtstreekse werking, zodat de vereisten van artikel 4, lid 1, reeds in 2007 waren ingevoerd. Dat zij niet in het litigieuze contract zijn opgenomen, wijst erop dat er geen recht op subsidie bestaat en dat de vordering derhalve ongegrond is.
- 19 De gemeente beroept zich ook op artikel 5 van het contract, waaruit zij concludeert dat haar verplichting tot uitkering van subsidies niet onvoorwaardelijk is, zoals in het bestreden vonnis is aangenomen, maar afhangt van de naleving van de wettelijke voorwaarden.
- 20 Zij voert tevens aan dat aangezien haar begroting geen subsidies uit de centrale begroting had ontvangen, er ook geen subsidies aan de vervoerbedrijven waren betaald en dat deze omstandigheid haar niet kan worden verweten. De opdrachtgevende gemeente heeft niet de wettelijke bevoegdheid om zelf de hoogte van de compensaties en subsidies vast te stellen, maar verdeelt alleen de haar toegewezen overeenkomstige middelen volgens het vastgestelde doel.

- 21 De verzoekende onderneming (geïntimeerde in de procedure in hoger beroep voor de verwijzende rechter) acht het hoger beroep ongegrond.
- 22 Zij betoogt dat het onrechtmatig is om het gebrek aan overeenstemming tussen een in 2013 gesloten contract en een twee jaar later, namelijk op 29 juni 2015, vastgestelde Naredba in aanmerking te nemen. Artikel 56, lid 2, van de Naredba is materieel van aard en heeft dus geen terugwerkende kracht. Aangezien het litigieuze contract vóór de inwerkingtreding van de Naredba is gesloten, konden de in de Naredba gestelde eisen aan de inhoud daarvan niet gelden voor dat contract. Het recht op de subsidies hangt af van de verlening van de desbetreffende diensten voor openbaar personenvervoer, dat wil zeggen van de daadwerkelijke verlening van de betrokken dienst en niet van het bestaan van bepaalde elementen in het contract.
- 23 De onderneming betoogt voorts dat verordening nr. 1370/2007 een onherroepelijk recht van het openbaarvervoerbedrijf regelt, namelijk het recht op compensatie, en dat het niet is toegestaan om dit recht te beperken of volledig ervan af te wijken. De genoemde verordening voorziet weliswaar in vereisten voor contracten over de gunning van diensten voor openbaar personenvervoer, maar zij bevat geen uitdrukkelijk verbod op de betaling van compensaties voor het geval dat de contracten formeel niet aan de vereisten voldoen. De verordening beoogt de transparantie van de procedure voor de berekening van compensaties te waarborgen en overcompensatie te voorkomen, maar heeft in geen geval tot doel vervoerbedrijven de compensaties te onthouden waarop zij recht hebben.
- 24 Verder voert de onderneming argumenten aan om te staven dat het bezwaar dat de staat en niet de gemeente verantwoordelijk is voor de betaling van de subsidies, ongegrond is. Volgens artikel 3, lid 1, van de Naredba zijn immers uitsluitend de gemeenten ervoor verantwoordelijk dat de contracten over de gunning van diensten voor openbaar personenvervoer stroken met verordening nr. 1370/2007. De toekenning van subsidies uit de centrale begroting hangt uitsluitend van de betrokken gemeente af, namelijk van het antwoord op de vraag of zij bij de gunning van openbaarvervoerdiensten de wettelijke vereisten heeft nageleefd. Daarom is de gemeente steeds de volledige compensatie verschuldigd aan het betrokken vervoerbedrijf, ongeacht of de staat haar al dan niet een subsidie toekent.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing

- 25 In deze zaak staat onbetwist vast dat de verzoekende onderneming en de gemeente Pomorie een contract voor de exploitatie van diensten voor openbaar personenvervoer hebben gesloten en dat het vervoerbedrijf dit contract naar behoren heeft uitgevoerd. Dit contract werd gesloten als „noodmaatregel” in de zin van artikel 5, lid 5, van verordening (EG) nr. 1370/2007.
- 26 In de nationale wetgeving, namelijk in § 4, lid 1, van de slotbepalingen van de Zakon za avtomobilnite prevozi (wegenverkeerswet), is bepaald dat de

staatsbegroting van de Republiek Bulgarije jaarlijks moet voorzien in uitgaven voor het volgende: ten eerste, de subsidiëring van het personenvervoer op onrendabele busdiensten in het stadsvervoer en in het vervoer in berg- en andere gebieden, op voorstel van de Minister na transporta, informatsionnita tehnologii i saobshteniata (minister van Vervoer, Informatietechnologie en Communicatie, Bulgarije), en ten tweede compensatie voor inkomstenderving ten gevolge van de toepassing van vervoerstarieven die bij wetgevingshandelingen voor bepaalde categorieën passagiers zijn vastgesteld.

- 27 Krachtens die wet werd de Naredba uitgevaardigd. Overeenkomstig artikel 2, lid 1, van de Naredba worden middelen ter beschikking gesteld tot het bedrag dat in de Zakon za darzhavnia byudzheta (wet op de staatsbegroting) voor het betrokken jaar is vastgesteld. Tegelijkertijd is in artikel 56, lid 1, bepaald dat subsidies alleen worden verstrekt aan vervoerbedrijven waarmee de betrokken gemeente contracten heeft gesloten die aan de voorwaarden van verordening nr. 1370/2007 voldoen. In de volgende alinea's worden extra eisen aan de inhoud van contracten met vervoerbedrijven gesteld.
- 28 Een uitlegging van de bij de wegenverkeerswet en de genoemde Naredba ingevoerde bepalingen van nationaal recht leidt tot de conclusie dat de bevoegde instanties compensaties aan de vervoerbedrijven toekennen tot het bedrag dat hun uit de staatsbegroting voor het betrokken jaar is toegewezen en ter beschikking is gesteld. Voorts zijn er extra eisen gesteld aan de verantwoordingsplicht van de vervoerbedrijven tegenover de bevoegde instanties.
- 29 Het Unierecht, en met name verordening nr. 1370/2007, voorziet evenwel niet in dergelijke vereisten en beperkingen met betrekking tot de betaling van compensaties aan exploitanten van openbare diensten.
- 30 Artikel 6, lid 1, van de verordening bepaalt dat ongeacht de gunningwijze van een contract, elke compensatie uit hoofde van een algemene regel of een openbaredienstcontract aan de bepalingen van artikel 4 voldoet. Ongeacht hun aard voldoen compensaties die worden verleend uit hoofde van een overeenkomstig artikel 5, leden 2, 4, 5 of 6, of uit hoofde van een algemene bepaling onderhands gegund openbaredienstcontract, bovendien aan de bepalingen in de bijlage.
- 31 Een vergelijking van de nationale wetgeving met de Uniewetgeving leidt tot de conclusie dat de nationale wetgeving voorziet in een extra voorwaarde voor de betaling van compensaties, namelijk dat deze zijn vastgesteld in de staatsbegrotingswet voor het betrokken jaar en ter beschikking is gesteld van de bevoegde instantie. Anders zou de instantie die compensaties niet op rechtmatige wijze aan het vervoerbedrijf kunnen betalen, ook al is het openbaredienstcontract daadwerkelijk uitgevoerd.
- 32 Om de hierboven uiteengezette redenen moet de vraag worden beantwoord of de voorschriften van verordening nr. 1370/2007 toestaan dat een lidstaat bij nationale

wetgeving of interne regelingen aanvullende eisen en beperkingen invoert voor de betaling van compensaties aan een vervoerbedrijf voor de uitvoering van een openbardienstverplichting.

- 33 De parameters voor de berekening van de subsidie zijn niet vastgelegd in het tussen de partijen gesloten contract. Om deze reden stelt de gemeente Pomorie zich op het standpunt dat het litigieuze contract niet voldoet aan de eisen van het nationale recht (de Naredba; Naredba nr. 3 van 4 april 2005, die van kracht was ten tijde van de sluiting van het litigieuze contract, bevatte een vergelijkbare regeling) of die van verordening nr. 1370/2007.
- 34 De onderneming verwerpt deze argumenten en stelt dat de compensatie een onherroepelijk recht is van het vervoerbedrijf dat de diensten naar behoren heeft verleend. Bovendien is de compensatie later overeenkomstig de bepalingen van de verordening vastgesteld. De onderneming beroept zich op de in de verordening genoemde doelstellingen en op het feit dat de verordening niet voorziet in een uitdrukkelijk verbod op de betaling van compensatie indien de contracten formeel niet aan de wettelijke vereisten voldoen.
- 35 In artikel 4 van verordening nr. 1370/2007 zijn de verplichte inhoud van openbardienstcontracten en algemene regels vastgesteld. Het contract tussen de partijen in het hoofdgeding vormt een openbardienstcontract, mede gelet op de uitlegging van dit begrip in artikel 2, onder i), van verordening nr. 1370/2007.
- 36 Derhalve kan uit artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 worden opgemaakt dat de parameters voor de berekening van de subsidie moeten worden gespecificeerd in het contract tussen de partijen. Het is duidelijk dat, gezien de noodzaak om overcompensatie voor het vervoerbedrijf te vermijden, in artikel 4, lid 1, het voegwoord „en” wordt gebruikt met betrekking tot de noodzakelijke regeling van deze parameters: – [er staat] „*in openbardienstcontracten en algemene regels*”. Deze bepaling zou aldus kunnen worden uitgelegd dat het volstaat dat de parameters voor de berekening van de compensatie in algemene regels worden vastgelegd. Naar het oordeel van de aangezochte rechter zijn de bepalingen van de Naredba en die van de eerdere Naredba nr. 3 van 2005 dergelijke algemene regels.
- 37 Een andere mogelijke uitlegging is dat de parameters niet alleen moeten worden vastgelegd in algemene regels, maar ook in het tussen partijen gesloten contract (als openbardienstcontract in de zin van de verordening).
- 38 Om de hierboven uiteengezette redenen acht de rechter de uitlegging van genoemd voorschrift van verordening nr. 1370/2007 noodzakelijk voor een juiste toepassing van het Unierecht bij de beslechting van het geschil tussen partijen. In het bijzonder is een uitlegging noodzakelijk met betrekking tot de vraag of artikel 4, lid 1, onder b), i), van verordening nr. 1370/2007 toestaat dat compensatie aan het vervoerbedrijf wordt betaald voor de naleving van een openbardienstverplichting, wanneer de parameters voor de berekening van de

subsidie voordien niet in een openbaredienstcontract zijn vastgesteld, maar in algemene regels en het netto financiële effect of de hoogte van de verschuldigde compensatie werd vastgesteld in overeenstemming met de procedure van verordening nr. 1370/2007?

WERKDOCUMENT