

**Zaak C-204/23**

**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:**

28 maart 2023

**Verwijzende rechter:**

Consiglio di Stato (Italië)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

24 maart 2023

**Verzoekende partij:**

Autorità di regolazione dei trasporti

**Verwerende partijen:**

Lufthansa Linee Aeree Germaniche

Austrian Airlines AG

Brussels Airlines SA/NV

Swiss International Air Lines Ltd

Lufthansa Cargo AG

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Hoger beroep ingesteld bij de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië) tegen de uitspraak waarbij de Tribunale amministrativo regionale (TAR) per il Piemonte (bestuursrechter in eerste aanleg Piemonte, Italië; hierna: „TAR Piemonte”) het beroep van verweerders Lufthansa Linee Aeree Germaniche, Austrian Airlines AG, Brussels Airlines SA/NV, Swiss International Air Lines Ltd en Lufthansa Cargo AG tegen het besluit van verzoekster, de Autorità di Regolazione dei Trasporti (regulerende autoriteit inzake vervoer, Italië; hierna: „ART” of „Autoriteit”), heeft toegewezen, voor zover dit besluit de betaling van een bijdrage oplegt aan wie „luchtvervoer van passagiers en/of vracht” verricht.

## **Voorwerp en rechtsgrondslag van de prejudiciële verwijzing**

De prejudiciële verwijzing betreft de regeling voor de financiering van de ART en de vaststelling van de objectieve voorwaarden voor die financiering in een periode waarin verschillende opeenvolgende wet- en regelgevende maatregelen en rechterlijke beslissingen zijn genomen. De prejudiciële verwijzing krachtens artikel 267 VWEU betreft de uitlegging van artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2009 inzake luchthavengelden.

## **Prejudiciële vragen**

Moet artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12/EG – die een regeling voor de luchthavensector behelst – aldus worden uitgelegd dat de Autoriteit enkel met luchthavengelden mag worden gefinancierd, met uitsluiting van andere vormen van financiering, zoals het heffen van een bijdrage (de verwijzende rechter is van mening dat de lidstaat de voor de financiering van de Autoriteit bestemde bedragen door middel van luchthavengelden kan innen, maar daartoe niet verplicht is)?

Moet de heffing of bijdrage die op grond van artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12/EG voor de financiering van de toezichhoudende autoriteit kan worden opgelegd, altijd strikt betrekking hebben op specifieke prestaties en kosten – die in elk geval in de richtlijn niet worden genoemd – of volstaat het dat zij verband houdt met de werkingskosten van de Autoriteit zoals deze blijken uit de bij overheidsinstanties ingediende en door hen gecontroleerde rekeningen?

Moet artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12/EG aldus worden uitgelegd dat de heffing slechts kan worden opgelegd aan personen die ingezetenen zijn van of aan entiteiten die zijn opgericht volgens het recht van het land dat de Autoriteit heeft opgericht, en geldt dit ook voor bijdragen die worden geheven voor de werking van de Autoriteit?

## **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

Richtlijn 2009/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2009 inzake luchthavengelden; artikel 2, punt 3, en artikel 11, leden 3 en 5

Artikel 267, eerste alinea, VWEU

## **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201 – Disposizioni urgenti per la crescita, l'equità e il consolidamento dei conti pubblici (wetsbesluit nr. 201 van 6 december 2011 – Spoedmaatregelen voor de toename, billijkheid en consolidatie van de overheidsfinanciën; hierna: „d.l. 201/2011”), omgezet met wijzigingen bij

legge 22 dicembre 2011, n. 214 (wet nr. 214 van 22 december 2011); artikel 37, lid 2 en lid 6, onder a) en b), zoals gewijzigd bij decreto-legge 28 settembre 2018, n. 109 – Disposizioni urgenti per la città di Genova, la sicurezza della rete nazionale delle infrastrutture e dei trasporti, gli eventi sismici del 2016 e 2017, il lavoro e le altre emergenze (wetsbesluit nr. 109 van 28 september 2018 – Spoedmaatregelen voor de stad Genua, veiligheid van het nationale infrastructuur- en vervoersnetwerk, de aardebevingen van 2016 en 2017, arbeid en andere noodsituaties; hierna: „d.l. 109/2018”), omgezet met wijzigingen bij legge 16 novembre 2018, n. 130 (wet nr. 130 van 16 november 2018);

Bij artikel 16 van d.l. 109/2018, met als opschrift „Bevoegdheden van de ART en bepalingen inzake tarieven en de veiligheid op snelwegen”, is artikel 37, lid 6, onder b), eerste volzin, van d.l. 201/2011 – dat de referentiebepaling voor de financiering van de ART vormt – als volgt gewijzigd:

*„[6]. De uitoefening van de in lid 2 bedoelde bevoegdheden en de in lid 3 bedoelde activiteiten alsmede de uitoefening van de andere bij wet toegewezen bevoegdheden en activiteiten wordt gefinancierd als volgt: [...]*

*[b)] door middel van een bijdrage die wordt betaald door de marktdeelnemers in de vervoerssector voor wie de Autoriteit op de markt waarop zij actief zijn, concreet is begonnen met de uitoefening van de bevoegdheden of de uitvoering van de activiteiten waarin bij wet is voorzien, van ten hoogste 0,1 % van de omzet uit hun activiteiten van het laatste boekjaar, waarbij vrijstellingsdrempels zijn vastgesteld die rekening houden met de omvang van de omzet. De omzet wordt zodanig berekend dat dubbele bijdragen worden vermeden”.*

### **Korte uiteenzetting van de feiten en van de procedure**

- 1 De luchtvaartmaatschappijen Lufthansa Linee Aeree Germaniche, Austrian Airlines, Brussels Airlines, Swiss International Air Lines Ltd en Lufthansa Cargo (hierna: „verweerders”) hebben bij de TAR Piemonte beroep ingesteld tegen besluit nr. 141 van de ART van 19 december 2018 houdende „Omvang en wijze van betaling van de aan de ART voor het jaar 2019 verschuldigde bijdrage”, waarbij een bijdrage is opgelegd aan de entiteiten die „luchtvervoer van passagiers en/of vracht” verrichten [artikel 1, lid 1, onder g)].
- 2 Bij uitspraak nr. 381 van 15 juni 2020 heeft de TAR Piemonte het beroep toegewezen en bijgevolg het bovengenoemde besluit nietig verklaard wat betreft de heffing van die bijdrage. De ART heeft daarna hoger beroep ingesteld bij de Consiglio di Stato, de verwijzende rechter.
- 3 Verweerders hebben de gegrondheid van de door de ART aangevoerde argumenten betwist en geconcludeerd tot verwerping van het hoger beroep.
- 4 Zij hebben ook de vraag opgeworpen of de belastingregeling buiten toepassing moet worden gelaten en of, desgevallend, de kwestie moet worden voorgelegd aan

het Hof van Justitie van de Europese Unie wegens schending en onjuiste toepassing van richtlijn 2009/12. Daarnaast hebben zij de vraag opgeworpen of artikel 37, lid 6, onder b), van d.l. 201/2011 in overeenstemming is met de artikelen 3, 23, 53 en 77 van de grondwet.

### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 5 De ART, die in volledige autonomie en onafhankelijkheid oordeelt en beoordeelt, heeft onder meer tot taak de mededinging te bevorderen, belemmeringen voor de toegang tot de referentiemarkt weg te nemen, de consument te beschermen „op het gebied van vervoer en de toegang tot infrastructuur en ondersteunende diensten inzake vervoer, overeenkomstig de Europese regelgeving en met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel en van de bevoegdheden van de regio's en de lokale overheden bedoeld in titel V van deel II van de grondwet”. Aan haar is horizontale bevoegdheid verleend voor de gehele vervoerssector en de toegang tot de vervoersinfrastructuur.
- 6 Als verzoekende partij is de ART van mening dat de rechter in eerste aanleg er ten onrechte vanuit gaat dat de enige activiteit die door de ART, in het kader van de vaststelling van de luchthavengelden, concreet wordt gereguleerd die van de beheerder van de luchthaveninfrastructuur is en niet die van de luchtvaartmaatschappijen.
- 7 Volgens de ART wordt de vraag of luchtvaartmaatschappijen tot de categorie van „gereguleerde beheerders van infrastructuur en diensten” behoren, verduidelijkt door artikel 37, lid 6, van d.l. 201/2011, zoals gewijzigd bij artikel 16, lid 1, onder a bis) en a ter), van d.l. 109/2018. De nieuwe bewoordingen van dat artikel 37, lid 6, laten er geen twijfel over bestaan dat luchtvaartmaatschappijen zeker „marktdeelnemers” zijn – en zelfs belangrijke – die actief zijn in de „vervoerssector”, zodat zij van rechtswege behoren tot de entiteiten die de bijdrage moeten betalen voor de uitoefening van de activiteiten en bevoegdheden die bij wet aan de Autoriteit zijn toegewezen.
- 8 De ART is van mening dat de redenering van de TAR voortvloeit uit het feit dat deze rechter ten onrechte een strikt onderscheid maakt tussen de markt waarop beheerders van luchthaveninfrastructuur actief zijn (die door de Autoriteit wordt gereguleerd) en de markt waarop luchtvaartmaatschappijen actief zijn (die niet door de Autoriteit wordt gereguleerd).
- 9 Met de wijzigingsregeling van 2018 is het door de rechter in eerste aanleg gemaakte onderscheid tussen een gereguleerde entiteit en een gewone gebruiker of begunstigde komen te vervallen, aangezien het feit of een marktdeelnemer al dan niet actief is op een markt waarop de Autoriteit optreedt, nu de bepalende factor is.
- 10 De luchtvaartmarkt en de infrastructuurmarkt staan met elkaar in verband want als de luchtvaartmaatschappijen meer of minder gunstige economische voorwaarden

krijgen voor het gebruik van de luchthaveninfrastructuur, leidt dit tot een toename of afname van het passagiersverkeer op die luchthaven, wat op haar beurt voor de beheerder meer of minder inkomsten oplevert uit de commerciële activiteiten die door het grotere aantal passagiers worden gebruikt.

- 11 Volgens de ART is er niet alleen sprake van een subjectieve voorwaarde maar ook van een objectieve voorwaarde om verweerders tot de gereguleerde entiteiten te rekenen.
- 12 De Autoriteit heeft in verschillende omstandigheden concreet sectorale regelgevende bevoegdheden uitgeoefend in de zin van artikel 37, lid 6, zoals gewijzigd bij d.l. 109/2018.
- 13 In de luchtvaartsector, waarop richtlijn 2009/12 en de nationale normen waarin deze richtlijn is omgezet, van toepassing zijn, is de activiteit van de Autoriteit uiteindelijk rechtstreeks en onmiddellijk gericht op beide partijen – beheerders en gebruikers – om ervoor te zorgen dat de procedure voor de vaststelling van de luchthavengelden in overeenstemming met de Europese voorschriften verloopt.
- 14 Verweerders betogen dat artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12 bepaalt dat „[d]e lidstaten [...] een financieringsmechanisme voor de onafhankelijke toezichthoudende autoriteit [kunnen] instellen, dat onder andere kan inhouden dat een heffing wordt opgelegd aan luchthavengebruikers en luchthavenbeheerders”. De Italiaanse regeling betreffende de financiering van de ART voorziet in de betaling van een bijdrage (op basis van de omzet) en die bijdrage moet worden betaald door de marktdeelnemers die rechtstreeks aan regulering onderhevig zijn.
- 15 Zij benadrukken dat een bijdrage iets anders is dan een heffing, aangezien een heffing de tegenprestatie vormt voor een dienst of een geheel van diensten, en de verplichting tot betaling ervan voortvloeit uit het gebruik van die specifieke dienst, en dat de luchthavengelden tot deze categorie behoren, terwijl de bijdrage voor de ART waarin de nationale regeling voorziet, een (doelgebonden) belasting is aangezien zij algemeen van toepassing is (op de gehele vervoerssector), geen verband houdt met het verlenen van een specifieke dienst, gebaseerd is op de omzet en niet op de ontvangen diensten, zodat zij kan worden omschreven als een opgelegde vermogensbelasting, die nog steeds geen verband houdt met een dienst, maar met de werking van een instantie.
- 16 Zij zijn dan ook van mening dat deze bijdrage vreemd is aan en niet in overeenstemming is met richtlijn 2009/12.
- 17 Bovendien is er, nog steeds volgens verweerders, een tegenstrijdigheid tussen de nationale regeling en de regelgeving van de Unie met betrekking tot de door de Autoriteit gemaakte kosten die door de verplichte bijdrage ten laste van de ondernemingen kunnen worden gedekt, aangezien de nationale regeling, door te voorzien in een bijdrage die alle kosten van de Autoriteit dekt, verder gaat dan hetgeen door bovengenoemde richtlijn is toegestaan, aangezien de bijdrage niet uitdrukkelijk is gekoppeld aan de werkelijke werkingskosten. Terwijl de nationale

regeling erop gericht is alle kosten van de Autoriteit die niet met overheidsmiddelen worden betaald, door middel van bijdragen te dekken, lijkt het er met name op dat de Uniewetgever het enkel gerechtvaardigd acht om aan de marktdeelnemers administratieve heffingen op te leggen indien deze gebaseerd zijn op zekere kosten die daadwerkelijk door de nationale autoriteit zijn gemaakt.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de prejudiciële verwijzing**

- 18 Om te oordelen over het verzoek om een prejudiciële beslissing moet volgens de verwijzende rechter worden onderzocht of het prejudiciële verzoek relevant is, aangezien de gestelde vragen nog niet door het Hof zijn uitgelegd en de door het Hof gestelde voorwaarden om vast te stellen dat er geen redelijke twijfel bestaat over de uitlegging van artikel 11, lid 5, van richtlijn 2009/12 niet zijn vervuld.
- 19 Indien het door de ART ingestelde hoger beroep moet worden verworpen, is het verzoek namelijk niet relevant, gelet op het feit dat verweerders er geen belang bij zouden hebben.
- 20 Indien daarentegen de door de Autoriteit in hoger beroep aangevoerde middelen gegrond blijken, is het prejudiciële verzoek over het Unierecht bepalend voor de beslechting van het geschil, moet de behandeling ervan worden geschorst en moet het Hof om een prejudiciële beslissing worden verzocht.
- 21 In casu zijn de grieven van de ART tegen de delen van de uitspraak waarbij het beroep in eerste aanleg is toegewezen, gegrond in het licht van de recente rechtspraak van de Consiglio di Stato (zie onder meer Cons. Stato, VI, 4 januari 2021, nr. 9).
- 22 De verwijzende rechter merkt op dat besluit nr. 141 van 19 december 2018 is vastgesteld na de wetswijziging bij d.l. 109/2018, waarbij de groep van bijdrageplichtige ondernemingen objectief is verruimd. Terwijl de bijdrage tot de vaststelling van d.l. 109/2018 alleen door beheerders moest worden betaald, moet zij nu ook door gewone marktdeelnemers worden betaald.
- 23 Volgens de verwijzende rechter kan de wijze van uitlegging door de rechter in eerste aanleg weliswaar om redenen van rechtszekerheid tot 2018 worden bijgetreden, maar is dit niet meer het geval vanaf 2019. Door de wetswijziging ontstaat namelijk het alomvattende begrip „marktdeelnemers die in de vervoersector actief zijn”, wat de centrale ratio van de regeling beklemtoont, die is gebaseerd op het voordeel dat de categorieën ondernemers hebben bij de regeling, waarin de opsplitsing in twee categorieën dus overbodig wordt, gezien het superieure belang van dit voordeel.
- 24 Het enige wat dus sinds de hervorming van 2018 lijkt te moeten worden nagegaan, gelet op het algemene karakter van het subjectieve begrip, is of op de referentiemarkt daadwerkelijk reeds is gestart met „de uitoefening van de bevoegdheden of activiteiten waarin bij wet is voorzien”, zonder dat de

hoedanigheid van de gereguleerde of begunstigde personen nog enig belang heeft. De door de luchtvaartmaatschappijen verrichte vervoersactiviteit moet derhalve worden geacht binnen de regulerende taak te vallen waarmee de ART is belast.

- 25 De Consiglio di Stato is van mening dat het betoog van verweerders er niet toe leidt dat de nationale regelgeving buiten toepassing moet worden gelaten, aangezien de redenen voor een mogelijke strijdigheid met het Unierecht noch onmiddellijk noch voldoende duidelijk, nauwkeurig of onvoorwaardelijk zijn. Aangezien het geschil betrekking heeft op de bijdrage voor het jaar 2019, is de Consiglio di Stato van mening dat de argumenten van de ART gegrond zijn en dat het verzoek om een prejudiciële beslissing van verweerders dus relevant is.
- 26 De verwijzende rechter merkt op dat richtlijn 2009/12 tot doel heeft te waarborgen dat de luchthavenbeheerders in de Unie en de gebruikers van de infrastructuur gelijk worden behandeld, om ten eerste de mededinging tussen luchthavens te bevorderen, maar ten tweede ook om de luchtvaartmaatschappijen te beschermen tegen mogelijk misbruik door luchthavens met een bijzondere machtspositie.
- 27 Overeenkomstig artikel 2, punt 3, van richtlijn 2009/12 wordt verstaan onder luchthavengebruiker, „*iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon die naar of vanaf de desbetreffende luchthaven door de lucht passagiers, post en/of vracht vervoert*”. Dit begrip omvat dus niet passagiers die de luchthavenfaciliteiten en -diensten gebruiken, aan wie de luchtvaartmaatschappijen het bedrag van de heffingen vervolgens doorberekenen.
- 28 In artikel 3 van richtlijn 2009/12 is het non-discriminatiebeginsel neergelegd in het verbod om luchthavengelden vast te stellen die kunnen leiden tot discriminatie tussen luchthavengebruikers. Deze bepaling heeft met andere woorden tot doel een gelijk speelveld te waarborgen tussen de luchtvaartmaatschappijen die op een luchthaven actief zijn, teneinde uit te sluiten dat gunstigere voorwaarden worden overeengekomen die een of meer gebruikers in staat stellen hun concurrenten te verdringen door aantrekkelijker diensten aan te bieden op de markt.
- 29 De cruciale rol die de richtlijn aan de nationale toezichthoudende autoriteiten toekent, is er kort samengevat op gericht een „gemeenschappelijk kader” voor luchthavengelden tot stand te brengen.
- 30 Artikel 11 van richtlijn 2009/12 – de Unierechtelijke bepaling die volgens verweerders is geschonden – bepaalt in lid 3: „*De lidstaten garanderen de onafhankelijkheid van de onafhankelijke toezichthoudende autoriteit door erop toe te zien dat deze autoriteit juridisch gescheiden is en functioneel onafhankelijk is van de luchthavenbeheerders en de luchtvaartmaatschappijen [...]*” en met name in lid 5: „*De lidstaten kunnen een financieringsmechanisme voor de onafhankelijke toezichthoudende autoriteit instellen, dat onder andere kan inhouden dat een heffing wordt opgelegd aan luchthavengebruikers en luchthavenbeheerders*”.

- 31 Het staat dan ook buiten kijf dat de nationale staat het recht heeft om de financiering van de toezichhoudende autoriteit ook te verzekeren door aan de luchtvaartmaatschappijen vergoedingen voor de werking van het systeem op te leggen.
- 32 Hoewel het begrip luchthavengelden, waar een tegenprestatie tegenover staat (met name landings- en opstijgingsvergoedingen, vergoedingen om luchtvaartuigen overdekt of in de openlucht te parkeren en instapvergoedingen, dat wil zeggen vergoedingen die verband houden met het gebruik van de infrastructuur) ontologisch verschillend is van een bijdrage die geen verband houdt met een specifieke dienst en moet worden betaald ter financiering van de autoriteit die toezicht houdt op de transparantie en de toegankelijkheid van de infrastructuur en de gelden int, zoals verweerders hebben benadrukt, is het – nog steeds volgens de verwijzende rechter – ook juist dat de Europese regelgeving voorziet in het opzetten van een financieringsmechanisme „*dat kan inhouden dat een heffing wordt opgelegd*” (dat wil zeggen dat luchthavengelden als financieringsinstrument kan beschouwen), maar dat dit niet zonder meer uitsluit dat het financieringsmechanisme een soort bijdrage behelst waaraan geen specifieke tegenprestatie is verbonden.
- 33 Zoals de Corte costituzionale (grondwettelijk hof, Italië) in arrest nr. 69 van 2017 heeft geoordeeld, is ook de Consiglio di Stato van mening dat er geen sprake is van onverenigbaarheid met de Europese regelgeving wat de kwantificatiecriteria betreft. Hoewel de nationale regeling niet uitdrukkelijk bepaalt dat er een verband moet bestaan tussen de bijdrage en de zekere werkingskosten van de Autoriteit die voor de bepaling van de bijdrage langs analytische weg moeten worden aangegeven, is er in de nationale praktijk namelijk wel degelijk een verband met die kosten, aangezien de nationale regeling in artikel 37, lid 6, onder b), van d.l. 201/2011, omgezet bij wet nr. 214 van 2011, voorziet in een procedure met meerdere fasen voor de vaststelling van de bijdrage. De handeling van de Autoriteit moet namelijk worden goedgekeurd door de voorzitter van de ministerraad, in overleg met de minister van Economische Zaken en Financiën, waarbij de mogelijkheid bestaat om ter zake opmerkingen te formuleren die verband houden met de begrotingskosten van de Autoriteit, die vervolgens aan de hand van de omzet van de ondernemingen worden verdeeld.
- 34 Ten slotte moet volgens de verwijzende rechter worden benadrukt dat het gemeenschappelijk kader voor luchthavengelden weliswaar is ingevoerd om te zorgen voor een gelijke behandeling van niet alleen de luchthavenbeheerders in de Unie, maar ook van de luchthavengebruikers, zoals luchtvaartmaatschappijen, maar dat het duidelijk is dat als de bijdrage alleen aan op het nationale grondgebied gevestigde luchtvaartmaatschappijen wordt opgelegd, de mededinging kan worden verstoord, zodat het niet mogelijk lijkt de aanname van verzoekster te aanvaarden dat in een andere lidstaat van de Unie gevestigde luchtvaartmaatschappijen moeten worden vrijgesteld van betaling van de bijdrage (aangezien niet kan worden ontkend dat de regulering van de

luchthaveninfrastructuur via de verschillende nationale autoriteiten ten goede komt aan alle ondernemingen in de Europese Unie op elk nationaal grondgebied).

WERKDOCUMENT