



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Negende kamer)

5 februari 2015*

„Staatssteun — Ierse belasting op vliegtuigpassagiers — Lager tarief voor bestemmingen op maximaal 300 km afstand van de luchthaven van Dublin — Besluit waarbij de steun onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard en de terugvordering ervan wordt gelast — Voordeel — Selectief karakter — Aanwijzing van de steunbegunstigden — Artikel 14 van verordening (EG) nr. 659/1999 — Motiveringsplicht”

In zaak T-473/12,

Aer Lingus Ltd, gevestigd te Dublin (Ierland), vertegenwoordigd door K. Bacon, D. Scannell, D. Bailey, barristers, en A. Burnside, solicitor,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door L. Flynn, D. Grespan en T. Maxian Rusche als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door

Ierland, vertegenwoordigd door E. Creedon, A. Joyce en J. Quaney als gemachtigden, bijgestaan door E. Regan, SC, en B. Doherty, barrister,

interveniënt,

betreffende een verzoek om nietigverklaring van besluit 2013/199/EU van de Commissie van 25 juli 2012 betreffende steunmaatregel SA.29064 (11/C, ex 11/NN) – Verschillende vliegbelastingtarieven toegepast door Ierland (PB 2013, L 119, blz. 30),

wijst HET GERECHT (Negende kamer),

samengesteld als volgt: G. Berardis (rapporteur), president, O. Czúcz en A. Popescu, rechters,

griffier: J. Plingers, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 4 juni 2014,

het navolgende

* Procestaal: Engels.

Arrest¹

Voorgeschiedenis van het geding

- 1 Verzoekster, Aer Lingus Ltd, is een luchtvaartmaatschappij met statutaire zetel in Ierland. Zij heeft vestigingen in Ierland (op de luchthavens van Dublin, Cork en Shannon) en in het Verenigd Koninkrijk (op de luchthavens van Londen Gatwick, Londen Heathrow en Belfast). Zij vliegt op binnenlandse routes in Ierland en op internationale routes tussen Ierland of het Verenigd Koninkrijk en 70 bestemmingen in Ierland, in het Verenigd Koninkrijk, op het Europese vasteland en in de Verenigde Staten.
- 2 Section 55 van de Finance Act (No. 2) 2008 (tweede begrotingswet van 2008; hierna: „begrotingswet”) voert vanaf 30 maart 2009, op welke datum de wet in werking is getreden, een accijns in die „Air travel tax” (hierna: „vliegbelasting”) wordt genoemd.
- 3 De begrotingswet bepaalt dat de vliegbelasting rechtstreeks bij de luchtvaartmaatschappijen wordt geheven voor elk vertrek van een passagier op een vliegtuig van een luchthaven in Ierland (met uitzondering van luchthavens met minder dan 10 000 passagiers per jaar en nadien, vanaf 3 juni 2009, 50 000 passagiers per jaar) en dat de belasting is verschuldigd wanneer een passagier vertrekt van een luchthaven met een toestel dat meer dan 20 passagiers kan vervoeren en dat niet wordt gebruikt voor staatsdoeleinden of militaire doeleinden. Hoewel het de uiteindelijke bedoeling is dat de belasting via de ticketprijs aan de passagiers wordt doorberekend, zijn het de luchtvaartmaatschappijen die voor de belasting verantwoordelijk zijn en verplicht zijn deze te betalen.
- 4 Bij de invoering ervan werd de vliegbelasting geheven op basis van de afstand tussen de luchthaven van vertrek en de luchthaven van bestemming en bedroeg zij 2 EUR in het geval van een reis vanaf een luchthaven in Ierland naar een bestemming op maximaal 300 km afstand van de luchthaven van Dublin en 10 EUR in alle overige gevallen.
- 5 Op 21 juli 2009 heeft de Europese Commissie van een concurrent van verzoekster twee afzonderlijke klachten ontvangen die meerdere aspecten van de in Ierland ingevoerde vliegbelasting betroffen. De eerste werd ingediend op grond van artikel 20, lid 2, van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [108 VWEU] (PB L 83, blz. 1), en de tweede op grond van artikel 56 VWEU en verordening (EG) nr. 1008/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 24 september 2008 inzake gemeenschappelijke regels voor de exploitatie van luchtdiensten in de Gemeenschap (herziening) (PB L 293, blz. 3).
- 6 Naar aanleiding van de tweede klacht heeft de Commissie eerst een onderzoek ingesteld naar een mogelijke inbreuk op artikel 56 VWEU, dat de vrijheid van dienstverrichting betreft, en op verordening nr. 1008/2008. Op deze grond heeft de Commissie op 18 maart 2010 een aanmaningsbrief aan de Ierse autoriteiten gestuurd, waarna de belastingtarieven zijn gewijzigd, zodat vanaf 1 maart 2011 één enkel tarief van 3 EUR van toepassing werd op alle vertrekkende vluchten, ongeacht de afgelegde afstand. Het onderzoek van de Commissie naar de schending van artikel 56 VWEU en verordening nr. 1008/2008 werd bijgevolg gesloten.
- 7 De eerste klacht, die de toepassing van de staatssteunregels betrof, zag met name op het feit dat het lagere belastingtarief (2 EUR in plaats van 10 EUR) hoofdzakelijk in het voordeel was van de nationale maatschappijen, zoals Aer Arann, die voornamelijk vlogen naar bestemmingen op minder dan 300 km afstand van de luchthaven van Dublin. In diezelfde klacht werd er voorts op gewezen dat de vliegbelasting discriminatoir was aangezien het om een forfaitaire belasting ging, die voor lagekostenmaatschappijen een groter deel van de ticketprijs uitmaakte dan voor traditionele

1 — Enkel de punten van dit arrest waarvan het Gerecht publicatie nuttig acht, worden weergegeven.

luchtvaartmaatschappijen. Ten slotte werd in de klacht gesteld dat er sprake was van onrechtmatige staatssteun ten voordele van de luchtvaartmaatschappijen Aer Lingus en Aer Arann, doordat de vliegbelasting geen toepassing vond ten aanzien van transfer- en transito-passagiers en een relatief hoog aantal passagiers en vluchten van die maatschappijen net onder die categorieën vielen.

- 8 Bij brief van 13 juli 2011 heeft de Commissie Ierland in kennis gesteld van haar besluit de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden ten aanzien van het lagere nationale tarief dat in het kader van de vliegbelasting werd toegepast in de periode tussen 30 maart 2009 en 1 maart 2011. De Commissie heeft de Ierse autoriteiten verzocht een afschrift van het besluit aan de begunstigden door te sturen.
- 9 Bij besluit van 13 juli 2011, dat na de inleidende fase van onderzoek is vastgesteld en waarvan een samenvatting is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 18 oktober 2011 (PB C 306, blz. 10), heeft de Commissie met name geconstateerd dat de niet-toepassing van de vliegbelasting op transfer- en transito-passagiers alsook het gebruik van vaste belastingtarieven geen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormden. Daarentegen heeft zij het standpunt ingenomen dat de toepassing van een lager nationaal tarief tussen 30 maart 2009 en 1 maart 2011 wél staatssteun leek te zijn, aangezien die maatregel twijfels deed rijzen over de verenigbaarheid ervan met de interne markt, voor zover hij nationale vluchten onrechtmatig bevoordeelde ten opzichte van grensoverschrijdende vluchten. Zij heeft bijgevolg de formele onderzoeksprocedure ingeleid ten aanzien van laatstgenoemde maatregel en de betrokkenen verzocht hun opmerkingen over die maatregel in te dienen.
- 10 De Ierse autoriteiten hebben hun opmerkingen ingediend op 15 september 2011. Verzoekster heeft in dat stadium van de procedure geen opmerkingen ingediend.
- 11 Op 25 juli 2012 heeft de Commissie besluit 2013/199/EU betreffende steunmaatregel SA.29064 (11/C, ex 11/NN) – Verschillende vliegbelastingtarieven toegepast door Ierland (PB 2013, L 119, blz. 30; hierna: „bestreden besluit”) vastgesteld. Verzoekster is van dat besluit in kennis gesteld bij brief van het Ierse ministerie van Financiën van 23 augustus 2012; zij heeft het besluit ontvangen op 6 september 2012.
- 12 In artikel 1 van dat besluit heeft de Commissie vastgesteld dat de staatssteun die uit hoofde van de begrotingswet werd verleend in de vorm van een lager vliegbelastingtarief dat van 30 maart 2009 tot 1 maart 2011 (hierna: „betrokken periode”) van toepassing was op alle vluchten met een toestel dat meer dan 20 passagiers kan vervoeren en dat niet wordt gebruikt voor staatsdoeleinden of militaire doeleinden, die vertrekken van een luchthaven met meer dan 10 000 passagiers per jaar naar een bestemming op maximaal 300 km afstand van de luchthaven van Dublin, die Ierland in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU op onwettige wijze ten uitvoer heeft gelegd, onverenigbaar was met de interne markt.
- 13 Artikel 4 van dat besluit bepaalt dat Ierland de onverenigbare steun die krachtens de in artikel 1 bedoelde steunregeling is verleend, van de begunstigden terugvordert. In overweging 70 van het bestreden besluit worden als begunstigden Ryanair, verzoekster, Aer Arann en andere door Ierland aan te duiden luchtvaartmaatschappijen genoemd. In diezelfde overweging wordt gepreciseerd dat de staatssteun overeenkomt met het verschil tussen het lagere tarief van de vliegbelasting en het standaardtarief van 10 EUR, dat wil zeggen 8 EUR, dat voor elke passagier werd geheven.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 14 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 1 november 2012, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

- 15 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 6 maart 2013, heeft Ierland verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van de Commissie. De president van de Zesde kamer van het Gerecht heeft Ierland die toelating verleend bij beschikking van 17 april 2013.
- 16 Ierland heeft zijn memorie in interventie ingediend op 4 juni 2013. Bij brief van 17 juni 2013 heeft de Commissie de griffie laten weten dat zij geen opmerkingen had. Verzoekster heeft haar opmerkingen over die memorie ingediend op 24 juli 2013.
- 17 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht is de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Negende kamer, aan welke kamer de onderhavige zaak dan ook is toegewezen.
- 18 Verzoekster verzoekt het Gerecht:
- het bestreden besluit nietig te verklaren dan wel, subsidiair, gedeeltelijk nietig te verklaren;
 - de Commissie te verwijzen in de kosten.
- 19 De Commissie, ondersteund door Ierland, verzoekt het Gerecht:
- het beroep te verwerpen;
 - verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte [omissis]

Derde en vierde middel: onjuiste rechtsopvatting en kennelijke beoordelingsfout bij de kwalificatie en de kwantificering van de steun, voor zover er geen rekening mee is gehouden dat de vliegbelasting aan de passagiers werd doorberekend, alsook schending van artikel 14 van verordening nr. 659/1999 en de beginselen van evenredigheid en gelijke behandeling ten gevolge van het bevel tot terugvordering van de steun

- 78 Met haar derde middel betoogt verzoekster dat de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en de feiten kennelijk onjuist heeft beoordeeld voor zover zij de luchtvaartmaatschappijen waarvoor het lagere tarief gold, heeft aangewezen als de begunstigden van de vermeende steun ten bedrage van 8 EUR per passagier en terugvordering van de steun op die grondslag heeft gelast, terwijl de Commissie heeft toegegeven dat de last van die belasting mogelijk werd doorberekend aan de passagiers, die derhalve de voornaamste begunstigden van het lagere tarief waren.
- 79 Volgens verzoekster had de Commissie met dit laatste rekening moeten houden bij de kwalificatie en de kwantificering van de steun, en had zij het voordeel moeten berekenen dat de luchtvaartmaatschappijen die de vliegbelasting van 2 EUR hebben betaald maar deze grotendeels aan hun passagiers hebben doorberekend, daadwerkelijk zelf hielden. Wanneer een deel van de besparing van 8 EUR die de lagere belasting oplevert, aan de passagiers is doorgegeven en niet door de luchtvaartmaatschappijen is vastgehouden, leidt het besluit van de Commissie waarbij terugvordering van 8 EUR per passagier wordt gelast, ertoe dat de aan dat lagere tarief onderworpen luchtvaartmaatschappijen méér dienen terug te betalen dan wat zij daadwerkelijk hebben ontvangen, en is dat besluit bijgevolg onrechtmatig.
- 80 Met haar vierde middel stelt verzoekster voorts dat het bedrag van 8 EUR per passagier niet achteraf kan worden teruggevorderd van de passagiers ten aanzien van wie het lagere tarief is toegepast, zodat het terugvorderingsbevel het effect heeft van een extra belasting die op de betrokken

luchtvaartmaatschappijen drukt en dus erop neerkomt dat niet de situatie van vóór de toekenning van de vermeende steun wordt hersteld, maar die maatschappijen onrechtmatig worden bestraft. Dat is onevenredig en in strijd met het beginsel van gelijke behandeling, en levert bijgevolg ook een inbreuk op artikel 14 van verordening nr. 659/1999 op.

- 81 De Commissie betwist de argumenten die verzoekster aanvoert in het kader van haar derde middel. In de eerste plaats stelt zij vast dat de betrokken wettelijke regeling geen verplichting inhield om de belasting aan de passagiers door te berekenen. Elke maatschappij kon daarentegen zelf beslissen of zij de kosten van de belasting geheel of gedeeltelijk aan de passagiers zou doorberekenen. In de tweede plaats stelt de Commissie dat, ook als de belastingbesparing volledig werd doorberekend, dat een voordeel opleverde voor de betrokken luchtvaartmaatschappijen, aangezien zij hun klanten daardoor aantrekkelijkere prijzen konden bieden dan wanneer zij tegen het normale tarief van 10 EUR waren belast. Bijgevolg heeft het weinig belang of de begunstigde ervoor heeft gekozen het voordeel aan zijn klanten door te geven en aldus een groter verkoopvolume te realiseren, dan wel het voordeel meteen zelf te houden door een hogere prijs in rekening te brengen. Het logische gevolg was dus dat het volledige steunbedrag moest worden teruggevorderd, dat wil zeggen 8 EUR per passagier voor de vluchten waarop het lagere tarief van 2 EUR van toepassing was.
- 82 Aangaande het vierde middel antwoordt de Commissie dat de terugvordering van de steun in beginsel niet kan worden beschouwd als een onevenredige maatregel, aangezien ermee wordt beoogd de vroegere situatie te herstellen. Daar de terugbetaling enkel het herstel van de vroegere toestand beoogt, kan zij bovendien in beginsel niet als een sanctie worden beschouwd. Het beginsel van gelijke behandeling is dus niet geschonden, aangezien alle steunbegunstigden de onrechtmatige en onverenigbare steun dienen terug te betalen.
- 83 Vooraf moet in herinnering worden geroepen dat de verplichting voor een lidstaat om een steunmaatregel ongedaan te maken die de Commissie onverenigbaar acht met de interne markt, de vroegere toestand beoogt te herstellen. Dat doel wordt bereikt wanneer de begunstigden het bedrag dat zij uit hoofde van de onrechtmatige steunmaatregel hebben ontvangen, hebben teruggegeven – aangezien zij door terugbetaling het marktvoordeel verliezen dat zij ten opzichte van hun concurrenten genoten – en wanneer de toestand van vóór de steunverlening is hersteld (zie arrest van 17 juni 1999, België/Commissie, C-75/97, Jurispr., EU:C:1999:311, punten 64 en 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak; arrest van 13 februari 2012, Budapesti Erőmű/Commissie, T-80/06 en T-182/09, EU:T:2012:65, punt 107).
- 84 Ook moet erop worden gewezen dat geen enkele bepaling van het Unierecht verlangt dat de Commissie, wanneer zij de terugbetaling van met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar verklaarde steun gelast, het precieze bedrag van de terug te betalen steun vaststelt. Voldoende is namelijk dat de beschikking van de Commissie gegevens bevat aan de hand waarvan de adreessaat van de beschikking zonder buitensporige moeilijkheden dit bedrag zelf kan vaststellen (arresten van 12 oktober 2000, Spanje/Commissie, C-480/98, Jurispr., EU:C:2000:559, punt 25, en van 12 mei 2005, Commissie/Griekenland, C-415/03, Jurispr., EU:C:2005:287, punt 39). Voorts is het dispositief van een handeling van de Unie onlosmakelijk verbonden met de motivering ervan en moet het, indien nodig, worden uitgelegd met inachtneming van de overwegingen die tot de vaststelling ervan hebben geleid (arresten van 15 mei 1997, TWD/Commissie, C-355/95 P, Jurispr., EU:C:1997:241, punt 21, en van 29 april 2004, Italië/Commissie, C-298/00 P, Jurispr., EU:C:2004:240, punt 97).
- 85 Indien de Commissie echter besluit om de terugvordering van een bepaald bedrag te gelasten, zal zij in overeenstemming met de op haar rustende plicht om in het kader van artikel 108 VWEU het dossier zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken, de omvang van de genoten steun zo precies mogelijk moeten vaststellen als de omstandigheden van het geval toestaan (zie arrest van 29 maart 2007, Scott/Commissie, T-366/00, Jurispr., EU:T:2007:99, punt 95 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 86 Doordat zij de toestand moet herstellen in de staat zoals die was vóór de steunverlening, is de Commissie gehouden om zich ervan te vergewissen dat het werkelijke voordeel van de steun wordt weggenomen en dient zij dus de terugvordering van het volledige steunbedrag te gelasten. Zij kan niet, uit clementie voor de begunstigde van de steun, de terugvordering van een lager bedrag dan de omvang van de genoten steun gelasten. Zij is evenmin gerechtigd om, teneinde haar afkeuring in verband met de ernst van de inbreuk te tonen, de terugvordering van een hoger bedrag dan de omvang van de genoten steun te gelasten (arrest Scott/Commissie, punt 85 supra, EU:T:2007:99, punt 95).
- 87 Verzoekster betwist niet dat de toepassing van een lager vliegbelastingtarief een voordeel kan opleveren voor de onderneming die de belasting in kwestie verschuldigd is, ook wanneer zij die volledig aan de passagiers zou doorberekenen. Wél betwist zij de omvang van dat voordeel, dat in het bestreden besluit is vastgesteld op 8 EUR per passagier.
- 88 Dienaangaande moet er om te beginnen op worden gewezen dat section 55 van de begrotingswet de vliegbelasting aanmerkt als een „accijns” (excise duty) die moet worden geheven, geïnd en voldaan voor elk vertrek van een passagier op een vliegtuig van een luchthaven in Ierland, wat Ierland ter terechtzitting overigens heeft bevestigd.
- 89 Een accijns is per definitie een indirecte belasting op het verbruik van een specifiek goed of een specifieke dienst, anders dan de directe belastingen, zoals de inkomstenbelasting of de winstbelasting, die rechtstreeks door de ondernemingen worden gedragen.
- 90 In casu is niet in geding dat de luchtvaartmaatschappijen overeenkomstig de begrotingswet de vliegbelasting tegen het tarief van 2 EUR dienden toe te passen voor alle aan dat tarief onderworpen vluchten. Partijen zijn het er ook over eens dat de luchtvaartmaatschappijen overeenkomstig artikel 23 van verordening nr. 1008/2008 het bedrag aan vliegbelasting afzonderlijk moesten vermelden binnen de prijs van elk aan hun passagiers verkochte ticket. In die zin was het duidelijk de bedoeling dat de vliegbelasting werd doorberekend in de door de passagier betaalde ticketprijs, zoals in overweging 8 van het bestreden besluit staat te lezen.
- 91 Zoals verzoekster betoogt, dient bijgevolg een onderscheid te worden gemaakt tussen het begrip formele of wettelijke doorberekening, dat de wijze betreft waarop de belasting rechtmatig wordt geïnd en toegepast, en het begrip economische doorberekening, dat beoogt te bepalen in hoeverre de luchtvaartmaatschappijen de economische kosten van de vliegbelasting hebben gedragen door de ticketprijs exclusief belasting eventueel aan te passen naargelang van het concreet toepasselijke vliegbelastingtarief of, bij toepassing van de vliegbelasting tegen het lagere tarief van 2 EUR, in hoeverre zij het economische voordeel uit de toepassing van dat lagere tarief daadwerkelijk zelf hebben gehouden.
- 92 In overweging 53 van het bestreden besluit heeft de Commissie uiteengezet dat maatschappijen die het lagere belastingtarief van 2 EUR betaalden, lagere kosten aan hun klanten moesten doorberekenen of zelf lagere kosten moesten dragen. Die lagere kosten heeft zij vervolgens aangemerkt als financiële middelen die de luchtvaartmaatschappijen konden uitsparen, waardoor hun economische positie ten opzichte van andere luchtvaartmaatschappijen verbeterde.
- 93 In overweging 57 van het bestreden besluit gaat de Commissie in op de argumenten van de Ierse autoriteiten dat geen sprake was van een voordeel voor de luchtvaartmaatschappijen, aangezien de belasting in wezen een verbruiksbelasting was die aan de passagiers moest worden doorberekend. Op basis van het arrest *Adria-Wien Pipeline en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, punt 45 supra (EU:C:2001:598), heeft de Commissie vastgesteld dat ook in situaties waarin een wettelijke verplichting bestaat om de belasting in kwestie aan de consument door te berekenen, een verlaging van het normale belastingtarief een selectief voordeel kan opleveren voor de luchtvaartmaatschappijen die die belasting tegen het verlaagde tarief verschuldigd zijn.

- 94 In diezelfde overweging 57 van het bestreden besluit heeft de Commissie erkend dat in het onderhavige geval de economische kosten van de belasting (the cost of the tax) konden worden doorberekend aan de passagiers, maar dat niet was voorzien in een mechanisme dat garandeerde dat dit ook daadwerkelijk geschiedde, en de keuze aan de luchtvaartmaatschappijen zelf werd overgelaten.
- 95 In een soortgelijke situatie heeft het Hof zelf overwogen dat aangezien luchthavenbelastingen de prijs van het traject stelselmatig rechtstreeks beïnvloeden, een differentiatie in het bedrag van de door de passagiers te betalen belastingen automatisch een weerslag op de transportkosten heeft (arrest Stylianakis, punt 59 supra, EU:C:2003:72, punt 28).
- 96 De Commissie neemt niettemin het standpunt in dat de maatschappijen, ook wanneer zij de vliegbelasting hebben doorberekend, een voordeel hebben genoten, aangezien zij hun klanten daardoor aantrekkelijkere prijzen konden bieden, hetgeen tot een hogere omzet heeft geleid.
- 97 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de Commissie in een situatie als de onderhavige, waar het de bedoeling was dat de vliegbelasting aan de passagiers werd doorberekend en ook het economische voordeel uit de toepassing van het lagere tarief aan de passagiers kon worden doorgegeven, er niet van kon uitgaan dat het door de luchtvaartmaatschappijen daadwerkelijk verkregen en behouden voordeel in alle gevallen 8 EUR per passagier bedroeg.
- 98 In een dergelijk geval bestaat het daadwerkelijk door de luchtvaartmaatschappijen verkregen voordeel immers niet noodzakelijkerwijs in het verschil tussen de twee tarieven, maar in de mogelijkheid om hun klanten betere prijzen te bieden en daardoor hun omzet te verhogen, wat de Commissie in overweging 57 van het bestreden besluit zelf heeft erkend.
- 99 Bijgevolg had de Commissie voor luchtvaartmaatschappijen als verzoekster, die de vliegbelasting tegen het lagere tarief van 2 EUR hebben betaald, moeten bepalen in hoeverre zij het economische voordeel uit de toepassing van het lagere vliegbelastingtarief daadwerkelijk aan hun passagiers hebben doorgegeven, teneinde nauwkeurig te kunnen becijferen welk voordeel zij concreet hebben genoten – tenzij zij zou hebben besloten de nationale autoriteiten met die taak te belasten en hun de met het oog daarop noodzakelijke gegevens zou hebben verstrekt.
- 100 Derhalve zou de Commissie slechts hebben kunnen aannemen dat het economische voordeel uit de toepassing van de verschillende tarieven voor verzoekster 8 EUR per passagier bedroeg, als verzoekster haar ticketprijs exclusief belasting stelselmatig met 8 EUR had verhoogd voor de vluchten die aan het vliegbelastingtarief van 2 EUR waren onderworpen, aangezien dat voordeel dan niet – ook niet gedeeltelijk – aan de passagiers kon worden doorgegeven.
- 101 Vastgesteld moet echter worden dat de Commissie nergens in het bestreden besluit en evenmin in het kader van de onderhavige procedure heeft uitgelegd waarom die situatie de normale situatie zou zijn, en niet de situatie waarin de luchtvaartmaatschappijen het voordeel overeenkomstig het formele doel van de vliegbelasting aan hun passagiers doorgeven, ofschoon zij zelf erkent dat een dergelijke doorgifte mogelijk was (zie punt 95 supra).
- 102 Voorts heeft de Commissie onvoldoende rekening gehouden met de specifieke situatie van de betrokken markt en de concurrentiedruk binnen die markt, voor zover alle luchtvaartmaatschappijen met vluchten korter dan 300 km (berekend vanaf de luchthaven van Dublin), die vertrekken van een luchthaven in Ierland, de vliegbelasting tegen het tarief van 2 EUR per passagier verschuldigd waren. De Commissie heeft derhalve niet aangetoond waarom de luchtvaartmaatschappijen waarvan de vluchten aan het verlaagde vliegbelastingtarief van 2 EUR per passagier waren onderworpen, in dergelijke omstandigheden een voordeel hebben genoten dat overeenkomt met het verschil tussen de twee vliegbelastingtarieven, namelijk 8 EUR per passagier.

- 103 Bijgevolg heeft de Commissie een beoordelingsfout gemaakt en blijkt gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 104 Zoals verzoekster terecht betoogt, moet de terugvordering van steun namelijk worden beperkt tot de financiële voordelen die werkelijk zijn voortgevloeid uit de beschikbaarstelling van de steun aan de begunstigde, en moet die terugvordering daarmee in verhouding staan (zie in die zin arrest van 22 januari 2013, *Salzgitter/Commissie*, T-308/00 RENV, Jurispr., EU:T:2013:30, punt 138).
- 105 Aangezien het voordeel uit de toepassing van een lager tarief kon bestaan in de verbetering van de concurrentiepositie van de luchtvaartmaatschappijen, omdat zij competitievere prijzen konden bieden, had de Commissie alleen terugvordering mogen gelasten van de bedragen die daadwerkelijk met dat voordeel overeenkwamen of had zij, indien het onmogelijk bleek om die bedragen precies te bepalen in het besluit, overeenkomstig de in punt 85 supra aangehaalde rechtspraak de nationale autoriteiten met die taak moeten belasten en hun de daartoe noodzakelijke gegevens moeten verstrekken.
- 106 Zou verzoeksters stelling worden gevolgd, dan zou dat volgens de Commissie ertoe leiden dat zij of de nationale autoriteiten in elk concreet geval de gevolgen van de steun voor de begunstigten zouden moeten berekenen op basis van de door hen gemaakte subjectieve keuzen, wat indruist tegen de in punt 44 supra aangehaalde rechtspraak en het arrest van 15 december 2005, *Unicredito Italiano* (C-148/04, Jurispr., EU:C:2005:774).
- 107 In de zaak die tot dat arrest heeft geleid, heeft het Hof namelijk in herinnering gebracht dat de ongedaanmaking van onwettige steun door middel van terugvordering het logische gevolg is van de vaststelling dat de steun onwettig is. Deze terugvordering teneinde de vroegere toestand te herstellen, is in beginsel niet te beschouwen als een maatregel die onevenredig is ten opzichte van de doelstellingen van de verdragsbepalingen inzake staatssteun. Door de terugbetaling van de steun wordt aan de begunstigde het voordeel ontnomen dat hij op de markt ten opzichte van zijn concurrenten genoot en wordt de situatie hersteld zoals die bestond voordat de steun werd verleend (zie arrest *Unicredito Italiano*, punt 106 supra, EU:C:2005:774, punt 113 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 108 Het Hof heeft derhalve geoordeeld dat de terug te betalen bedragen niet kunnen worden bepaald aan de hand van andere transacties die de ondernemingen hadden kunnen verrichten indien zij niet hadden gekozen voor de transactie waaraan steun is gekoppeld. Bij deze keuze was immers bekend dat steun die is verleend zonder dat de procedure van artikel 108, lid 3, VWEU is gevolgd, kan worden teruggevorderd. Die ondernemingen hadden dat risico kunnen vermijden door dadelijk voor anders gestructureerde transacties te kiezen. Het herstel van de vroegere toestand betekent bovendien dat zoveel mogelijk wordt teruggedaan naar de situatie die zou hebben bestaan indien de betrokken transacties waren verricht zonder dat de belastingvermindering was toegekend (zie in die zin arrest *Unicredito Italiano*, punt 106 supra, EU:C:2005:774, punten 114-117).
- 109 Volgens het Hof impliceert dat herstel geen andere reconstructie van het verleden aan de hand van hypothetische elementen als de – vaak meerdere – keuzen die de betrokken marktdeelnemers hadden kunnen maken, temeer nu de daadwerkelijke keuzen die met behulp van de steun zijn gemaakt, onomkeerbaar kunnen blijken te zijn. Het herstel van de vroegere toestand maakt het enkel mogelijk dat bij de terugvordering van de steun door de nationale instanties rekening wordt gehouden met een eventueel gunstiger fiscale behandeling dan die van de algemene regeling, die wanneer er geen sprake was van onwettige steun en krachtens nationale regels die verenigbaar zijn met het Unierecht, op de daadwerkelijk verrichte transactie van toepassing zou zijn geweest (arrest *Unicredito Italiano*, punt 106 supra, EU:C:2005:774, punten 118-119).
- 110 Opgemerkt moet echter worden dat, anders dan in de zaak die heeft geleid tot het door de Commissie aangevoerde arrest *Unicredito Italiano*, punt 106 supra (EU:C:2005:774), de begunstigde ondernemingen in de onderhavige zaak niet konden kiezen voor een andere transactie dan die welke met steun gepaard ging. Overeenkomstig de nationale wettelijke regeling die in de betrokken periode

van toepassing was, dienden zij het vliegbelastingtarief van 2 EUR per passagier immers toe te passen voor alle van een luchthaven in Ierland vertrekkende vluchten met een bestemming op minder dan 300 km afstand van de luchthaven van Dublin. Om dezelfde redenen was het wettelijk gezien onmogelijk om de vliegbelasting voor die vluchten tegen het tarief van 10 EUR van de passagiers te innen.

- 111 Het is juist dat zij de ticketprijs exclusief belasting konden verhogen teneinde het voordeel uit de toepassing van het lagere vliegbelastingtarief van 2 EUR op te strijken. De Commissie kon het voordeel dat de luchtvaartmaatschappijen daadwerkelijk hebben verkregen echter niet bepalen zonder rekening te houden met de omstandigheden van het concrete geval. Gelet op de werking van de vliegbelasting en de concurrentiedruk waaraan de luchtvaartmaatschappijen waren blootgesteld voor de vluchten waarop het vliegbelastingtarief van 2 EUR van toepassing was (zie punt 103 supra), kon de Commissie er niet van uitgaan dat het economische voordeel uit de toepassing van het lagere vliegbelastingtarief geenszins aan de passagiers was doorgegeven.
- 112 Bijgevolg houdt het vereiste dat voortvloeit uit de in punt 86 supra aangehaalde rechtspraak om het voordeel dat de luchtvaartmaatschappijen in casu door de toepassing van het lagere vliegbelastingtarief hebben genoten, zo precies mogelijk vast te stellen als de omstandigheden van het geval toestaan, niet in dat het verleden wordt gereconstrueerd op basis van hypothetische elementen als de – vaak meerdere – keuzen die de betrokken marktdeelnemers hadden kunnen maken, zoals de Commissie betoogt. Dat vereiste beoogt daarentegen enkel en alleen ervoor te zorgen dat de begunstigde het voordeel verliest dat hij op de markt ten opzichte van zijn concurrenten genoot en dat de situatie wordt hersteld zoals die bestond voordat de steun werd verleend.
- 113 Voorts bestond de steun in de zaak die heeft geleid tot het arrest *Unicredito Italiano*, punt 106 supra (EU:C:2005:774), in een belastingvoordeel in de vorm van een vermindering van de belasting op inkomsten van rechtspersonen tot 12,5 %, gedurende vijf jaar na de transactie en onder bepaalde voorwaarden, voor banken die fuseerden of een soortgelijke herstructurering uitvoerden. Het is onbetwist dat de inkomstenbelasting een belasting is die daadwerkelijk en uitsluitend wordt gedragen door de ondernemingen die ze moeten betalen. Dat geldt niet voor de in casu aan de orde zijnde vliegbelasting, die als accijns door de luchtvaartmaatschappijen louter werd geheven en geïnd, maar uiteindelijk daadwerkelijk werd betaald en – ten minste gedeeltelijk zo niet volledig – werd gedragen door de passagiers.
- 114 Ten slotte heeft de Commissie in haar besluit niet rechtens genoegzaam aangetoond dat de terugvordering van een bedrag van 8 EUR per passagier noodzakelijk was om de vroegere situatie te herstellen, dat wil zeggen om zoveel mogelijk terug te gaan naar de situatie die zou hebben bestaan indien de betrokken transacties waren verricht zonder dat de belastingvermindering was toegekend of, met andere woorden, indien de tegen het tarief van 2 EUR per passagier belaste vluchten onderworpen waren geweest aan een belasting van 10 EUR per passagier.
- 115 Terugvordering van een bedrag van 8 EUR per passagier bij de luchtvaartmaatschappijen kan immers niet garanderen dat de situatie wordt hersteld die zou hebben bestaan indien de betrokken transacties waren verricht zonder dat de steun in kwestie was toegekend, aangezien de luchtvaartmaatschappijen het bedrag van 8 EUR per passagier dat had moeten worden geheven, niet achteraf van hun klanten kunnen terugvorderen. De terugvordering van een bedrag van 8 EUR per passagier bij de maatschappijen is derhalve niet nodig om de verstoring van de mededinging op te heffen die voortkomt uit het concurrentievoordeel dat door een dergelijke steun wordt verschaft (zie in die zin arrest van 8 december 2011, *Residex Capital IV*, C-275/10, Jurispr., EU:C:2011:814, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zoals verzoekster terecht stelt, kan de terugvordering van een dergelijk bedrag integendeel nieuwe concurrentieverstoringen teweegbrengen, aangezien daarbij van de luchtvaartmaatschappijen mogelijkerwijs hogere bedragen worden teruggevraagd dan het voordeel dat zij daadwerkelijk hebben genoten.

- 116 De Commissie had bijgevolg rekening moeten houden met de bijzonderheden van de vliegbelasting als een accijns die de luchtvaartmaatschappijen in de betrokken periode aan de passagiers moesten doorberekenen voor alle aan het tarief van 2 EUR onderworpen vluchten. Aangezien het economische voordeel uit de toepassing van dat lagere tarief aan de passagiers kon worden doorgegeven – al was het maar gedeeltelijk –, mocht de Commissie er niet van uitgaan dat het voordeel dat de luchtvaartmaatschappijen hebben genoten, in alle gevallen automatisch 8 EUR per passagier bedroeg.
- 117 In dat verband beroept de Commissie zich op haar vaste beschikkingspraktijk met betrekking tot steunmaatregelen die voortvloeien uit een accijns, volgens welke accijnsverlagingen een voordeel vormen voor de ondernemingen die de belasting moeten betalen, ook als deze belasting eventueel op de consument is afgewenteld.
- 118 In herinnering zij echter geroepen dat de vraag of een bepaalde maatregel staatssteun vormt, enkel moet worden beoordeeld op basis van de relevante bepalingen van het Verdrag en de ter uitvoering daarvan vastgestelde maatregelen, en niet tegen de achtergrond van een eventuele eerdere beschikkingspraktijk van de Commissie (arresten van 30 september 2003, Freistaat Sachsen e.a./Commissie, C-57/00 P en C-61/00 P, Jurispr., EU:C:2003:510, punten 52 en 53, en van 15 juni 2005, Regione autonoma della Sardegna/Commissie, T-171/02, Jurispr., EU:T:2005:219, punt 177).
- 119 De besluiten die de Commissie aanvoert, die ook in een voetnoot bij overweging 57 van het bestreden besluit worden genoemd, betroffen hoe dan ook geen belastingen die door de luchtvaartmaatschappijen werden gedragen – in tegenstelling tot wat de Commissie beweert –, maar energieheffingen waarbij was voorzien in lagere tarieven of vrijstellingen voor bepaalde groepen ondernemingen. In geen van die zaken was het de bedoeling dat de heffingen door de begunstigde ondernemingen aan hun klanten werden doorberekend. De accijns drukte namelijk op productiemiddelen (in de betrokken gevallen: energie) die zijzelf verbruikten, en niet op producten of diensten die, zoals in het onderhavige geval, aan hun klanten zouden worden verkocht. Ten slotte moet erop worden gewezen dat de Commissie in geen van die zaken terugvordering van de steun bij de begunstigten heeft gelast, maar die steun op grond van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU integendeel verenigbaar heeft verklaard met de interne markt.
- 120 Voorts moet worden opgemerkt dat het arrest *Adria-Wien Pipeline en Wiertersdorfer & Peggauer Zementwerke*, punt 45 supra (EU:C:2001:598), waarnaar de Commissie in overweging 57 van het bestreden besluit verwijst, weliswaar steun biedt voor de bewering dat de toepassing van een lager belastingtarief een selectief voordeel kan opleveren voor de ondernemingen die de betrokken belasting verschuldigd zijn, ook wanneer zij wettelijk verplicht zijn om die belasting aan hun klanten door te berekenen, maar dat uit dat arrest niet blijkt dat, wanneer er meerdere begunstigten zijn, het steunbedrag volledig moet worden toegerekend aan de ondernemingen die die belasting aan hun klanten doorberekenen.
- 121 Overigens heeft het Hof in de zaak die tot dat arrest heeft geleid, niet vastgesteld dat de steun moest worden teruggevorderd van de energieleveranciers, die – net als de luchtvaartmaatschappijen in het onderhavige geval – de belasting zelf moesten voldoen en aan hun klanten doorberekenen, maar van de ondernemingen die van hen energie afnamen, waarvan vaststond dat hun hoofdactiviteit bestond in de productie van stoffelijke goederen en die recht hadden op restitutie van de energieheffingen.
- 122 Het feit dat in de onderhavige zaak de klanten van de aan de vliegbelasting onderworpen luchtvaartmaatschappijen geen ondernemingen in de zin van het Unierecht zijn, zodat van hen geen steun kan worden teruggevorderd, verandert niets aan de verplichting van de Commissie om de begunstigten van de steun, dat wil zeggen de ondernemingen die daarvan daadwerkelijk hebben geprofiteerd, nauwkeurig aan te wijzen (arrest van 3 juli 2003, *België/Commissie*, C-457/00, Jurispr., EU:C:2003:387, punt 55), en om de terugvordering van de steun te beperken tot de financiële voordelen die werkelijk zijn voortgevloeid uit de beschikbaarstelling ervan aan de begunstigten (zie in die zin arrest *Salzgitter/Commissie*, punt 104 supra, EU:T:2013:30, punt 138).

- 123 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de Commissie een beoordelingsfout heeft gemaakt en blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, voor zover zij het van de luchtvaartmaatschappijen terug te vorderen steunbedrag heeft vastgesteld op 8 EUR per passagier, en inbreuk heeft gemaakt op artikel 14 van verordening nr. 659/1999, door terugvordering van dat bedrag bij die maatschappijen te gelasten.
- 124 Zonder dat uitspraak behoeft te worden gedaan over de vraag of de beginselen van evenredigheid en gelijke behandeling zijn geschonden – wat volgens verzoekster het geval is – dienen haar derde en vierde middel derhalve gegrond te worden verklaard en moet het bestreden besluit nietig worden verklaard voor zover de van de luchtvaartmaatschappijen terug te vorderen steun daarin wordt vastgesteld op 8 EUR per passagier en het terugvorderingsbevel dientengevolge bovendien onrechtmatig is.
- 125 In dat verband moet erop worden gewezen dat de steun overeenkomstig artikel 4 van het bestreden besluit moet worden teruggevorderd van de begunstigden, die in overweging 70 van dat besluit worden genoemd, ten belope van 8 EUR per passagier, welk bedrag eveneens in die overweging wordt bepaald.
- 126 Volgens vaste rechtspraak moet het dispositief van een besluit inzake staatssteun worden uitgelegd met inachtneming van de overwegingen van dat besluit (zie arrest van 20 maart 2014, Rouse Industry/Commissie, C-271/13 P, EU:C:2014:175, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 127 Bijgevolg moet artikel 4 van het bestreden besluit, gelezen in het licht van overweging 70 ervan, nietig worden verklaard voor zover daarbij terugvordering van de steun, vastgesteld op 8 EUR per passagier, wordt gelast bij de luchtvaartmaatschappijen die in de betrokken periode vluchten hebben uitgevoerd waarop het lagere vliegbelastingtarief van 2 EUR van toepassing was. Het beroep moet worden verworpen voor het overige.

[omissis]

HET GERECHT (Negende kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) **Artikel 4 van besluit 2013/199/EU van de Commissie van 25 juli 2012 betreffende steunmaatregel SA.29064 (11/C, ex 11/NN) – Verschillende vliegbelastingtarieven toegepast door Ierland, wordt nietig verklaard, voor zover daarbij terugvordering van de steun bij de begunstigden wordt gelast voor een bedrag dat in overweging 70 van dat besluit wordt bepaald op 8 EUR per passagier.**
- 2) **Het beroep wordt verworpen voor het overige.**
- 3) **De Europese Commissie zal behalve haar eigen kosten de helft van de kosten van Aer Lingus Ltd dragen.**
- 4) **Aer Lingus zal de andere helft van haar eigen kosten dragen.**
- 5) **Ierland zal zijn eigen kosten dragen.**

Berardis

Czúcz

Popescu

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 5 februari 2015.

ondertekeningen