

Mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de staatssteunregels van de Europese Unie op voor het verrichten van diensten van algemeen economisch belang verleende compensatie

(Voor de EER relevante tekst)

(2012/C 8/02)

1. DOEL EN TOEPASSINGSBEREIK VAN DE MEDEDELING

1. Diensten van algemeen economisch belang zijn niet alleen geworteld in de gedeelde waarden van de Unie, maar vervullen ook een centrale rol bij het bevorderen van de sociale en territoriale cohesie. De Unie en de lidstaten dragen er, elk binnen hun respectieve bevoegdheden, zorg voor dat die diensten functioneren op basis van beginselen en voorwaarden die hen in staat stellen hun taken te vervullen.
2. Bepaalde diensten van algemeen economisch belang kunnen door zowel overheidsbedrijven als particuliere ondernemingen⁽¹⁾ worden verricht zonder specifieke steun van overheden in de lidstaten. Andere diensten kunnen alleen worden verricht indien de betrokken overheid de dienstverrichter financiële compensatie verleent. Bij gebreke van specifieke regels van de Unie staat het lidstaten doorgaans vrij te bepalen hoe hun diensten van algemeen economisch belang dienen te worden georganiseerd en gefinancierd.
3. Deze mededeling wil de basisbegrippen verduidelijken die aan de toepassing van de staatssteunvoorschriften voor diensten van algemeen economisch belang ten grondslag liggen⁽²⁾. Daarom zal de aandacht hier gaan naar de staatssteunvoorschriften die het meest relevant zijn voor compensaties voor de openbare dienst.
4. Parallel met deze mededeling is de Commissie voornemens om een specifieke de-minimisverordening vast te stellen waarin wordt toegelicht dat bepaalde compensatiemaatregelen geen staatssteun in de zin van artikel 107 van het Verdrag vormen⁽³⁾, en stelt zij een besluit vast⁽⁴⁾ waarin bepaalde soorten compensaties voor diensten van algemeen economisch belang die staatssteun vormen, op grond van artikel 106, lid 2, van het Verdrag, verenigbaar worden verklaard met het Verdrag en van de aanmeldingsverplichting overeenkomstig artikel 108, lid 3, van het Verdrag worden vrijgesteld, alsmede een kaderregeling⁽⁵⁾, waarin wordt uiteengezet op welke voorwaarden staatssteun voor diensten van algemeen economisch belang die niet onder

de toepassing van het besluit valt, verenigbaar kan worden verklaard op grond van artikel 106, lid 2, van het Verdrag.

5. Deze mededeling laat de toepassing van andere bepalingen van het Unierecht, met name die met betrekking tot overheidsopdrachten en uit het Verdrag of uit sectorale Uniewetgeving voortvloeiende voorwaarden, onverlet. Wanneer een overheidsorgaan beslist een derde te belasten met het verrichten van een dienst, dient dit overheidsorgaan het Unierecht inzake overheidsopdrachten, zoals dat voortvloeit uit de artikelen 49 tot en met 56 van het Verdrag, de Unierichtlijnen inzake overheidsopdrachten (Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten⁽⁶⁾) en Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten⁽⁷⁾) en de sectorale regels⁽⁸⁾, in acht te nemen. Ook in gevallen waarin de richtlijnen inzake overheidsopdrachten geheel of ten dele niet van toepassing zijn bijvoorbeeld voor de in Bijlage IIB bij Richtlijn 2004/18/EG bedoelde dienstenconcessies en dienstencontracten, daaronder begrepen verschillende soorten sociale diensten), dient de toewijzing van die diensten niettemin te voldoen aan de fundamentele regels van het Verdrag inzake transparantie, gelijke behandeling, evenredigheid en wederzijdse erkenning⁽⁹⁾.
6. Naast de thema's die in de onderhavige mededeling, in het Besluit 2012/21/EU en de mededeling van de Commissie betreffende de EU-kaderregeling in de vorm van compensatie voor de openbare dienst (2011), zal de Commissie antwoorden op individuele vragen die rijzen naar aanleiding van de toepassing van de staatssteunvoorschriften op diensten van algemeen economisch belang. Zij zal dat onder meer doen via haar Interactive Information Service on Services of General Interest, die te bereiken is via de website van de Commissie⁽¹⁰⁾.

⁽¹⁾ Overeenkomstig artikel 345 van het Verdrag laten de Verdragen de regeling van het eigendomsrecht in de lidstaten onverlet. Bijgevolg wordt in de mededingingsvoorschriften geen onderscheid gemaakt of ondernemingen eigendom van de overheid of particulier eigendom zijn.

⁽²⁾ Meer houvast in dit verband is te vinden in de Gids voor de toepassing van de EU-regels inzake staatssteun, overheidsopdrachten en de eengemaakte markt op diensten van algemeen economisch belang, en met name sociale diensten van algemeen belang, SEC(2010) 1545 definitief van 7 december 2010.

⁽³⁾ Zie bladzijde 23 van dit Publicatieblad.

⁽⁴⁾ Besluit 2012/21/EU van de Commissie van 21 december 2011 betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen (PB L 7 van 11.1.2012, blz. 3).

⁽⁵⁾ Zie bladzijde 15 van dit Publicatieblad.

⁽⁶⁾ PB L 134 van 30.4.2004, blz. 1.

⁽⁷⁾ PB L 134 van 30.4.2004, blz. 114.

⁽⁸⁾ Zie bijv. 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 L 315 van 3.12.2007, blz. 1).

⁽⁹⁾ Arrest van 7 december 2000, zaak C-324/98, Telaustria Verlags GmbH en Telefonadress GmbH/Telekom Austria AG, Jurispr. 2000, blz. I-10745, punt 60, en de interpretatieve mededeling van de Commissie over de Gemeenschapswetgeving die van toepassing is op het plaatsen van opdrachten die niet of slechts gedeeltelijk onder de richtlijnen inzake overheidsopdrachten vallen (PB C 179 van 1.8.2006, blz. 2).

⁽¹⁰⁾ Onder: http://ec.europa.eu/services_general_interest/registration_form_en.html

7. Deze mededeling laat de betreffende rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie onverlet.

2. ALGEMENE BEPALINGEN MET BETREKKING TOT HET BEGRIP „STAATSSTEUN”

2.1. De begrippen „onderneming” en „economische activiteit”

8. Op grond van artikel 107, lid 1, van het Verdrag zijn de staatssteunregels alleen van toepassing indien de ontvanger van de steun een onderneming is. Of de verrichter van een dienst van algemeen belang als een onderneming moet worden beschouwd, is dus van fundamenteel belang voor de toepassing van de staatssteunregels.

2.1.1. Algemene beginselen

9. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dient een onderneming te worden omschreven als „elke eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm en de wijze waarop zij wordt gefinancierd”⁽¹⁾. Of een bepaalde entiteit als onderneming wordt aangemerkt, hangt dus volledig af van de aard van haar activiteiten. Dit algemene beginsel heeft drie belangrijke gevolgen:

ten eerste is de status van de entiteit in het nationale recht niet bepalend. Zo moet bijvoorbeeld een entiteit die volgens het nationale recht een vereniging of een sportclub is, misschien toch als een onderneming in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag worden aangemerkt. Het enige relevante criterium in dat verband is de vraag of de entiteit een economische activiteit uitoefent;

ten tweede is de toepassing van de staatssteunregels op zich niet afhankelijk van de vraag of de entiteit is opgezet om winst te genereren. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie en het Gerecht kunnen ook entiteiten zonder winst-oogmerk goederen of diensten op een markt aanbieden⁽²⁾. Wanneer dit niet het geval is, vallen aanbieders zonder winst-oogmerk vanzelfsprekend volledig buiten het staatssteuntoezicht;

ten derde, wanneer een entiteit als onderneming wordt aangemerkt, houdt dit steeds verband met een specifieke activiteit. Een entiteit die zowel economische als niet-econo-

nomische activiteiten verricht, dient alleen ten aanzien van de economische activiteiten als onderneming te worden aangemerkt.

10. Twee afzonderlijke rechtspersonen kunnen misschien geacht worden één economische entiteit te vormen voor de toepassing van de staatssteunregels. Die economische entiteit wordt dan beschouwd als de betreffende onderneming. In dat verband beziet het Hof van Justitie of er sprake is van een zeggenschapsdeelneming of van functionele, economische of organische banden⁽³⁾. Daartegenover staat dat een entiteit die op zich geen goederen of diensten op een markt aanbiedt, geen onderneming is door het loutere bezit van participaties, zelfs van zeggenschapsdeelnemingen, wanneer dit bezit enkel meebrengt dat aan de hoedanigheid van aandeelhouder of vennoot verbonden rechten worden uitgeoefend, alsmede, in voorkomend geval, dividenden, die loutere vruchten van de eigendom van een goed zijn, worden geïnd⁽⁴⁾.

11. Om het onderscheid tussen economische en niet-economische activiteiten duidelijk te maken, is het vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat iedere activiteit die erin bestaat goederen of diensten op een markt aan te bieden, een economische activiteit is⁽⁵⁾.

12. De vraag of er voor bepaalde diensten een markt bestaat, kan afhangen van de wijze waarop die diensten in de betrokken lidstaat zijn georganiseerd⁽⁶⁾. De staatssteunregels zijn alleen van toepassing wanneer een bepaalde activiteit in een marktomgeving wordt aangeboden. Het economische karakter van bepaalde diensten kan dus verschillen van lidstaat tot lidstaat. Bovendien kan, door politieke keuzes of als gevolg van economische ontwikkelingen, de classificatie van een bepaalde dienst met de tijd veranderen. Wat vandaag geen marktactiviteit is, kan het in de toekomst wel worden, en omgekeerd.

13. Het besluit van een overheidsorgaan om niet toe te staan dat derden een bepaalde dienst verrichten (bijvoorbeeld omdat het die dienst intern wil verrichten), sluit niet uit dat er sprake is van een economische activiteit. Ook al wordt de markt op die wijze afgeschermd, kan er toch

⁽¹⁾ Arrest van 12 september 2000, gevoegde zaken C-180/98 tot C-184/98, Pavel Pavlov e.a./Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, Jurispr. 2000, blz. I-6451.

⁽²⁾ Arrest van 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209 tot 215 en 218/78, Heintz van Landewyck SARL e.a./Commissie, Jurispr. 1980, blz. 3125, punt 21; arrest van 16 november 1995, zaak C-244/94, Fédération française des sociétés d'assurance (FFSA) e.a./Ministère de l'Agriculture et de la Pêche, Jurispr. 1995, blz. I-4013; arrest van 1 juli 2008, zaak C-49/07, Motosyklistiki Omospondia Ellados NPID (MOTOE)/Elliniko Dimosio, Jurispr. 2008, blz. I-4863, punten 27 en 28.

⁽³⁾ Arrest van 16 december 2010, zaak C-480/09 P, AceaElectrabel Produzione SpA/Commissie, (nog niet bekendgemaakt in de Jurispr.), punten 47 t/m 55; arrest van 10 januari 2006, zaak C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA e.a., Jurispr. 2006, blz. I-289, punt 112.

⁽⁴⁾ Zaak C-222/04, Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA e.a., reeds aangehaald, punten 107 t/m 118 en 125.

⁽⁵⁾ Arrest van 16 juni 1987, zaak 118/85, Commissie/Italië, Jurispr. 1987, blz. 2599, punt 7; arrest van 18 juni 1998, zaak C-35/96, Commissie/Italië, Jurispr. 1998, blz. I-3851, punt 36; gevoegde zaken C-180/98 tot en met C-184/98, Pavel Pavlov e.a., reeds aangehaald, punt 75.

⁽⁶⁾ Arrest van 13 februari 1993, gevoegde zaken C-159/91 en C-160/91, Christian Poucet/Assurances générales de France (AGF) en Caisse mutuelle régionale du Languedoc-Roussillon (Camulrac) en Daniel Pistre/Caisse autonome nationale de compensation de l'assurance vieillesse des artisans (Cancava), Jurispr. 1993, blz. I-637.

sprake zijn van een economische activiteit wanneer andere marktdeelnemers bereid en in staat zouden zijn de dienst op de betrokken markt te verrichten. Meer algemeen is het feit dat een bepaalde dienst intern wordt verricht ⁽¹⁾, niet relevant voor het economische karakter van de activiteit ⁽²⁾.

14. Aangezien het onderscheid tussen economische en niet-economische diensten afhangt van politieke en economische specifieke kenmerken in een bepaalde lidstaat, kan er geen uitputtende lijst worden opgesteld van activiteiten die a priori nooit economische activiteiten zouden zijn. Dit soort lijsten zou geen reële rechtszekerheid bieden en zou dus weinig bruikbaar zijn. In plaats daarvan wordt in de navolgende punten geprobeerd dit onderscheid voor een aantal belangrijke sectoren te verduidelijken.
15. De Verdragen geven misschien geen definitie van wat als „economische activiteit” geldt, maar de rechtspraak lijkt diverse criteria aan te reiken ten behoeve van de toepassing van de regels voor de interne markt en de toepassing van het mededingingsrecht ⁽³⁾.

2.1.2. Uitoefening van het openbaar gezag

16. Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie volgt dat artikel 107 van het Verdrag niet van toepassing is op het handelen van de staat waarbij het om „uitoefening van overheidsgezag” ⁽⁴⁾ gaat of wanneer organen die onder de staat vallen, handelen „in hun hoedanigheid van overheid” ⁽⁵⁾. Een entiteit kan worden beschouwd als handelend in hoedanigheid van overheid wanneer de betrokken activiteit een taak is die tot de kerntaken van de staat behoort, of die wegens haar aard, doel en de regels waaraan zij is onderworpen, met die taken verband houdt ⁽⁶⁾. Algemeen gesproken, en tenzij de betrokken lidstaat besloten heeft

marktmechanismen te introduceren, vormen activiteiten die intrinsiek tot de overheidsprerogatieven behoren en die de staat op zich neemt, geen economische activiteiten. Voorbeelden hiervan zijn activiteiten met betrekking tot:

- a) het leger of de politie;
- b) de luchtverkeersveiligheid en luchtverkeersleiding ⁽⁷⁾;
- c) de maritieme veiligheid en verkeersafwikkeling ⁽⁸⁾;
- d) milieu-inspectiediensten ⁽⁹⁾, en
- e) de organisatie, financiering en handhaving van gevangenisstraffen ⁽¹⁰⁾.

2.1.3. Sociale zekerheid

17. Of socialezekerheidsregelingen als economische activiteit moeten worden aangemerkt, hangt af van de wijze waarop deze zijn opgezet en gestructureerd. In wezen maken het Hof van Justitie en het Gerecht een onderscheid tussen regelingen die op het solidariteitsbeginsel zijn gebaseerd, en regelingen met een economisch karakter.
18. Daarbij hanteren het Hof van Justitie en het Gerecht een reeks criteria om te bepalen of een socialezekerheidsregeling op het solidariteitsbeginsel is gebaseerd — en dus geen economische activiteit inhoudt. Een reeks factoren kan in dat verband relevant zijn:

- a) of de regeling berust op een systeem van verplichte aansluiting ⁽¹¹⁾;
- b) of de regeling een functie van uitsluitend sociale aard vervult ⁽¹²⁾;
- c) of de regeling ieder winstoogmerk mist ⁽¹³⁾;

⁽¹⁾ Zie conclusie van advocaat-generaal Geelhoed van 28 september 2006, zaak C-295/05, Asociación Nacional de Empresas Forestales (Asemfo)/Transformación Agraria SA (Tragsa) en Administración del Estado, Jurispr. 2007, blz. I-2999, punten 110 t/m 116; 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 L 315 van 3.12.2007, blz. 1, artikel 5, lid 2, en artikel 6, lid 1, en Besluit 2011/501/EU van de Commissie van 23 februari 2011 betreffende de door Duitsland toegekende staatssteun in zaak C 58/06 (ex NN 98/05) ten gunste van Bahnen der Stadt Monheim (BSM) en Rheinische Bahngesellschaft (RBG) in het Verkehrsverbund Rhein-Ruhr, PB L 210 van 17.8.2011, blz. 1, overwegingen 208-209.

⁽²⁾ Dit is evenmin relevant voor de vraag of de dienst als dienst van algemeen economisch belang kan worden omschreven; zie punt 3.2.

⁽³⁾ Arrest van 18 juli 2006, zaak C-519/04 P, David Meca-Medina en Igor Majcen/Commissie, Jurispr. 2006, blz. I-6991, punten 30 t/m 33; arrest van 5 maart 2009, zaak C-350/07, Kattner Stahlbau GmbH/Maschinenbau- und Metall-Berufsgenossenschaft, Jurispr. 2009, blz. I-1513, punten 66, 72, 74 en 75; conclusie van advocaat-generaal Poiares Maduro van 10 november 2005, zaak C-205/03 P, Federación Española de Empresas de Tecnología Sanitaria (FENIN)/Commissie, Jurispr. 2006 bladzijde I-6295, punten 50 en 51.

⁽⁴⁾ Zaak C-118/85, Commissie/Italië, reeds aangehaald, punten 7 en 8.

⁽⁵⁾ Arrest van 4 mei 1988, zaak C-30/87, Corinne Bodson/SA Pompes funèbres des régions libérées, Jurispr. 1988, blz. 2479, punt 18.

⁽⁶⁾ Zie met name arrest van 19 januari 1994, zaak C-364/92, SAT Fluggesellschaft GmbH/Eurocontrol, Jurispr. 1994, blz. I-43, punt 30.

⁽⁷⁾ Zaak C-364/92, SAT/Eurocontrol, reeds aangehaald, punt 27; arrest van 26 maart 2009, zaak C-113/07 P, SELEX Sistemi Integrati SpA/Commissie en Eurocontrol, Jurispr. 2009, blz. I-2207, punt 71.

⁽⁸⁾ Besluit van de Commissie van 16 oktober 2002 betreffende steunmaatregel N 438/02 — België — Subsidies voor de havenbedrijven voor de uitvoering van overheidstaken (PB C 284 van 21.11.2002).

⁽⁹⁾ Arrest van 18 maart 1997, zaak C-343/95, Diego Cali & Figli Srl/Servizi ecologici porto di Genova SpA (SEPG), Jurispr. 1997, blz. I-1547, punt 22.

⁽¹⁰⁾ Besluit van de Commissie van 19 juli 2006 betreffende steunmaatregel N 140/06 — Litouwen — Dotacijų teikimas valstybės įmonėms prie pataisos įstaigų (PB C 244 van 11.10.2006, blz. 12).

⁽¹¹⁾ Gevoegde zaken C-159/91 en C-160/91, Poucet en Pistre, reeds aangehaald, punt 13.

⁽¹²⁾ Zaak C-218/00, Cisa/INAIL, reeds aangehaald, punt 45.

⁽¹³⁾ Arrest van 16 maart 2004, gevoegde zaken C-264/01, C-306/01, C-354/01 en C-355/01, AOK Bundesverband e.a./Ichthyol-Gesellschaft Cordes, Hermani & Co e.a., Jurispr. 2004, blz. I-2493, punten 47 t/m 55.

- d) of de betaalde uitkeringen niet afhankelijk zijn van het bedrag van de premies ⁽¹⁾;
- e) of het bedrag van de betaalde prestaties niet noodzakelijkerwijze evenredig is aan de beroepsinkomsten van de verzekerde ⁽²⁾, en
- f) of de werkzaamheden onder overheidstoezicht staan ⁽³⁾.
19. Dergelijke op het solidariteitsbeginsel gebaseerde regelingen dienen te worden onderscheiden van regelingen met een economische karakter ⁽⁴⁾. Anders dan op het solidariteitsbeginsel gebaseerde regelingen worden regelingen met een economisch karakter vaak gekenmerkt door:
- a) het feit dat deelneming facultatief is ⁽⁵⁾;
- b) het kapitalisatiebeginsel (de uitkeringen hangen enkel af van de betaalde premies en de financiële resultaten van de regeling) ⁽⁶⁾;
- c) het winstgerichte karakter ervan ⁽⁷⁾, en
- d) het feit dat de uitkeringen een aanvulling zijn op die van een basisstelsel ⁽⁸⁾.
20. In sommige regelingen worden kenmerken van beide categorieën gecombineerd. In dat geval hangt de classificatie van de regeling af van een beoordeling van de verschillende elementen en hun relatieve belang ⁽⁹⁾.

⁽¹⁾ Gevoegde zaken C-159/91 en C-160/91, Poucet en Pistre, reeds aangehaald, punten 15 t/m 18.

⁽²⁾ Zaak C-218/00, Cical/INAIL, reeds aangehaald, punt 40.

⁽³⁾ Gevoegde zaken C-159/91 en C-160/91, Poucet en Pistre, reeds aangehaald, punt 14; zaak C-218/00, Cical/INAIL, reeds aangehaald, punten 43 t/m 48; gevoegde zaken C-264/01, C-306/01, C-354/01 en C-355/01, AOK Bundesverband, reeds aangehaald, punten 51 t/m 55.

⁽⁴⁾ Zie in het bijzonder zaak C-244/94, FFSA e.a., reeds aangehaald, punt 19.

⁽⁵⁾ Arrest van 21 september 1999, zaak C-67/96, Albany International BV/Stichting Bedrijfspensioenfonds Textielindustrie, Jurispr. 1999, blz. I-5751, punten 80 t/m 87.

⁽⁶⁾ Zaak C-244/94, FFSA e.a., reeds aangehaald, punten 9 en 17 t/m; zaak C-67/96, Albany, reeds aangehaald, punten 81 t/m 85; zie ook arrest van 21 september 1999, gevoegde zaken C-115/97 tot C-117/97, Brentjens' Handelsonderneming BV/Stichting Bedrijfspensioenfonds voor de Handel in Bouwmaterialen, Jurispr. 1999, blz. I-6025, punten 81 t/m 85; arrest van 21 september 1999, zaak C-219/97, Maatschappij Drijvende Bokken BV/Stichting Pensioenfonds voor de Vervoer- en Havenbedrijven, Jurispr. 1999, blz. I-6121, punten 71 t/m 75, en gevoegde zaken C-180/98 tot C-184/98, Pavel Pavlov e.a., reeds aangehaald, punten 114 en 115.

⁽⁷⁾ Gevoegde zaken C-115/97 tot C-117/97, Brentjens' Handelsonderneming, reeds aangehaald.

⁽⁸⁾ Gevoegde zaken C-180/98 tot C-184/98, Pavel Pavlov e.a., reeds aangehaald.

⁽⁹⁾ Zaak C-350/07, Kattner Stahlbau, reeds aangehaald.

2.1.4. De gezondheidszorg

21. Binnen de Unie verschillen de zorgstelsels sterk van lidstaat tot lidstaat. De mate waarin verschillende zorgaanbieders met elkaar concurreren in een marktomgeving, wordt in ruime mate bepaald door deze specifieke nationale kenmerken.
22. In sommige lidstaten zijn publieke ziekenhuizen een integrerend onderdeel van een nationaal gezondheidsstelsel en zijn deze bijna volledig gebaseerd op het solidariteitsbeginsel ⁽¹⁰⁾. Die ziekenhuizen worden rechtstreeks gefinancierd uit sociale premies en andere staatsmiddelen, en leveren hun diensten kosteloos aan de personen die zijn aangesloten, op basis van een universele dekking ⁽¹¹⁾. Het Hof van Justitie en het Gerecht hebben bevestigd dat, waar dit soort structuur bestaat, de betrokken organisaties niet handelen als ondernemingen ⁽¹²⁾.
23. Waar die structuur bestaat, hebben zelfs activiteiten die op zich een economisch karakter kunnen hebben, maar die worden uitgevoerd alleen om een andere niet-economische dienst te kunnen verrichten, geen economisch karakter. Een organisatie die producten aankoopt, zelfs in grote hoeveelheden, om er diensten mee aan te bieden die geen economisch karakter hebben, handelt niet als onderneming op grond van het enkele feit dat zij koper is op een markt ⁽¹³⁾.
24. In vele andere lidstaten bieden ziekenhuizen en andere zorgaanbieders hun diensten aan tegen betaling, hetzij rechtstreeks door patiënten hetzij door hun verzekering ⁽¹⁴⁾. In die systemen speelt er een zekere mate van concurrentie tussen ziekenhuizen wat betreft het aanbieden van zorgdiensten. Waar dit het geval is, is het enkele feit dat een zorgdienst wordt verricht door een publiek ziekenhuis, niet voldoende om de activiteit als niet-economisch aan te merken;
25. Het Hof van Justitie en het Gerecht hebben ook duidelijk gemaakt dat zorgdiensten die onafhankelijke dokters en andere particuliere zorgaanbieders tegen vergoeding voor eigen risico verrichten, als een economische activiteit dienen te worden aangemerkt ⁽¹⁵⁾. Dezelfde beginselen zouden gelden ten aanzien van zelfstandige apotheken.

⁽¹⁰⁾ Voortgaande op de rechtspraak van de EU-rechter is een uitgesproken voorbeeld hiervan het Spaanse Sistema Nacional de Salud (SNS); zie arrest van 4 maart 2003, zaak T-319/99, Federación Nacional de Empresas de Instrumentación Científica, Médica, Técnica y Dental (FENIN)/Commissie, Jurispr. 2003, blz. II-357.

⁽¹¹⁾ Afhankelijk van de algemene kenmerken van het stelsel, doet het feit dat kosten die slechts een beperkt deel van de reële kostprijs van de dienst dekken, niets af aan de classificatie van de dienst als niet-economische activiteit.

⁽¹²⁾ Zaak T-319/99, FENIN, reeds aangehaald, punt 39.

⁽¹³⁾ Zaak T-319/99, FENIN, reeds aangehaald, punt 40.

⁽¹⁴⁾ Zie bijv. zaak C-244/94, FFSA e.a., reeds aangehaald; zaak C-67/96, Albany, reeds aangehaald; gevoegde zaken C-115/97, C-116/97 en C-117/97, Brentjens' Handelsonderneming, reeds aangehaald, en zaak C-219/97, Drijvende Bokken, reeds aangehaald.

⁽¹⁵⁾ Zie gevoegde zaken C-180 tot C-184/98, Pavel Pavlov e.a., reeds aangehaald, punten 75 en 77.

2.1.5. Onderwijs

26. De Unierechtspraak heeft duidelijk gemaakt dat openbaar onderwijs dat binnen het nationale onderwijsstelsel wordt gefinancierd door de staat en onder staatstoezicht staat, als een niet-economische activiteit kan worden beschouwd. In dat verband heeft het Hof van Justitie gepreciseerd dat de staat

„bij de organisatie en de handhaving van een dergelijk openbaar onderwijsstelsel, dat in de regel wordt gefinancierd uit de staatskas en niet door de leerlingen of hun ouders, niet de bedoeling heeft werkzaamheden tegen vergoeding te verrichten, maar zijn sociale, culturele en opvoedkundige taak jegens zijn bevolking vervult”⁽¹⁾.

27. Volgens diezelfde rechtspraak wordt aan het niet-economische karakter van openbaar onderwijs in beginsel niet afgedaan door het feit dat leerlingen of hun ouders soms onderwijs- of inschrijvingsgelden moeten betalen als bijdrage in de werkingskosten van het stelsel. Dit soort financiële bijdragen dekt vaak slechts een fractie van de reële kosten van de dienst en kan dus niet worden beschouwd als een vergoeding voor de verrichte dienst. Daarom doen deze bijdragen niet af aan het niet-economische karakter van een algemene onderwijsdienst die in hoofdzaak uit overheidsmiddelen wordt bekostigd⁽²⁾. Deze beginselen kunnen gelden voor diensten in het openbaar onderwijs zoals beroepsopleiding⁽³⁾, particuliere en openbare basisscholen⁽⁴⁾ en peuterspeelzalen/kleuterscholen⁽⁵⁾, nevenactiviteiten als docent aan een universiteit⁽⁶⁾, en hoger onderwijs⁽⁷⁾.

28. Deze door de overheid verrichte onderwijsdiensten dienen te worden onderscheiden van diensten die in hoofdzaak door ouders of leerlingen of uit commerciële inkomsten worden bekostigd. Zo vallen bijvoorbeeld commerciële ondernemingen die hoger onderwijs aanbieden dat volledig door studenten wordt bekostigd, duidelijk in deze laatste categorie. In bepaalde lidstaten kunnen ook publieke instellingen onderwijsdiensten aanbieden die, als gevolg van hun aard, hun financieringsstructuur en het feit dat er concurrerende particuliere organisaties bestaan, als economische activiteit moeten worden aangemerkt.

⁽¹⁾ Zie o.a. arrest van 11 september 2007, zaak C-318/05, Commissie/Duitsland, Jurispr. 2007, blz. I-6957, punt 68. Zie ook besluit van de Commissie van 25 april 2001 betreffende steunmaatregel N 118/00 — Frankrijk — Subsidies van de overheid voor professionele sportclubs (PB C 333 van 28.11.2001, blz. 6) en besluit van de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA van 12 oktober 2011 in zaak 68123 — Noorwegen — Nasjonal digital laeringsarena, blz. 9.

⁽²⁾ Arrest van 21 februari 2008, zaak E-5/07, Private Barnehagers Landsforbund/Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, Jurispr. EVA-Hof 2008, blz. 62.

⁽³⁾ Arrest van 27 september 1988, zaak 263/86, Belgische staat/René Humbel en Marie-Thérèse Edel, Jurispr. 1988, blz. 5365.

⁽⁴⁾ Zaak C-318/05, Commissie/Duitsland, reeds aangehaald; arrest van 11 september 2007, zaak C-76/05, Herbert Schwarz en Marga Gootjes-Schwarz/Finanzamt Bergisch Gladbach, Jurispr. 2007, blz. I-6849.

⁽⁵⁾ Zaak E-5/07, Private Barnehagers Landsforbund, reeds aangehaald.

⁽⁶⁾ Arrest van 18 december 2007, zaak C-281/06, Hans-Dieter Jundt en Hedwig Jundt/Finanzamt Offenburg, Jurispr. 2007, blz. I-12231.

⁽⁷⁾ Arrest van 7 december 1993, zaak C-109/92, Stephan Max Wirth/Landeshauptstadt Hannover, Jurispr. 1993, blz. I-6447.

29. In de communautaire kaderregeling inzake staatssteun voor onderzoek, ontwikkeling en innovatie⁽⁸⁾ heeft de Commissie duidelijk gemaakt dat bepaalde activiteiten van universiteiten en onderzoeksorganisaties buiten het toepassingsbereik van de staatssteunregels vallen. Daarbij gaat het om de kerntaken van onderzoeksorganisaties, namelijk:

a) opleiding met het oog op meer en beter gekwalificeerd personeel;

b) het verrichten van onafhankelijk onderzoek en ontwikkeling met het oog op meer kennis en een beter inzicht, daaronder begrepen samenwerking bij onderzoek en ontwikkeling, en

c) de verspreiding van onderzoeksresultaten.

30. Voorts heeft de Commissie duidelijk gemaakt dat activiteiten inzake technologieoverdracht (licentiëring, creatie van spin-offs of andere vormen van door de onderzoeksorganisatie gecreëerde vormen van kennisbeheer) geen economisch karakter hebben indien het daarbij om interne activiteiten gaat⁽⁹⁾ en alle inkomsten opnieuw in de primaire activiteiten van de onderzoeksorganisaties worden geïnvesteerd⁽¹⁰⁾.

2.2. Staatsmiddelen

31. Alleen voordelen die rechtstreeks of zijdelings met staatsmiddelen worden bekostigd, kunnen staatssteun in de zin van artikel 107 van het Verdrag vormen⁽¹¹⁾. Met particuliere middelen bekostigde voordelen kunnen misschien een versterking van de positie van bepaalde ondernemingen tot gevolg hebben, maar vallen niet onder de bepalingen van artikel 107 van het Verdrag.

32. Deze overdracht van staatsmiddelen kan talrijke vormen aannemen, zoals rechtstreekse subsidies, belastingkredieten en voordelen in natura. Met name houdt het feit dat de staat voor bepaalde diensten geen marktprijzen berekent, een derving van staatsmiddelen in. In zijn arrest in de zaak

⁽⁸⁾ Zie communautaire kaderregeling inzake staatssteun voor onderzoek, ontwikkeling en innovatie, PB C 323 van 30.12.2006, blz. 1 (hierna „O&O&I-steunkader” genoemd).

⁽⁹⁾ Volgens punt 25 van het O&O&I-steunkader wordt onder „interne activiteiten” verstaan een situatie waarbij het kennisbeheer van de onderzoeksorganisatie wordt uitgevoerd door een afdeling of een dochteronderneming van de onderzoeksorganisatie of gezamenlijk met andere onderzoeksorganisaties. Dat de levering van specifieke diensten via een open aanbesteding aan derden wordt uitbesteed, doet geen afbreuk aan het interne karakter van dergelijke activiteiten.

⁽¹⁰⁾ Zie de punten 3.1.1 en 3.1.2 van het O&O&I-steunkader.

⁽¹¹⁾ Arrest van 7 mei 1998, gevoegde zaken C-52/97, C-53/97 en C-54/97, Epifanio Viscido e.a./Ente Poste Italiane, Jurispr. 1998, blz. I-2629, punt 13, en arrest van 22 november 2001, zaak C-53/00, Ferring SA/Agence centrale des organismes de sécurité sociale (ACOSS), Jurispr. 2001, blz. I-9067, punt 16. Zie ook arrest van 13 maart 2001, zaak C-379/98, PreussenElektra AG/Schhleswig AG, Jurispr. 2001, blz. I-2099.

- C-482/99 — Frankrijk/Commissie⁽¹⁾ heeft het Hof van Justitie eveneens bevestigd dat de aan een overheidsbedrijf ter beschikking gestelde middelen staatsmiddelen vormen in de zin van artikel 107 van het Verdrag omdat overheidsorganen controle over die middelen kunnen uitoefenen. Wanneer een met een dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming wordt bekostigd uit middelen die haar door een overheidsbedrijf ter beschikking worden gesteld, en wanneer deze financiering aan de staat valt toe te rekenen, kan deze financiering dus staatssteun vormen.
33. De toewijzing, zonder aanbesteding, van licenties om het openbare domein te bezetten of te gebruiken, of de toewijzing van andere bijzondere of uitsluitende rechten met een economische waarde, kan inhouden dat de staat afziet van middelen en kan de begunstigten ervan een voordeel opleveren⁽²⁾.
34. De lidstaten kunnen, in sommige gevallen, een dienst van algemeen economisch belang financieren uit bijdragen die door bepaalde ondernemingen of gebruikers worden betaald, en waarvan de opbrengst aan de met de dienst van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt overgedragen. Dit soort financieringsregelingen is door het Hof van Justitie onderzocht, met name in zijn arrest in zaak 173/73 — Italië/Commissie⁽³⁾, waarin het Hof verklaarde:
- „dat deze middelen, die afkomstig zijn uit krachtens de wetgeving van de staat verplichte bijdragen en — zoals in casu blijkt — worden beheerd en verdeeld overeenkomstig deze wetgeving, zijn te beschouwen als staatsmiddelen in de zin van artikel 107 van het Verdrag, zelfs indien zij worden beheerd door instellingen die los staan van de overheid”.
35. Voorts heeft het Hof van Justitie in gevoegde zaken C-78/90 tot en met C-83/90 — Compagnie Commerciale de l'Ouest⁽⁴⁾ bevestigd dat maatregelen die met parafiscale heffingen worden bekostigd, maatregelen vormen die met staatsmiddelen worden bekostigd.
36. Bijgevolg zijn compensatiebetalingen voor het beheer van diensten van algemeen economisch belang die worden bekostigd uit parafiscale heffingen of door de staat opgelegde

bijdragen, en die overeenkomstig wetgeving worden beheerd en verdeeld, compensatiebetalingen zijn die uit staatsmiddelen plaatsvinden.

2.3. Beïnvloeding van het handelsverkeer

37. Wil een compensatie voor een openbare dienst onder artikel 107 van het Verdrag vallen, dan dient deze het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig te beïnvloeden of dreigen te beïnvloeden. Dit soort beïnvloeding vooronderstelt doorgaans het bestaan van een markt die open staat voor concurrentie. Daarom zijn, wanneer markten voor concurrentie zijn opgesteld hetzij door Uniewetgeving hetzij door nationale wetgeving hetzij in de feiten door de economische ontwikkeling, de staatssteunregels van toepassing. In die situaties behouden lidstaten hun beoordelingsruimte ten aanzien van de wijze waarop zij diensten van algemeen economisch belang willen omschrijven, organiseren en financieren, met evenwel staatssteuntoezicht wanneer compensatie wordt verleend aan de beheerder van de dienst van algemeen economisch belang, ongeacht of deze een private dan wel een publieke partij is (met inbegrip van interne activiteiten). Wanneer de markt is gereserveerd voor één onderneming (daaronder begrepen interne dienstverrichters), valt de compensatie welke die onderneming ontvangt, eveneens onder het staatssteuntoezicht. Immers, wanneer de economische activiteit voor concurrentie is opgesteld, kan het besluit om de dienst van algemeen economisch belang te verrichten via andere methoden dan een openbare aanbesteding die de laagste kosten voor de gemeenschap garandeert, leiden tot verstoringen omdat concurrenten de toegang tot de markt wordt belet of omdat expansie van de begunstigde op andere markten gemakkelijker wordt gemaakt. Verstoringen kunnen zich ook voordoen op de toeleveringsmarkten. Steun die wordt toegekend aan een onderneming die op een niet-geliberaliseerde markt actief is, kan het handelsverkeer ongunstig beïnvloeden indien de begunstigde onderneming ook op geliberaliseerde markten actief is⁽⁵⁾.
38. Een steunmaatregel kan ook dan het handelsverkeer ongunstig beïnvloeden, wanneer de begunstigde onderneming niet zelf deelneemt aan de grensoverschrijdende activiteiten. In dergelijke gevallen kan het binnenlandse aanbod in stand blijven of stijgen, met het gevolg dat de kansen van ondernemingen uit andere lidstaten om hun diensten op de markt van eerstbedoelde staat aan te bieden, afnemen⁽⁶⁾.
39. Volgens rechtspraak van het Hof van Justitie is er geen drempel of percentage waaronder het handelsverkeer kan worden geacht niet ongunstig te worden beïnvloed⁽⁷⁾. De betrekkelijk geringe omvang van de steun of de vrij bescheiden grootte van de betrokken onderneming sluiten niet a priori de mogelijkheid uit dat het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig kan worden beïnvloed.

⁽¹⁾ Arrest van 16 mei 2002, zaak C-482/99, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 2002, blz. I-4397.

⁽²⁾ Arrest van 22 mei 2003, zaak C-462/99, Connect Austria Gesellschaft für Telekommunikation GmbH/Telekom-Control-Kommission, Jurispr. 2003, blz. I-5197, punten 92 en 93; arrest van 4 juli 2007, zaak T-475/04, Bouygues SA en Bouygues Télécom SA/Commissie, Jurispr. 2007, blz. II-2097, punten 101, 104, 105 en 111.

⁽³⁾ Arrest van 2 juli 1974, zaak 173/73, Italië/Commissie, Jurispr. 1974, blz. 709, punt 16. Zie ook arrest van 22 maart 1977, zaak 78/76, Steinike & Weinlig/Duitsland, Jurispr. 1977, blz. 595, punt 21 en arrest van 17 juli 2008, zaak C-206/06, Essent Netwerk Noord BV e.a., Jurispr. 2008, blz. I-5497, punten 47, 57 en 96.

⁽⁴⁾ Arrest van 11 maart 1992, gevoegde zaken C-78/90 tot C-83/90, Compagnie Commerciale de l'Ouest e.a./Receveur principal des douanes de La Pallice Port, Jurispr. 1992, blz. I-1847, punt 35. Zie ook arrest van 27 november 2003, gevoegde zaken C-34/01 tot C-38/01, Enirisorse SpA/Ministero delle Finanze, Jurispr. 2003, blz. I-14243, punt 26.

⁽⁵⁾ Arrest van 15 juni 2000, gevoegde zaken T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 tot 607/97, T-1/98, T-3/98 tot T-6/98 en T-23/98, Alzetta Mauro e.a./Commissie, Jurispr. 2000, blz. II-2319, punten 143 t/m 147.

⁽⁶⁾ Zie met name arrest van 24 juli 2003, zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH en Regierungspräsidium Magdeburg/Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, Jurispr. 2003, blz. I-7747.

⁽⁷⁾ Zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH, reeds aangehaald, punt 81.

40. Daartegenover staat dat de Commissie in meerdere zaken heeft geconcludeerd dat activiteiten een zuiver lokaal karakter hadden en het handelsverkeer tussen lidstaten niet ongunstig beïnvloedden. Voorbeelden daarvan zijn:

- a) zwembaden die in hoofdzaak voor de lokale bevolking bestemd zijn ⁽¹⁾;
- b) lokale ziekenhuizen die uitsluitend voor de lokale bevolking bestemd zijn ⁽²⁾;
- c) lokale musea die waarschijnlijk geen bezoekers van over de grenzen aantrekken ⁽³⁾, en
- d) lokale culturele evenementen, waarvan het potentiële aantal bezoekers lokaal beperkt is ⁽⁴⁾.

41. Ten slotte hoeft de Commissie niet alle financiële steun te onderzoeken die lidstaten verlenen. In Verordening (EG) nr. 1998/2006 van de Commissie van 15 december 2006 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op de-minimissteun ⁽⁵⁾ is bepaald dat steun die over een periode van drie jaar niet meer dan 200 000 EUR per onderneming bedraagt, niet onder de toepassing van artikel 107, lid 1, van het Verdrag valt. Specifieke de-minimisdrempels gelden voor het vervoer, de visserij en de landbouw ⁽⁶⁾ en de Commissie is voornemens een verordening vast te stellen met een specifieke de-minimisdrempel voor lokale diensten van algemeen economisch belang.

3. VOORWAARDEN WAARONDER DE COMPENSATIE VOOR DE OPENBARE DIENST GEEN STAATSSTEUN VORMT

3.1. De door het Hof van Justitie vastgestelde criteria

42. In zijn Altmark-arrest ⁽⁷⁾ heeft het Hof van Justitie verdere duidelijkheid verschaft met betrekking tot de voorwaarden

⁽¹⁾ Besluit van de Commissie betreffende steunmaatregel N 258/00 — Duitsland — Recreatiezwembad Dorsten (PB C 172 van 16.6.2001, blz. 16).

⁽²⁾ Besluit van de Commissie betreffende steunmaatregel N 543/01 — Ierland — Fiscale afschrijving voor ziekenhuizen (PB C 154 van 28.6.2002, blz. 4).

⁽³⁾ Besluit van de Commissie betreffende steunmaatregel N 630/03 — Italië — Steun voor lokale musea in de regio Sardinië (PB C 275 van 8.12.2005, blz. 3).

⁽⁴⁾ Besluit van de Commissie betreffende steunmaatregel N 257/07 — Spanje — Programa de ayudas destinadas a la promoción de la producción teatral en la Comunidad Autónoma del País Vasco (PB C 173 van 26.7.2007, blz. 2).

⁽⁵⁾ PB L 379 van 28.12.2006, blz. 5.

⁽⁶⁾ Zie artikel 2, lid 2, van Verordening (EG) nr. 1998/2006; Verordening (EG) nr. 875/2007 van de Commissie van 24 juli 2007 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op de-minimissteun in de visserijsector en tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1860/2004 (PB L 193 van 25.7.2007, blz. 6), en Verordening (EG) nr. 1535/2007 van de Commissie van 20 december 2007 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op de-minimissteun in de landbouwproductiesector (PB L 337 van 21.12.2007, blz. 35).

⁽⁷⁾ Zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH, reeds aangehaald.

waaronder compensatie voor de openbare dienst mogelijk geen staatssteun vormt, doordat er geen sprake is van enig voordeel.

43. Het Hof verklaarde namelijk dat:

„wanneer een overheidsmaatregel te beschouwen is als een compensatie die de tegenprestatie vormt voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbaredienstverplichtingen uit te voeren, zodat deze ondernemingen in werkelijkheid geen financieel voordeel ontvangen en voormelde maatregel dus niet tot gevolg heeft dat deze ondernemingen vergeleken met ondernemingen die met hen concurreren in een gunstigere mededingingspositie worden geplaatst, een dergelijke maatregel niet binnen de werkingsfeer van artikel (artikel 107, lid 1, van het Verdrag) valt. Opdat een dergelijke compensatie in een concreet geval evenwel niet als staatssteun kan worden aangemerkt, moet aan een aantal voorwaarden zijn voldaan.

— In de eerste plaats moet de begunstigde onderneming daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen en moeten die verplichtingen duidelijk omschreven zijn. [...] ...

— In de tweede plaats moeten de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze worden vastgesteld, om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden bevoordeeld. Zo vormt de compensatie door een lidstaat van door een onderneming geleden verliezen zonder dat de parameters voor een dergelijke compensatie vooraf zijn vastgesteld, een financiële maatregel die valt onder het begrip staatssteun in de zin van (artikel 107, lid 1, van het Verdrag), wanneer achteraf blijkt dat de exploitatie van bepaalde diensten in het kader van de uitvoering van openbaredienstverplichtingen niet economisch levensvatbaar was.

— In de derde plaats mag de compensatie niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst [...], geheel of gedeeltelijk te dekken. [...]

— In de vierde plaats, wanneer de met de uitvoering van openbaredienstverplichtingen te belasten onderneming in een concreet geval niet is gekozen in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, moet de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig met vervoermiddelen is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdend met de opbrengsten en een redelijke winst uit de uitoefening van deze verplichtingen.” ⁽⁸⁾.

⁽⁸⁾ Zaak C-280/00, Altmark Trans GmbH, reeds aangehaald, punten 87 t/m 93.

44. In de punten 3.2 tot en met 3.6 zal nader worden ingegaan op de verschillende in het Altmark-arrest vastgestelde voorwaarden, met name het begrip „dienst van algemeen economisch belang” in de zin van artikel 106 van het Verdrag⁽¹⁾, de behoefte aan een besluit waarbij een onderneming met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang wordt belast⁽²⁾, de verplichting om de parameters voor de compensatie vast te stellen⁽³⁾, de beginselen met betrekking tot het vermijden van overcompensatie⁽⁴⁾ en de beginselen met betrekking tot de keuze van de dienstverrichter⁽⁵⁾.

3.2. Bestaan van een dienst van algemeen economisch belang

45. Het begrip „dienst van algemeen economisch belang” is een begrip dat in ontwikkeling is en onder meer onderhevig is aan de behoeften van burgers, technologische ontwikkelingen en ontwikkelingen op de markt, en maatschappelijke en politieke voorkeuren in de betrokken lidstaat. Het Hof van Justitie heeft bevestigd dat diensten van algemeen economisch belang diensten zijn die zich door hun specifieke kenmerken onderscheiden van die van andere economische activiteiten⁽⁶⁾.

46. Bij gebreke van specifieke Unieregelgeving waarin de ruimte voor het bestaan van een dienst van algemeen economisch belang wordt afgebakend, beschikken de lidstaten over een ruime beoordelingsmarge bij het omschrijven van een bepaalde dienst als dienst van algemeen economisch belang en bij het verlenen van compensatie aan de dienstverrichter. De bevoegdheid van de Commissie op dit punt is beperkt tot het nagaan of de lidstaat een kennelijke fout heeft gemaakt bij het omschrijven van de dienst als dienst van algemeen economisch belang⁽⁷⁾, en tot de beoordeling van de met de compensatie gemoeide staatssteun. Wanneer er specifieke regels van de Unie bestaan, wordt de beoordelingsmarge van de lidstaten verder ingeperkt door die regels, onverminderd de taak van de Commissie om na te gaan of de dienst van algemeen economisch belang correct is omschreven uit oogpunt van het staatssteuntoezicht.

47. Volgens het eerste Altmark-criterium dient een taak van algemeen economisch belang te worden omschreven. Dit vereiste valt samen met het vereiste van artikel 106, lid 2, van het Verdrag⁽⁸⁾. Uit artikel 106, lid 2, van het Verdrag

volgt dat de ondernemingen die met het beheer van diensten van algemeen economisch belang worden belast, ondernemingen zijn waaraan „een bijzondere taak” is toevertrouwd⁽⁹⁾. Algemeen genomen, dient onder „bijzondere taak van openbardienstverlening” te worden verstaan het verrichten van diensten die een onderneming, indien zij zich door haar eigen commerciële belangen zou laten leiden, zonder compensatie niet, of niet in dezelfde mate of onder dezelfde voorwaarden, zou leveren⁽¹⁰⁾. De lidstaten of de Unie kunnen, uit hoofde van een criterium „algemeen belang”, aan deze diensten specifieke verplichtingen verbinden.

48. De Commissie is dus van oordeel dat het niet passend zou zijn om specifieke openbardienstverplichtingen te verbinden aan een activiteit die al wordt verricht of die op bevredigende wijze kan worden verricht en op voorwaarden (zoals prijs van, objectieve kwaliteitskenmerken van, continuïteit van en toegang tot de dienst) die stroken met het algemeen belang, zoals dat door de staat is omschreven, door ondernemingen die onder normale marktomstandigheden actief zijn⁽¹¹⁾. Wat betreft de vraag of een dienst door de markt kan worden geleverd, blijft de beoordeling door de Commissie beperkt tot het nagaan of de lidstaat een kennelijke fout heeft gemaakt.

49. Een belangrijk voorbeeld van dit beginsel is de breedbandsector, waarvoor de Commissie al duidelijke aanwijzingen heeft gegeven wat betreft het soort activiteiten dat als diensten van algemeen economisch belang kan worden aangemerkt. Het belangrijkste punt daarbij is dat de Commissie van mening is dat in gebieden waar particuliere investeerders al in breedbandnetwerkinfrastructuur hebben geïnvesteerd (of doende zijn hun netwerkinfrastructuur verder uit te breiden) en al concurrerende breedbanddiensten met afdoende dekking aanbieden, het opzetten van parallelle breedbandinfrastructuur niet als een dienst van algemeen economisch belang kan worden aangemerkt. Wanneer daarentegen investeerders niet in staat zijn voldoende breedbanddekking te bieden, kan, onder bepaalde voorwaarden, compensatie voor een dienst van algemeen economisch belang worden geboden⁽¹²⁾.

50. Voorts is de Commissie van oordeel dat diensten, willen deze als diensten van algemeen economisch belang kunnen worden aangemerkt, moeten gericht zijn op burgers of in het belang moeten zijn van de samenleving als geheel.

⁽¹⁾ Zie punt 3.2.

⁽²⁾ Zie punt 3.3.

⁽³⁾ Zie punt 3.4.

⁽⁴⁾ Zie punt 3.5.

⁽⁵⁾ Zie punt 3.6.

⁽⁶⁾ Arrest van 10 december 1991, zaak C-179/90, *Merci convenzionali porto di Genova SpA/Siderurgica Gabrielli SpA*, Jurispr. 1991, blz. I-5889, punt 27; arrest van 17 juli 1997, zaak C-242/95, *GT-Link A/S/De Danske Statsbaner (DSB)*, Jurispr. 1997, blz. I-4449, punt 53, en arrest van 18 juni 1998, zaak C-266/96, *Corsica Ferries France SA/Gruppo Antichi Ormeggiatori del porto di Genova Coop. arl e.a.*, Jurispr. 1998, blz. I-3949, punt 45.

⁽⁷⁾ Arrest van 12 februari 2008, zaak T-289/03, *British United Provident Association Ltd (BUPA) e.a./Commissie*, Jurispr. 2008, blz. II-81, punten 166 t/m 169 en 172, en arrest van 15 juni 2005, zaak T-17/02, *Fred Olsen SA/Commissie*, Jurispr. 2005, blz. II-2031, punt 216.

⁽⁸⁾ Zaak T-289/03, *BUPA/Commissie*, reeds aangehaald, punten 171 en 224.

⁽⁹⁾ Zie met name arrest van 27 maart 1974, zaak C-127/73, *Belgische Radio en Televisie (BRT)/SV SABAM en NV Fonior*, Jurispr. 1974, blz. 313.

⁽¹⁰⁾ Zie met name artikel 2 van Verordening (EG) nr. 1370/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2007 betreffende het openbaar personenvervoer per spoor en over de weg en tot intrekking van Verordening (EEG) nr. 1191/69 van de Raad en Verordening (EEG) nr. 1107/70 van de Raad (PB L 315 van 3.12.2007, blz. 1).

⁽¹¹⁾ Arrest van 20 februari 2001, zaak C-205/99, *Asociación Profesional de Empresas Navieras de Líneas Regulares (Analir) e.a./Administración General del Estado*, Jurispr. 2001, blz. I-1271, punt 71.

⁽¹²⁾ Zie, voor nadere bepalingen, de punten 24 t/m 30 van de mededeling van de Commissie „Communautaire richtsnoeren voor de toepassing van de staatssteunregels in het kader van de snelle uitrol van breedbandnetwerken”, PB C 235 van 30.9.2009, blz. 7.

3.3. Besluit waarbij een onderneming met een dienst van algemeen economisch belang wordt belast

51. Wil artikel 106, lid 2, van het Verdrag van toepassing zijn, dan moeten één of meer ondernemingen met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang worden belast. De betrokken ondernemingen moeten dus door de staat met een bijzondere taak zijn belast ⁽¹⁾. Ook vereist het eerste Altmark-criterium dat de onderneming een openbaardienstverplichting moet uitvoeren. Om dus te voldoen aan het Altmark-arrest, is de belasting met een openbare dienst nodig om de verplichtingen van de betrokken ondernemingen en van de betrokken instantie af te bakenen.
52. De belasting met de publieke taak moet plaatsvinden door middel van een besluit, dat, afhankelijk van de wetgeving van de lidstaten, de vorm kan hebben van een wetgevings- of bestuursrechtelijk instrument, of van een contract. Deze belasting kan ook in meerdere besluiten worden vastgelegd. Op basis van de benadering die de Commissie in dit soort zaken heeft gevolgd, dienen het besluit of de reeks besluiten ten minste het volgende te bevatten:
- de inhoud en de duur van de openbaardienstverplichtingen;
 - de betrokken onderneming en, in voorkomend geval, het betrokken grondgebied;
 - de aard van alle uitsluitende of bijzondere rechten die de onderneming door het betrokken overheidsorgaan zijn verleend;
 - de parameters voor de berekening, de controle en de herziening van de compensatie, en
 - de regelingen om overcompensatie te vermijden en terug te betalen.
53. De betrokkenheid van de dienstverrichter in de procedure waarmee deze werd belast met een publieke taak, betekent niet dat die taak niet voortvloeit uit een handeling van de overheid, zelfs al heeft de belasting met die taak plaatsgevonden op verzoek van de dienstverrichter ⁽²⁾. In sommige lidstaten is het niet ongebruikelijk dat overheidsorganen diensten financieren die door de dienstverrichter zelf werden ontwikkeld en voorgesteld. Toch moet het betrokken overheidsorgaan, vooraleer het enige compensatie kan verlenen, beslissen of het dit voorstel van de dienstverrichter goedkeurt. Daarbij doet niet ter zake of de noodzakelijke elementen van het besluit waarbij een onderneming met een dienst van algemeen economisch belang wordt belast, rechtstreeks worden opgenomen in het besluit om het voorstel van de dienstverrichter te accepteren, dan wel of een afzonderlijke rechtshandeling (bijvoorbeeld een contract met de dienstverrichter) wordt uitgewerkt.

3.4. Parameters voor de compensatie

54. De parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, moeten vooraf op objectieve en transparante wijze worden vastgesteld, om te vermijden dat een economisch voordeel wordt verleend waardoor de compensatieontvangende onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen kan worden begunstigd.

55. De verplichting vooraf parameters voor de compensatie te bepalen, betekent niet dat de compensatie dient te worden berekend op basis van een specifieke formule (bijvoorbeeld een bepaalde prijs per dag, per maaltijd, per passagier of per gebruikersaantal). Het enige wat van belang is, is dat bij de aanvang duidelijk is hoe de compensatie zal worden vastgesteld.
56. Wanneer het overheidsorgaan besluit alle kostenposten van de dienstverrichter te compenseren, moet het bij de aanvang bepalen hoe die kosten zullen worden bepaald en berekend. Alleen de kosten die rechtstreeks met het verrichten van de dienst van algemeen economisch belang verband houden, kunnen in dat verband in aanmerking worden genomen. Alle inkomsten die de onderneming met het verrichten van de dienst van algemeen economisch belang behaalt, moeten hierop in mindering worden gebracht.
57. Wanneer de onderneming als onderdeel van haar compensatie een redelijke winst krijgt, dienen in het besluit waarbij een onderneming met het beheer van de dienst van algemeen economisch belang wordt belast, ook de criteria voor het berekenen van die winst te worden bepaald.
58. Wanneer is bepaald dat het compensatiebedrag wordt doorgelicht gedurende de periode waarvoor de onderneming met het beheer van de dienst van algemeen economisch belang wordt belast, dient het betreffende besluit de regelingen voor deze doorlichting nader aan te geven en de gevolgen die deze voor het totale bedrag van de compensatie kan hebben.
59. Indien een dienst van algemeen economisch belang in het kader van een aanbestedingsprocedure wordt toegewezen, moet de methode voor het berekenen van de compensatie deel uitmaken van de informatie die alle ondernemingen welke aan de selectieprocedure willen deelnemen, meegedeeld krijgen.

3.5. Vermijden van overcompensatie

60. Volgens het derde Altmark-criterium mag de compensatie niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaardienstverplichtingen, rekening houdende met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst, geheel of gedeeltelijk te dekken. Daarom moeten de mechanismen met betrekking tot de selectie van de dienstverrichter zodanig worden vastgesteld dat de hoogte van de compensatie wordt bepaald op grond van deze elementen.
61. Onder „redelijke winst” moet worden verstaan een rendement op kapitaal ⁽³⁾ dat zou worden verlangd door een gemiddelde onderneming die onderzoekt of zij de dienst van algemeen economisch belang moet verrichten voor de hele duur van de periode waarvoor de onderneming met het beheer van de dienst van algemeen economisch belang wordt belast, rekening houdende met de omvang van het risico voor de onderneming. Het risico hangt af van de sector, het soort dienst en de kenmerken van het compensatiemechanisme. Het percentage dient zoveel mogelijk te worden bepaald ten opzichte van het rendement op kapitaal dat wordt behaald voor vergelijkbare soorten openbaardienstcontracten in concurrerende omstandigheden

⁽¹⁾ Zie met name zaak C-127/73, BRT/SABAM, reeds aangehaald.

⁽²⁾ Zaak T-17/02, Fred Olsen, reeds aangehaald, punt 188.

⁽³⁾ Onder „rendement op kapitaal” wordt verstaan de interne opbrengstvoet (IRR) die de onderneming voor de looptijd van het project op haar geïnvesteerde kapitaal behaalt, d.w.z. de IRR op de kasstromen van het contract.

(bijvoorbeeld contracten die worden gegund op basis van een aanbesteding). In sectoren waar er geen onderneming is die met de met de dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming te vergelijken valt, kunnen vergelijkbare ondernemingen uit andere lidstaten of zo nodig uit andere sectoren als referentie dienen, mits met de specifieke kenmerken van elke sector rekening wordt gehouden. Om te bepalen wat een redelijke winst is, mag de lidstaat stimulerende criteria invoeren, met betrekking tot, met name, de kwaliteit van de verrichte dienst en winst inzake productievefficiëntie. Efficiëntiewinsten mogen niet ten koste gaan van de kwaliteit van de dienstverlening.

3.6. Selectie van de dienstverrichter

62. Volgens het vierde Altmark-criterium wordt de toegekende compensatie vastgesteld hetzij in het kader van een openbare aanbesteding, waarbij de kandidaat kan worden geselecteerd die deze diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan leveren, of aan de hand van een benchmarkingexercitie met een gemiddelde, goed beheerde en afdoende met de nodige middelen uitgeruste onderneming.

3.6.1. *Bedrag van de compensatie bij toewijzing van de dienst van algemeen economisch belang via een geschikte aanbestedingsprocedure*

63. De eenvoudigste wijze waarop overheidsorganen het vierde Altmark-criterium in acht kunnen nemen, is het organiseren van een open, transparante en niet-discriminerende aanbestedingsprocedure die in overeenstemming is met de Richtlijn 2004/17/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 houdende coördinatie van de procedures voor het plaatsen van opdrachten in de sectoren water- en energievoorziening, vervoer en postdiensten⁽¹⁾ en Richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten⁽²⁾, zoals hier verder nader wordt uiteengezet⁽³⁾. Zoals in punt 5 is aangegeven, is het organiseren van dit soort aanbestedingsprocedure vaak een dwingende voorwaarde in het kader van de bestaande Unieregels.

64. Ook in gevallen waarin er geen wettelijk vereiste is, is een open, transparante en niet-discriminerende aanbestedingsprocedure een geschikte methode om verschillende potentiële aanbiedingen te vergelijken en om de compensatie zodanig vast te stellen dat de aanwezigheid van steun is uitgesloten.

65. Op grond van de rechtspraak van het Hof van Justitie sluit een openbare aanbestedingsprocedure het bestaan van staatssteun alleen uit wanneer daarmee de kandidaat kan worden geselecteerd die deze dienst „tegen de laagste kosten voor de gemeenschap” kan leveren.

66. Wat betreft de kenmerken van de aanbestedingsprocedure, een openbare procedure⁽⁴⁾ die in overeenstemming is met

de voorwaarden van de regels inzake een openbare aanbesteding, is zeker aanvaardbaar, maar ook met een niet-openbare procedure⁽⁵⁾ kan aan het vierde Altmark-criterium worden voldaan, tenzij de betrokken exploitanten zonder geldige redenen wordt belet op de aanbesteding in te schrijven. Daartegenover staat dat een concurrentiegericht dialoog⁽⁶⁾ of een procedure van gunning door onderhandelingen met bekendmaking van een aankondiging van een opdracht⁽⁷⁾ een ruime beoordelingsbevoegdheid verleent aan de aanbestedende dienst en de deelneming van belangstellende marktdeelnemers kan beperken. Daarom kunnen deze procedures alleen in uitzonderlijke omstandigheden geacht worden afdoende te zijn om aan het vierde Altmark-criterium te voldoen. De procedure van gunning door onderhandelingen zonder bekendmaking van een aankondiging van een opdracht⁽⁸⁾ kan geen garantie bieden dat de procedure ertoe leidt dat de inschrijver wordt geselecteerd welke die diensten tegen de laagste kosten voor de gemeenschap kan verrichten.

67. Wat betreft de gunningscriteria, met „de laagste prijs”⁽⁹⁾ wordt vanzelfsprekend aan het vierde Altmark-criterium voldaan. Ook „de economisch gunstigste offerte”⁽¹⁰⁾ kan afdoende worden geacht, mits de gunningscriteria, daaronder begrepen milieucriteria⁽¹¹⁾ of sociale criteria, nauw verband houden met de inhoud van de te verrichten dienst en mits daarmee de in verhouding tot de waarde van de opdracht economisch meest voordelige aanbidding wordt geselecteerd⁽¹²⁾. Wanneer die omstandigheden zich voordoen, kan een terugvorderingsmechanisme passend zijn om het risico op overcompensatie vooraf te beperken. Een en ander staat er niet aan in de weg dat de gunnende dienst kwaliteitsnormen bepaalt waaraan alle economische spelers moeten voldoen, of kwaliteitsaspecten met betrekking tot de verschillende voorstellen in aanmerking neemt in zijn gunningsbesluit.

68. Ten slotte kunnen er zich omstandigheden voordoen waarin een aanbestedingsprocedure het niet mogelijk maakt de laagste kosten voor de gemeenschap te garanderen omdat die procedure niet zorgt voor voldoende open en reële concurrentie. Dit zou bijvoorbeeld het geval kunnen zijn als gevolg van de bijzondere kenmerken van de betrokken dienst, bestaande intellectuele-eigendomsrechten of noodzakelijke infrastructuur die eigendom zijn van een bepaalde dienstverrichter. Evenzo kan, in het geval van procedures

⁽⁵⁾ Artikel 1, lid 11, onder b), van Richtlijn 2004/18/EG, artikel 1, lid 9, onder b), van Richtlijn 2004/17/EG.

⁽⁶⁾ Artikel 29 van Richtlijn 2004/18/EG.

⁽⁷⁾ Artikel 30 van Richtlijn 2004/18/EG, artikel 1, lid 9, onder a), van Richtlijn 2004/17/EG.

⁽⁸⁾ Artikel 31 van Richtlijn 2004/18/EG. Zie ook artikel 40, lid 3, van Richtlijn 2004/17/EG.

⁽⁹⁾ Artikel 53, lid 1, onder b), van Richtlijn 2004/18/EG, artikel 55, lid 1, onder b), van Richtlijn 2004/17/EG.

⁽¹⁰⁾ Artikel 53, lid 1, onder b), van Richtlijn 2004/18/EG, artikel 55, lid 1, onder b), van Richtlijn 2004/17/EG; arrest van 20 september 1988, zaak 31/87, Gebroeders Beentjes BV/Staat der Nederlanden, Jurispr. 1988, blz. 4635 en arrest van 26 september 2000, zaak C-225/98, Commissie/Frankrijk, Jurispr. 2000, blz. I-7445, en arrest van 18 oktober 2001, zaak C-19/00, SIAC Construction Ltd/County Council of the County of Mayo, Jurispr. 2001, blz. I-7725.

⁽¹¹⁾ Zie bijv. een nieuwe editie van *Buying Green! A Handbook on Green public procurement*, beschikbaar onder: http://ec.europa.eu/environment/gpp/buying_handbook_en.htm

⁽¹²⁾ Met andere woorden, de criteria moeten zodanig worden vastgesteld dat zij een daadwerkelijke mededinging mogelijk maken die het voordeel voor de geselecteerde kandidaat zo beperkt mogelijk houdt.

⁽¹⁾ PB L 134 van 30.4.2004, blz. 114.

⁽²⁾ PB L 134 van 30.4.2004, blz. 1.

⁽³⁾ De Commissie is voornemens de onderhavige mededeling aan te passen zodra nieuwe Unieregels inzake overheidsopdrachten zijn goedgekeurd, om duidelijk te maken in hoeverre het gebruik van de procedures in deze nieuwe regels uit oogpunt van staatssteun relevant is.

⁽⁴⁾ Artikel 1, lid 11, onder a), van Richtlijn 2004/18/EG, artikel 1, lid 9, onder a), van Richtlijn 2004/17/EG.

waarbij slechts één offerte wordt ingediend, de aanbestedingsprocedure niet geacht worden voldoende te zijn om te verzekeren dat de procedure leidt tot de laagste kosten voor de gemeenschap.

3.6.2. *Bedrag van de compensatie bij toewijzing van de dienst van algemeen economisch belang zonder aanbestedingsprocedure*

69. Wanneer er voor een bepaalde dienst een algemeen geaccepteerde marktvergoeding bestaat, biedt die marktvergoeding de beste benchmark voor de compensatie wanneer er geen aanbesteding plaatsvindt ⁽¹⁾.
70. Bestaat dit soort marktvergoeding niet, dan moet het compensatiebedrag worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig met middelen is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdende met de opbrengsten en een redelijke winst uit de uitoefening van deze verplichtingen. Doel van dit alles is te vermijden dat de hoge kosten van een ondoelmatige onderneming als benchmark worden genomen.
71. Wat het begrip „goed beheerde onderneming” betreft, zouden de lidstaten, bij gebreke van een officiële definitie, objectieve criteria moeten hanteren waarvan economisch erkend is dat deze representatief zijn voor wat als goed beheer geldt. De Commissie is van mening dat het enkele feit dat winst wordt behaald, geen afdoende criterium is om een onderneming als „goed beheerd” te beschouwen. Voorts dient rekening te worden gehouden met het feit de financiële resultaten van ondernemingen, met name in de sectoren waar diensten van algemeen economisch belang het vaakst voorkomen, sterk door hun marktmacht of door sectorale regelgeving kunnen zijn beïnvloed.
72. De Commissie is van mening dat het begrip „goed beheerde onderneming” de inachtneming met zich brengt van de geldende nationale, Unie- of internationale boekhoudkundige standaarden. De lidstaten kunnen hun analyse onder meer baseren op kengetallen die representatief zijn voor de productiviteit (zoals omzet/geïnvesteerd kapitaal, totale kosten/omzet, omzet per werknemer, toegevoegde waarde per werknemer, personeelskosten/toegevoegde waarde). Lidstaten kunnen ook kengetallen gebruiken die verband houden met de kwaliteit van het aanbod ten opzichte van de verwachtingen van gebruikers. Een met een dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming die niet aan de door de betrokken lidstaat vastgestelde kwaliteitscriteria voldoet, is geen goed beheerde onderneming, zelfs indien haar kosten laag zijn.
73. De ondernemingen die op basis van deze kengetallen als representatief gelden voor wat een doeltreffend beheer is, kunnen worden beschouwd als representatieve, gemiddelde ondernemingen. Bij de analyse en vergelijking van de kostenstructuren moet echter rekening worden gehouden met de grootte van de betrokken onderneming en het feit dat het in bepaalde sectoren best mogelijk is dat ondernemingen met sterk uiteenlopende kostenstructuren naast elkaar bestaan.
74. De verwijzing naar de kosten van een „gemiddelde” onderneming in de betrokken sector houdt ook in dat er een voldoende aantal ondernemingen bestaat waarvan de kosten in aanmerking kunnen worden genomen. Die ondernemingen kunnen in dezelfde lidstaat of in andere lidstaten zijn gevestigd. De Commissie is evenwel van mening dat niet mag worden vergeleken met de kosten van een onderneming die een monopoliepositie heeft of die een compensatie voor een openbare dienst ontvangt waarvan de toekenningsvoorwaarden niet met het Unierecht in overeenstemming zijn, omdat in beide gevallen het kostenpeil hoger kan zijn dan normaal. De in aanmerking te nemen kosten zijn alle kosten met betrekking tot de dienst van algemeen economisch belang, d.w.z. de directe kosten die nodig zijn om de dienst van algemeen economisch belang uit te voeren, plus een passende bijdrage in de indirecte kosten die gemeenschappelijk zijn voor zowel de dienst van algemeen economisch belang als de overige activiteiten.
75. Indien de lidstaat kan aantonen dat de kostenstructuur van de met de dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming beantwoordt aan de gemiddelde kostenstructuur van doelmatige en vergelijkbare ondernemingen uit de betrokken sector, wordt het compensatiebedrag waarmee de onderneming haar kosten kan dekken, daaronder begrepen een redelijke winst, geacht het vierde Altmark-criterium in acht te nemen.
76. Onder „afdoende met materiële middelen uitgeruste onderneming” moet worden verstaan een onderneming die over de vereiste middelen beschikt om onmiddellijk de openbaardienstverplichtingen te kunnen uitvoeren die aan de met de dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming worden opgelegd.
77. Onder „redelijke winst” moet worden verstaan een rendement op kapitaal ⁽²⁾ dat zou worden verlangd door een gemiddelde onderneming die onderzoekt of zij de dienst van algemeen economisch belang moet verrichten voor de hele duur van de periode waarvoor de onderneming met het beheer van de dienst van algemeen economisch belang wordt belast, rekening houdende met de omvang van het risico voor de onderneming, zoals bepaald in punt 3.5.

⁽¹⁾ Zie bijv. Beschikking 2009/554/EG van de Commissie van 21 oktober 2008 betreffende steunmaatregel C 49/06 (ex NN 65/06) die Italië ten uitvoer heeft gelegd ten behoeve van de aan Poste Italiane voor de plaatsing van Buoni Fruttiferi Postali betaalde provisie (PB L 189 van 21.7.2009, blz. 3).

⁽²⁾ Onder „rendement op kapitaal” wordt verstaan de interne opbrengstvoet (IRR) die de onderneming voor de looptijd van het project op haar geïnvesteerde kapitaal behaalt, d.w.z. de IRR op de kasstromen van het contract.