

Liberalisatie in het vervoer

DRS. F.L.F. AARENS*

Uit het artikel van dr. mr. J.G.W. Simons, „Liberalisatie in het vervoer moet!”, verschenen in *ESB* van 12 juni 1985, spreekt voldoening over de uitspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen van 22 mei jl. in de zogenaamde „Nalatigheidszaak” over het gemeenschappelijk vervoersbeleid. De strijd tussen liberalisatie versus harmonisatie in het Europese vervoer is beslist ten gunste van liberalisatie. De vrije prijsvorming in het grensoverschrijdende vervoer lijkt verzekerd. Toch kunnen wij een zekere aarzeling over dat vertrouwen niet onderdrukken en lijkt ons behoedzaamheid geboden.

Zeker, volgens het arrest dient het vrije verkeer van diensten in het internationale vervoer met spoed te worden verwezenlijkt, evenals de regeling van de positie van ondernemers uit andere lidstaten in het binnenlands vervoer. Onze aarzeling spruit echter voort uit de geringe aandacht van Simons voor de zinsnede in artikel 75 van het EEG-Verdrag „met inachtneming van de bijzondere aspecten van het vervoer”. Die bijzondere aspecten, al dan niet vermeend, hebben er in wezenlijke mate toe bijgedragen, dat een „gemeenschappelijke vervoerspolitiek” niet in het verdrag omschreven is en het tot een afzonderlijke titel vervoer in het EEG-verdrag is gekomen.

Simons verstaat onder liberalisatie ook vrije prijsvorming. Los van de vraag of liberalisatie vrije prijsvorming inhoudt, dient o.i. wel in het oog gehouden te worden dat in de jaren dat er een levendige discussie plaatshad over de te geven inhoud aan het gemeenschappelijke vervoersbeleid, de opvatting zeer sterk was dat die bijzondere aspecten tot beperking van de vrije prijsvorming dienden te leiden. Margtarieven waren toentertijd in die discussie aan de orde van de dag, met als motivering voor minimumvrachten het tegengaan van ruïneuze concurrentie en voor maximumtarieven het uitbuiten van een machtspositie te voorkomen. Zelfs toen in 1965 de zaak van de vrije vrachtprijsvorming door het akkoord van de Raad van 22 juni 1965, althans voor de internationale binnenvaart, gewonnen leek, kon de Commissie in de uitwerking van het besluit niet nalaten langs een achterdeur toch weer te komen met margtarieven, met herhaling van de zoëven vermelde motivering, en daarmee afbreuk te doen aan de overeengekomen vrije vrachtprijsvorming.

Zelfs in het klassieke gebied van de vrije vrachtprijsvorming, de Rijnvaart, werd naderhand als bestanddeel van een gemeenschappelijke vervoerspolitiek, een oplegging als een essentieel complement van vrije vrachtprijsvorming beoordeeld, zo u wilt, als uitvloeisel van een bijzonder aspect. Het vrije verkeer van de diensten op het gebied van het vervoer dient, ook na het verstrijken van de overgangsperiode, zo oordeelde het Hof, verwezenlijkt te worden in de uitvoering van artikel 75 en in dat artikel verschijnt, het zij herhaald, die uitdrukking „met inachtneming van de bijzondere aspecten van het vervoer”.

Ons bekruipt de vrees dat Simons te weinig gewicht toekent aan de bijzondere aspecten van het vervoer. Het Hof spreekt van de vrijheid van de Raad om „Begleitmassnahmen” tot „Liberalisierungsmassnahmen” te treffen en doelt dan kennelijk op die „bijzondere aspecten”. Het is de opvatting van Simons dat het vaststellen van „Begleitmassnahmen” de liberalisatie niet zou mogen ophouden. De geschiedenis leert evenwel dat het raadzaam is „bijzondere aspecten van het vervoer”, wat ook als zodanig naar voren wordt gebracht, niet te bagatelliseren.

Het moge zijn dat de Commissie anders denkt dan in 1965, bedacht dient te worden dat het de Raad is die beslist en daarmee komen de „objektiven Schwierigkeiten, geographischer, wirtschaftlicher und sozialer Art” waarnaar de Raad in de procedure verwees, te berde.

Vandaar onze aarzeling en onze aandrang tot behoedzaamheid.

F.L.F. Aarens

* De auteur is verbonden aan de Stichting Nederlandsche Particuliere Rijnvaart-Centrale te Rotterdam.

Naschrift

In zijn reactie beargumenteert drs. F.L.F. Aarens zijn aarzeling en roept op tot behoedzaamheid. Dit laatste is altijd een goede zaak, zeker wanneer het er om gaat de eindstreep te halen van een decen-

nia lange strijd voor een liberaal grensoverschrijdend vervoer in Europa; maar dan wel een doortastende behoedzaamheid. Aarens' reactie geeft de gelegenheid enige belangrijke vraagstukken, behandeld in mijn artikel, nader uit te diepen. Het gaat dan in het bijzonder om de, ook door Aarens opgeworpen, aard van de prijsregelingen alsmede „de bijzondere aspecten” van het vervoer en hun onderlinge samenhang.

De aard van de prijsregelingen

Het EEG-verdrag erkent de mogelijkheid van vrachtprijsmaatregelen (artikel 78). Deze zijn echter niet dwingend voorgeschreven; integendeel! Met een verwijzing naar het verdrag zelf – en niet de vervoerstijtel – is deze bepaling louter ter bescherming van de vervoersondernemers geschreven voor prijsregelingen die uit andere sectoren van het economische leven zouden kunnen komen. Prijsregelingen vanuit deze optiek, of het vervoer zelf, kunnen het hele scala van mogelijkheden tussen een verplicht vast tarief en vrije prijsvorming tot inhoud hebben, als ze maar conform artikel 78 rekening houden met de economische toestand van de vervoersondernemers en uiteraard voldoen aan de overige algemene bepalingen van het EEG-verdrag. De door Aarens geschilderde inzichten daaromtrent zijn echter achterhaald. Naast de Europese Commissie, door haar voorstellen dienaangaande, heeft ook juist de Raad – door Aarens terecht als beslissende instantie in deze opgevoerd – zich vooral in de jaren tachtig van een verplichte tarifiering in de vorm van margtarieven afgekeerd. Bij alle nu bestaande tariefregelingen is vrije prijsvorming de grondslag:

- bij het wegvervoer: zie verordening nr. 3568/83 (*Publikatieblad* nr. L 359 van 22 december 1983, blz. 1), die de prijsvorming doet steunen op niet-verplichte referentietarieven, al kunnen twee of meer lidstaten voor hun onderlinge betrekkingen een stelsel van verplichte margtarieven volgen.
- bij het spoorvervoer: zie Beschikking 82/529/EEG van 19 juli 1982 van de Raad (*Publikatieblad* L 234/5 van 9 augustus 1982), die de spoorwegondernemingen zelf laat bepalen wat, in het kader van het commerciële beheer, de prijzen en voorwaarden voor het internationale goederenvervoer tussen de lidstaten moeten zijn.
- bij de luchtvaart: zie Richtlijn 83/416/EEG van 25 juli 1983 betreffende de interregionale luchtdiensten, die goedkeuring van de door de luchtvaartmaatschappijen toegepaste tarieven voorschrijft, indien ze voldoen aan het beginsel van een redelijke kosten/batenverhoudingen en een redelijk kapitaalrendement.

1) Zie prof. drs. H.J. Noortman, *Overwegingen inzake enkele grondslagen van het Nederlandse goederenvervoerbeleid*, september 1983, Amsterdam.

- voor de zee- en binnenvaart zijn door de Raad geen tariefbesluiten genomen. In de desbetreffende memoranda van de Europese Commissie evenwel (COM (80)358 def. en COM(85)90 def.) wordt impliciet resp. expliciet vrije vrachtprijsvorming voorgestaan. Mijn voorstel om het aspect „prijsregelingen” van de toegang tot de markt op te vatten in de zin van een vrije prijsvorming is dan ook geheel in de lijn van de huidige EG-ontwikkeling. Het is overigens gebaseerd (zelfs gelijkkluidend aan) het meest recente „Korridor”-voorstel van de Europese Commissie (nr. B5/C 14/12 (*Publikatieblad* nr. C 14/9 van 16 januari 1985).

Als kanttekening zij nog opgemerkt dat de door Aarens aangestipte oplegging in de binnenvaart niet tot stand is gekomen en daarmee ook de daarbij gedachte premieheffing, welke toch niet als „prijsregeling” kon worden gezien. Er zijn overigens ook andere mogelijkheden om een norm voor een eventueel gewenste premieheffing voor een oplegging vast te stellen, bijvoorbeeld door te relateren aan een niet-verplicht referentietarief.

Een ander, ook door Aarens aangestipt, vraagstuk is of onder de door het Hof bevonden liberalisatie ook prijsregelingen moeten worden begrepen, m.a.w. wat moet worden verstaan onder het vrij verichten van diensten (artikel 59 EEG-verdrag). Immers, het Hof heeft het vrije verkeer van diensten op het gebied van het vervoer, genoemd in artikel 61 EEG-verdrag en zijn uitwerking door artikel 75, afhankelijk gesteld van de algemene verdragsbepalingen over de diensten door te verwijzen naar het Webb-arrest. Een prijsregeling, anders dan een gebod aan de lidstaten tot vrije prijsvorming, druist dan tegen deze algemene verdragsbepaling in. Weliswaar heeft het Hof (zaken 80 en 81/77) al eerder beslist dat voor zover het verdrag daartoe de gemeenschapswetgever uitdrukkelijk machtigt, inbreuk op de bepalingen ter verzekering van het vrije goederenvervoer kan worden gemaakt, doch het is nog maar de vraag of dit voor het dienstenverkeer ook opgaat en of dan het „vrachtprijzenartikel” (artikel 78) als een „uitdrukkelijke machtiging” kan worden gezien; mijns inziens niet. Daarbij komt dat de uitdrukking „vrij verkeer” naast haar primaire niveau van een verbod van discriminatie op grond van nationaliteit ook – wil artikel 59 in het grensoverschrijdende dienstenverkeer naast het algemene discriminatieverbod van artikel 7 betekenis hebben – in beginsel maatregelen verbiedt die het tussenstaatse EG-verkeer bemoeilijken of vervalsen. Een verplichte prijsvorming is dan ook volgens deze redactie juridisch niet houdbaar. De Duitse wetenschap kan het zo mooi onderscheiden: niet alleen „objektive Berufszugangsregelungen” maar ook de „Berufsausübungsregelungen”, zoals tariefregelingen, mogen een vrije toegang tot de markt niet beperken. We zullen in het navolgende zien of de „bijzondere aspecten” wel een grond voor toepassing kunnen opleveren.

„Bijzondere aspecten”

Eerst zij erop gewezen dat het Hof de door de Raad opgeworpen „objektiven Schwierigkeiten, geographischen, wirtschaftlicher und sozialer Art” als „unerheblich” – wij zouden zeggen „niet-relevant in deze zaak” – afdoet (rechtsoverweging 48). De bovengenoemde moeilijkheden zijn evenwel niet geheel gelijk te stellen met de „bijzondere aspecten” in artikel 75.

Het leerstuk van de „bijzondere aspecten” kent voor- en tegenstanders van het bestaan van bijzondere aspecten in het vervoer 1). Voorstanders zijn dan meestal zij die overheidsingrijpen in het vervoerproces voorstaan. De tegenstanders ontkennen het unieke karakter van bepaalde aspecten van het vervoer en wijzen erop dat de ontwikkelingen in situaties waar geen capaciteits- en tariefregulering aanwezig was (bijvoorbeeld Engeland, Zweden en Australië) niet tot onereuze concurrentie hebben geleid.

Prof. Noortman onderscheidt endogene en exogene bijzondere aspecten. De endogene betreffen dan de techniek van de bedrijfstak zelf (bijvoorbeeld niet op voorraad produceren; geringe prijselasticiteit van de vraag), terwijl de exogene slaan op een aantal beleidsfacetten (technische ontwikkelingen, ruimtelijke ordening, internationale betrekkingen enz.), die randvoorwaarden voor het vervoersbeleid vormen. Daar deze laatste soort „bijzondere aspecten” subjectief, zeker tussen de staten onderling, zijn, kan het door het Hof imperatief gestelde artikel 75 lid 1 onder a slechts door endogene „bijzondere aspecten” worden beïnvloed, waarvan overigens het bestaan door de zich daarop beroepende lidstaat eerst nog op een, de andere lidstaten of desnoods het Hof, overtuigende wijze moet worden bewezen. En dan nog dienen zij van een zodanig gewicht te zijn dat een afwijking van het „vrij verkeer” in redelijkheid is geoorloofd door de zware middelen van capaciteitsbeperking en een voorgeschreven prijsvorming, die indruisen tegen de essentie van de gemeenschappelijke markt.

Uiteraard zullen lidstaten proberen de Raad deze uitweg van een liberalisatie weg, te laten bewandelen. Doch gezien bovenstaande „onmogelijke” bewijslast en het duidelijk volkomen ondergeschikt maken van de „Begleitmassnahmen” aan de plicht tot tijdige „Liberalisierungsmassnahmen” (rechtsoverweging 78: „... zusätzlich zu den gebotenen ... werden können...; in het dictum zelf: „...unterlassen die Dienstleistungsfreiheit...sicherzustellen...”), blijft mijn stelling overeind dat het vaststellen van begeleidende maatregelen, ook al zouden ze zijn gestoeld op vermeende „bijzondere aspecten”, de liberalisatie niet verder mag ophouden.

Termijnen

Hoewel de toegemeten tijdsperiode niet expliciet door Aarens in zijn reactie wordt genoemd, beroert vele lezers het vraagstuk van de „angemessene Zeitraum”. De gele-

genheid wordt gebruikt erop in te gaan.

In de eerste plaats duidt het „angemessene” op de relatie met de vervoersproblematiek zelf. Elke analogie met andere beleidsgebieden waarin het Hof ook deze terminologie gebruikte, kan mank gaan. Maar zoals hiervoor al beschreven is een „bijzondere” rechtsgang in deze moeilijk, zoal niet onmogelijk te construeren. Alle veronderstellingen, gaande van direct tot tweëneenhalfjaar, ten spijt, is er slechts één houvast: zolang de Europese Commissie geen voorstel voor de *totale* liberalisatie heeft ingediend kan de Raad daarover niet beslissen (zie aanhef artikel 75). Vandaar mijn voorstel van een viertal richtlijnartikelen 2), dat zo’n liberalisatie – en geen hinkende, partiële en onsamenhangende deelliberalisatie, al dan niet via diverse voorstellen – beoogt. Hoe paradoxaal het ook moge klinken. Het is aan de overwinnaars (Parlement en Commissie) om de eerste zet te doen naar uitvoering door de Raad van de uitspraak van het Hof. Zou de Raad overgaan tot bespreking van de 14 „oude” Commissievoorstellen, dan valt niet goed in te zien waarom de termijn langer dan de „volgende” Raadszitting ... zou duren.

Slot

Juist door de opbouwende kritiek van Aarens – en vele mondelinge en niet gedrukte reacties daarbij – ben ik gesterkt in de juistheid van mijn analyse van het nalatighedsarrest van het Hof van Justitie en de te bewandelen weg naar het al jaren wachtende doel van een liberalisatie in het Europese vervoer. Beticht van een grenzeloos optimisme – te vertalen met de uitspraak dat mijn voorstel niet aansluit op de economisch en politieke werkelijkheid – herhaal ik – zij het met andere woorden – dat nu met een behoedzaam doortasten op de technisch kortst mogelijke tijd (immers Parlement en Economisch en Sociaal Comité moeten adviseren) een verdragsconform vrij verkeer van vervoersdiensten de economische en politieke werkelijkheid van morgen kan en moet zijn, desnoods af te dwingen door „adviezen” van het Hof als constitutionele rechter.

J.W.C. Simons

2) Ten einde misverstanden te vermijden, zij nog eens herhaald, dat een louter administratieve vergunningverlening voor bij voorbeeld statistische doeleinden of om te kunnen optreden bij marktverstoringen, mogelijk blijft. Artikel 1 van mijn voorstel spreekt slechts van te verbieden kwantitatieve beperkingen. Desnoods zou het voorstel kunnen worden aangevuld met dit soort aspecten, die al zijn opgenomen in de diverse Commissievoorstellen.