

Advies van het Europees Economisch en Sociaal Comité over „Diensten van algemeen economisch belang: hoe moeten de verantwoordelijkheden tussen de EU en de lidstaten worden verdeeld?”

(initiatiefadvies)

(2010/C 128/11)

Rapporteur: **de heer HENCKS**

Het Europees Economisch en Sociaal Comité heeft op 26 februari 2009 besloten overeenkomstig artikel 29, lid 2, van zijn reglement van orde een initiatiefadvies op te stellen over

Diensten van algemeen economisch belang - Hoe moeten de verantwoordelijkheden tussen de EU en de lidstaten worden verdeeld?

De afdeling Vervoer, energie, infrastructuur, informatiemaatschappij, die met de voorbereidende werkzaamheden was belast, heeft haar advies op 8 september 2009 goedgekeurd.

Het Europees Economisch en Sociaal Comité heeft tijdens zijn op 4 en 5 november 2009 gehouden 457^e zitting (vergadering van 4 november) onderstaand advies uitgebracht, dat met 155 stemmen vóór en 1 stem tegen, bij 9 onthoudingen, werd goedgekeurd.

1. Bedoeling van het initiatiefadvies

1.1. In zijn actieplan „Een programma voor Europa: voorstellen van het maatschappelijk middenveld” (CESE 593/2009) wijst het EESC op het belang van diensten van algemeen belang (DAB), zoals bedoeld in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en gedefinieerd in het aan het Verdrag van Lissabon gehechte Protocol.

1.2. Dit Protocol over DAB is een belangrijke vernieuwing van het Verdrag van Lissabon daar het betrekking heeft op alle DAB en voor het eerst in een verdrag het begrip „niet-economische diensten van algemeen belang” (NEDAB) introduceert en deze onderscheidt van „diensten van algemeen economisch belang” (DAEB).

1.3. Het Protocol is niet zomaar een interpretatie van de Verdragen en de gemeenschappelijke waarden van de Europese Unie m.b.t. DAB, maar vormt een leidraad voor de Unie en de lidstaten. Centraal staan de gebruiker en het inspelen op zijn behoeften, voorkeuren en rechten; voorts wordt uitgegaan van gemeenschappelijke principes als een hoog niveau van kwaliteit, veiligheid en betaalbaarheid, gelijke behandeling en bevordering van algemene toegang.

1.4. In het „Programma voor Europa” van het EESC wordt voorgesteld werk te maken van een communautair initiatief om een echt debat te lanceren met het oog op de vaststelling van een gedragscode m.b.t. DAB, gelet op het belang daarvan voor de sociale en territoriale samenhang van de Europese Unie in de context van de mondialisering, en rekening houdend met het streven naar bevordering van algemene toegang en de in het Verdrag van Lissabon vastgestelde gebruikersrechten.

1.5. Het Verdrag van Lissabon voorziet namelijk via artikel 14 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) voor het eerst in een voor de communautaire wetgever algemeen toepasselijke rechtsgrondslag voor DAEB; deze grondslag verschilt van die voor de interne markt die ten gronde ligt aan

de sectorspecifieke richtlijnen voor liberalisering van netwerkdiensten van algemeen economisch belang (elektronische communicatie, elektriciteit, gas, openbaar vervoer, post).

1.6. In voornoemd artikel 14 wordt vooral gekeken naar de economische en financiële voorwaarden die noodzakelijk zijn voor de tenuitvoerlegging van de specifieke taak van DAEB, en wordt de Raad en het Europees Parlement verzocht de wetgeving op dit gebied via verordeningen gestalte te geven.

1.7. Geheel in de lijn van zijn „Programma voor Europa” gaat het EESC in dit initiatiefadvies vooral in op de tenuitvoerlegging van artikel 14 van het Verdrag van Lissabon en stelt het voor na te gaan wat de meerwaarde en inhoud kan zijn van communautaire wetgevingsinitiatieven die erop gericht zijn een oplossing te bieden voor de volgende vragen:

- wie definieert diensten van algemeen belang, hun doelstellingen, taken en verantwoordelijkheden?
- welke vormen kan deze definitie aannemen?
- op welke gebieden kunnen communautaire diensten van algemeen belang vereist zijn om de EU-doelstellingen ten uitvoer te leggen?

2. Definitie, doelstellingen, taken en verantwoordelijkheden bij DAB

2.1. In het aan het Verdrag van Lissabon gehechte Protocol wordt voor het eerst het begrip „niet-economische diensten van algemeen belang” (NEDAB) vermeld terwijl er tot dan toe in de Verdragen alleen sprake was van „diensten van algemeen economisch belang” (DAEB).

2.2. In het aan het Verdrag van Lissabon gehechte Protocol inzake DAB wordt enerzijds bevestigd dat alleen de lidstaten bevoegd zijn op het gebied van NEDAB (weliswaar behoudens inachtneming van de algemene beginselen van het communautair recht) en wordt anderzijds gewezen op „de essentiële rol en de ruime discretionaire bevoegdheid van de nationale, regionale en lokale autoriteiten om diensten van algemeen economisch belang te verrichten, te doen verrichten en te organiseren op een manier die zoveel mogelijk in overeenstemming is met de behoeften van de gebruikers”. In het Protocol wordt echter niet gepreciseerd hoe een economische van een niet-economische dienst moet worden onderscheiden.

2.3. Sinds het Verdrag van Amsterdam (1997) is in het EG-Verdrag (artikel 16) duidelijk sprake van een gedeelde bevoegdheid en verantwoordelijkheid van de Unie en de lidstaten op het gebied van DAEB; er wordt immers gesteld dat „de Gemeenschap en de lidstaten er, in het kader van hun onderscheiden bevoegdheden en binnen het toepassingsgebied van dit Verdrag, zorg voor dragen dat deze diensten functioneren op basis van beginselen en voorwaarden die hen in staat stellen hun taken te vervullen.”

2.4. Het is echter verre van duidelijk hoe deze verantwoordelijkheden precies zijn verdeeld. Dit leidt tot onzekerheid voor alle betrokkenen (overheden, dienstverleners, regulerende organen, dienstgebruikers, maatschappelijk middenveld) en tot een aanzienlijke toename van prejudiciële vragen en geschillen voor het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen. Daar het Hof geval per geval behandelt op basis van de bestaande wetgeving die, wat DAB/DAEB betreft, weinig ontwikkeld is, alsook op basis van zijn eerdere rechtspraak, lijken de overheid en de lokale autoriteiten steeds meer onderworpen aan het communautaire mededingingsrecht, met name als openbare diensten in samenwerking met andere partners worden verleend.

2.5. De verwijzing naar de behoeften van zowel particuliere als professionele gebruikers moet echter worden beschouwd als een sleutelement waarmee absoluut rekening moet worden gehouden, daar het instellen van DAEB alleen gerechtvaardigd is voor zover hiermee een bevredigende uitvoering van diensten van algemeen belang ten behoeve van de belangrijkste begunstigden ervan bewerkstelligd wordt.

2.6. De vaststelling van de aard en reikwijdte van DAEB op specifieke actieggebieden die niet onder de Gemeenschap ressorteren of waarvoor de Gemeenschap alleen over beperkte of gedeelde bevoegdheden beschikt, blijft in principe een zaak van de lidstaten.

2.7. De EU-instellingen, en met name de Europese Commissie, wordt in het Protocol verzocht rekening te houden met de „diversiteit” van DAEB en de „verschillen in de behoeften en voorkeuren van de gebruikers die kunnen voortvloeien uit verschillende geografische, sociale of culturele omstandigheden”.

2.8. Wanneer de Commissie nagaat of bij de definities van DAEB door de lidstaten de voorschriften van het Verdrag zijn nageleefd, zal zij er dus meer rekening mee moeten houden dat overheden in de lidstaten een eigen logica hanteren en eigen democratische keuzes maken. Werkingsfeer, inhoud en werkwijze m.b.t. de beoordeling van „kennelijke fouten” door de Commissie moeten dan ook worden aangepast om conflicten en geschillen zo veel mogelijk te voorkomen.

2.9. De goede vervulling van de taken van DAB en DAEB staat momenteel op de tocht doordat er onzekerheid heerst ten aanzien van:

- de eigen bevoegdheden en verantwoordelijkheden van de Unie, de lidstaten en de lokale overheden;

- het economische of niet-economische karakter van de diensten, wat bepaalt onder welke regelgeving zij vallen.

2.10. Zoals in artikel 14 van het Verdrag van Lissabon wordt bepleit, is het dus zaak dat een of meerdere wetgevingsinitiatieven worden genomen om hierin klaarheid te scheppen en de nodige garanties te bieden, rekening houdend met de aard en het specifieke karakter van de verschillende soorten DAEB (sociale diensten, maatregelen voor integratie op de arbeidsmarkt, bijstand voor kansarmen en gehandicapten, sociale huisvesting, enz.) Het gaat er niet om DAEB in de hele EU te uniformeren maar om een evenwicht te vinden tussen eenheid en verscheidenheid: eenheid via een aantal gemeenschappelijke regels op essentiële gebieden, en verscheidenheid op zowel sectoraal als nationaal vlak.

3. Vormen van definitie

3.1. De ruime discretionaire bevoegdheid waarover de lidstaten beschikken om vast te stellen wat zij als DAEB beschouwen, belet niet dat zij, wanneer zij stellen dat het in een bepaald geval om een DAEB gaat en dat die DAEB beschermd moet worden, er ook op moeten toezien dat die DAEB voldoet aan een aantal minimumeisen die gelden voor alle DAEB, zoals bedoeld in het Verdrag en gepreciseerd door de rechtspraak, en dat zij moeten aantonen dat deze criteria in het bewuste geval ook in acht zijn genomen.

3.2. Het gaat met name om een formele nationale handeling waarbij actoren met het verrichten van DAEB worden belast, en om de werkingssfeer en aard van deze dienst. Deze formele, door de bevoegde overheidsinstantie vastgelegde handeling moet in de nationale rechtsorde bindende kracht hebben, bijv. wetten, verordeningen, contracten, overeenkomsten, enz.

3.3. Aan de hand van de Europese voorschriften moeten de lidstaten de specifieke taken van algemeen belang aangeven op grond waarvan een dienst, wegens zijn specifieke karakter, naar hun mening als DAEB dient te worden aangemerkt en van andere economische activiteiten op de vrije markt moet worden onderscheiden.

3.4. Omgekeerd, als de lidstaat niet kan aantonen dat aan deze voorwaarden is voldaan of dat deze voorwaarden in acht zijn genomen, kan er sprake zijn van een kennelijke fout, waartegen de Commissie moet optreden.

3.5. Een lidstaat kan ervoor kiezen een taak van algemeen economisch belang door meerdere operatoren in de sector te laten verrichten zonder dat die taak aan elk van die operatoren afzonderlijk bij een individueel besluit of mandaat wordt verleend.

3.6. Al deze bepalingen vloeien voort uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie, maar zijn niet duidelijk door het afgeleid recht vastgesteld of geconsolideerd, hetgeen een situatie van rechtsonzekerheid schept voor de verschillende betrokken partijen of althans door tal van hen zo wordt gepercipieerd.

3.7. In de richtlijn betreffende diensten op de interne markt wordt, wat sociale diensten betreft, onderscheid gemaakt tussen dienstverleners die hiervoor een mandaat hebben gekregen van de staat en liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend enerzijds, en dienstverleners die niet gemandateerd of officieel erkend zijn anderzijds.

3.8. De Commissie stelt in haar werkdocument SEC(2007) 1516 (bestaat alleen in het Engels) dat het mandaat het formele besluit is waarbij de uitvoering van een DAEB aan een onderneming wordt toevertrouwd en de taak van algemeen belang van de betrokken onderneming wordt aangegeven, alsook de reikwijdte en de algemene werkingsvoorwaarden m.b.t. de DAEB.

3.9. Het mandaat behelst, volgens een interpretatie van de Commissie, een *prioritaire* verplichting de dienst te verlenen of ter beschikking te stellen, ongeacht de specificiteit van de aard van de dienst. Volgens de Commissie geldt deze dienstverleningsplicht niet voor liefdadigheidsinstellingen die als zodanig door de staat zijn erkend, waarbij echter niet is gepreciseerd aan welke voorwaarden en vorm er voor een dergelijke erkenning moet worden voldaan.

3.10. Voorts komt - nog steeds volgens de Commissie - een „toestemming” die een overheidsinstantie aan een dienstverlener geeft voor het verstrekken van bepaalde diensten, niet overeen met een mandaat en schept toestemming geen verplichting voor de dienstverlener om de bewuste diensten te leveren. Bovendien komt het begrip toestemming noch in het primaire noch in het afgeleide recht voor.

3.11. Ook hier kan er geen genoegen mee worden genomen als er voor ieder geval apart opheldering wordt verschaft, telkens als er van een geschil of arbitrage sprake is. Er kan duidelijkheid en rechtszekerheid worden geschapen via een wetgevingsinitiatief waarover met de betrokken partijen is overlegd.

3.12. Bij een dergelijke opheldering, die door de betrokken partijen wordt gevraagd, is het zaak om met de bestaande situaties in de lidstaten (die zijn terug te voeren op geschiedenis, tradities en maatschappelijke organisatievormen) rekening te houden en het voortbestaan daarvan te garanderen, mits zij niet indruisen tegen het algemeen belang en een kwaliteitsdienstverlening niet in de weg staan.

4. Communautaire diensten van algemeen belang

4.1. In twee recente adviezen (over resp. „De maatschappelijke gevolgen van de ontwikkeling van het koppel vervoer/energie” (CESE 1293/2008) en het „Groenboek - Naar een Europees energienetwerk voor een continue, duurzame en concurrerende energievoorziening” (CESE 1029/2009) - rapporteur voor beide adviezen: mevrouw Batut) dringt het EESC erop aan te onderzoeken of een Europese energie-DAB ten behoeve van het gemeenschappelijke energiebeleid haalbaar is.

4.2. In haar groenboek „Naar een Europees energienetwerk voor een continue, duurzame en concurrerende energievoorziening” pleit de Commissie voor een Europese beheerder van het gastransmissiesysteem door geleidelijk een onafhankelijke onderneming op te zetten voor het beheer van het eengemaakte Europese gasnet.

4.3. Toch hebben de Europese instanties en de nationale regeringen of lidstaten er moeite mee om in het spanningsveld tussen nationale verschillen en de gemeenschappelijke noodzaak een Europese interne markt tot stand te brengen, gewend te raken aan

de idee van communautaire diensten van algemeen (al dan niet economisch) belang. Zo is er onder de politieke besluitvormers nog geen draagvlak voor het creëren van Europese energiediensten.

4.4. Communautaire DAB zijn echter noodzakelijk om Europa samen verder op te bouwen. Dergelijke diensten getuigen van Europese solidariteit om een antwoord te bieden op de uitdagingen waarmee de Unie wordt geconfronteerd op cruciale multi- of transnationale gebieden als energiebeveiligingszekerheid, veiligstelling van waterreserves, behoud van de biodiversiteit, bewaking van de luchtkwaliteit, interne en externe veiligheid, enz. De dienstverlening op deze gebieden kan niet worden overgelaten aan organisaties op nationaal of lokaal niveau. Het gaat hierbij immers niet om diensten die dicht bij de burger worden verleend (zoals bijv. maatschappelijke dienstverlening) of om uitsluitend lokale, regionale of nationale diensten van algemeen belang.

4.5. In dit verband pleit het EESC voor publiek-private partnerschappen (publiek: EU en lidstaten) om de energiebeveiligingszekerheid te vergroten en tot een geïntegreerde sturing van aan elkaar gekoppelde energienetwerken (gas, elektriciteit, aardolie) te komen, windmolenparken in zee te ontwikkelen en op de netwerken op het land aan te sluiten. Hierdoor kunnen de exploitatie- en investeringskosten aanzienlijk worden teruggebracht en kunnen investeringen in nieuwe netwerkprojecten worden gestimuleerd.

4.6. Wat de bevoegdheden van iedere lidstaat betreft, bijv. op het gebied van de energiemix, overstijgen sociale en maatschappelijke kwesties i.v.m. beheer en gebruik van natuurlijke hulpbronnen, kernenergie, klimaatverandering, duurzaam beheer en veiligheid de traditionele landsgrenzen en kunnen zij slechts een bevredigende oplossing krijgen via een Europees concept van algemeen belang en daarmee gepaard gaande diensten.

4.7. Het feit dat lidstaten in beginsel bevoegd zijn DAEB te definiëren belet niet dat de EU op haar niveau diensten als DA(E)B kan aanmerken als dit noodzakelijk is om de EU-doelstellingen te verwezenlijken en in verhouding staat tot deze doelstellingen. Zowel het primaire als het afgeleide recht, alsook de rechtspraak, geven de EU de mogelijkheid om als overheidsinstantie op gebieden waarop ze over expliciete en zo niet, over beperkte of gedeelde bevoegdheden beschikt, deze diensten te verrichten, te laten verrichten, te organiseren en te financieren onder dezelfde voorwaarden en volgens dezelfde regels als de lidstaten.

4.8. In artikel 16 van het EG-Verdrag is duidelijk bepaald dat de bevoegdheid en verantwoordelijkheid verdeeld zijn tussen de EU en de lidstaten en wordt gepreciseerd dat de Gemeenschap en de lidstaten er in het kader van hun onderscheiden bevoegdheden zorg voor dragen dat de DAEB functioneren op basis van beginselen en voorwaarden die hen in staat stellen hun taken te vervullen.

4.9. DAEB vallen namelijk onder een aantal maatschappelijk essentiële EU-doelstellingen, zoals naleving van de mensenrechten, bevordering van het welzijn van de burgers, sociale gerechtigheid en sociale samenhang. Hieruit vloeit voort dat de EU als medeverantwoordelijke voor het bevorderen van het levenspeil en de levenskwaliteit overal in Europa, ook bepaalde verantwoordelijkheden heeft waar het gaat om de instrumenten waarmee de grondrechten en de sociale samenhang moeten worden gegarandeerd.

4.10. In de Verdragen staat duidelijk waarvoor de EU bevoegd is. Sommige EU-bevoegdheden (vervoer, trans-Europese netwerken, milieubescherming, consumentenbescherming, economische, sociale en territoriale samenhang, interne en externe veiligheid, bestrijding van klimaatverandering, energiebevoorradingzekerheid, enz.) kunnen overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel met zich meebrengen dat er diensten, instanties, agentschappen e.d. moeten worden gecreëerd op Europees niveau.

4.11. Voor bepaalde diensten, zoals de EU-agentschappen voor bijv. maritieme veiligheid, voedselveiligheid en veiligheid van de spoorwegen, het agentschap voor het beheer van de operationele samenwerking aan de buitengrenzen, alsook de diensten inzake het „gemeenschappelijk luchtruim” en Galileo, bestaat er geen juridische verwijzing naar DAB en DAEB, maar dat neemt niet weg dat het bij deze diensten inherent om een algemeen Europees belang gaat.

4.12. In plaats van een defensieve aanpak te hanteren en ongeacht het statuut van de dienstverleners zouden de EU-instellingen er dan ook goed aan doen te erkennen dat er communautaire diensten van algemeen belang bestaan en dat deze noodzakelijk zijn op die gebieden waar EU-doelstellingen beter door de EU zelf kunnen worden verwezenlijkt dan door elk van de lidstaten afzonderlijk.

Brussel, 4 november 2009

De voorzitter
van het Europees Economisch en Sociaal Comité
M. SEPI
