

Nederlandse Mededingingsautoriteit

BESLUIT

van de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit naar aanleiding van de aanvraag in de zin van artikel 8.25f, eerste lid, van de Wet luchtvaart van **de vennootschap naar buitenlands recht, easyJet Airline Company Limited, gevestigd in het Verenigd Koninkrijk**, teneinde vast te stellen of de tarieven en voorwaarden voor de activiteiten van de exploitant van de luchthaven in de zin van artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart in strijd zijn met de bij of krachtens de Wet luchtvaart gestelde regels.

Nummer: 200120/137.BT1377

Betreft zaak: Aanvraag ex artikel 8.25f Wet luchtvaart - toetsing tarieven en voorwaarden NV Luchthaven Schiphol

1. Inleiding

1. Op 21 november 2008 ontving de Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (hierna: de Raad) een aanvraag van easyJet Airline Company Limited in de zin van artikel 8.25f, eerste lid, van de Wet luchtvaart (hierna: de Aanvraag) gericht tegen de vaststelling van de tarieven en voorwaarden door de N.V. Luchthaven Schiphol voor de activiteiten als bedoeld in artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart, die door Schiphol zijn vastgesteld op 31 oktober 2008 om van kracht te worden per 1 april 2009 (hierna: de Tarieven).

2. Partijen

Aanvrager

2. De Aanvraag is ingediend door de vennootschap naar buitenlands recht, easyJet Airline Company Limited, gevestigd in het Verenigd Koninkrijk aan de (LU2 9PF) Hangar 89, London Luton Airport, Luton, Bedfordshire (hierna: easyJet).

Verweerder

3. De exploitant van luchthaven Schiphol, zoals bedoeld in artikel 8.1, sub g, van de Wet luchtvaart, is N.V. Luchthaven Schiphol, een naamloze vennootschap naar Nederlands recht, statutair gevestigd te Luchthaven Schiphol aan de Evert van de Beekstraat 202, 1118 CP, Luchthaven Schiphol (hierna: Schiphol).

3. Procedure

Consultatie en vaststelling tarieven en voorwaarden door Schiphol

4. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 8.25e, eerste lid, van de Wet luchtvaart heeft Schiphol op 12 september 2008 mededeling gedaan van een voorstel van de tarieven en voorwaarden van de activiteiten, als bedoeld in artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart.
5. Naar aanleiding van deze mededeling heeft easyJet op 9 oktober 2008 zienswijzen ingediend, zoals bedoeld in artikel 8.25e, tweede en derde lid, van de Wet luchtvaart. Schiphol heeft op 31 oktober 2008 schriftelijk op deze zienswijzen gereageerd.¹
6. Op 31 oktober 2008 heeft Schiphol de tarieven en voorwaarden ingaande per 1 april 2009 vastgesteld.² Op 31 oktober 2008 heeft Schiphol eveneens mededeling gedaan van de tarieven en voorwaarden zoals voorgeschreven in artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart.³

Procedure ex artikel 8.25f Wet Luchtvaart

7. Op 21 november 2008 heeft easyJet haar Aanvraag ingediend bij de Raad.⁴
8. Op 28 november 2008 heeft de Raad Schiphol op de hoogte gesteld van de Aanvraag.⁵ Schiphol is daarbij in de gelegenheid gesteld om een reactie te geven op de Aanvraag, welke op 12 januari 2009 door de Raad is ontvangen.⁶
9. De Raad heeft easyJet vervolgens in de gelegenheid gesteld om op bovengenoemde reactie van Schiphol te reageren. EasyJet heeft dit op 21 januari 2009 gedaan. Vervolgens heeft Schiphol op 29 januari 2009 van de gelegenheid gebruikt gemaakt hierop te reageren.⁷
10. Tevens heeft de Raad op 19 december 2009 vragen aan Schiphol en easyJet gesteld.⁸ EasyJet heeft haar vragen op 9 januari 2009 beantwoord. Schiphol heeft haar vragen op 16 januari 2009 beantwoord, waarbij zij ondermeer een calculatiemodel heeft aangeleverd.⁹

¹ Dossiernummer 200120/1, bijlage 3.

² Dossiernummer 200120/1, bijlage 1.

³ Dossiernummer 200120/1, bijlage 3.

⁴ Dossiernummer 200120/1.

⁵ Dossiernummer 200120/2.

⁶ Dossiernummer 200120/16.

⁷ Dossiernummer 200120/24 (easyJet) en 200120/31 (Schiphol).

⁸ Dossiernummers 200120/7 (easyJet) en 200120/8 (Schiphol).

11. Op 30 januari 2009 is in het kader van de onderhavige procedure een hoorzitting gehouden ten kantore van de NMa. Vertegenwoordigers van easyJet en Schiphol waren hierbij aanwezig en hebben hun zienswijzen mondeling kunnen toelichten en kunnen antwoorden op aanvullende vragen die bij de Raad gerezen waren. Van de hoorzitting is verslag opgemaakt en partijen zijn in gelegenheid gesteld om op het verslag te reageren.¹⁰ Voor zover partijen opmerkingen hebben gemaakt op het verslag zijn deze separaat aan het dossier toegevoegd.¹¹
12. Op 6 februari 2009 heeft de Raad naar aanleiding van het eerder ontvangen calculatiemodel bij de reactie van Schiphol van 16 januari 2009, een aantal vragen aan Schiphol gesteld.¹² Schiphol heeft hier per brief van 12 februari en per mail op 13 februari op gereageerd.¹³
13. Op 19 februari 2009 is door de Raad aan partijen meegedeeld dat hij gebruik zou maken van de mogelijkheid tot verlenging van de behandeltermijn met acht weken, zoals bedoeld in artikel 8.25f, tweede lid, van de Wet luchtvaart.¹⁴
14. Om tot een goed onderbouwd oordeel te komen inzake de klacht van easyJet met name ten aanzien van een mogelijke nadeelsberokkening in de concurrentiepositie van easyJet als gevolg van de tariefstelling van Schiphol achtte de Raad, met het oog op artikel 3:2 Awb, het noodzakelijk hier nader onderzoek naar te doen en hiertoe de behandelingstermijn met drie maanden te verlengen. Op 24 april 2009 heeft de Raad aan easyJet meegedeeld nader onderzoek te doen en op 28 april 2009 heeft de Raad ditzelfde meegedeeld aan Schiphol.¹⁵ EasyJet heeft hierop haar reactie gegeven.¹⁶
15. Op 29 april 2009 heeft de Raad opnieuw schriftelijke vragen gesteld aan easyJet en Schiphol.¹⁷ Ook heeft de Raad op diezelfde datum aan KLM N.V. (hierna: KLM) vragen gesteld.¹⁸ In paragraaf 7 licht de Raad nader toe waarom hij KLM bij deze procedure geraadpleegd heeft.

⁹ Dossiernummers 200120/13 (easyJet) en 200120/22 en 200120/23 (Schiphol).

¹⁰ Dossiernummer 200120/57.

¹¹ Dossiernummer 200120/64 (Schiphol).

¹² Dossiernummer 200120/135.

¹³ Dossiernummers 200120/47 en 200120/65.

¹⁴ Dossiernummers 200120/53 (easyJet) en 200120/54 (Schiphol).

¹⁵ Dossiernummers 200120/82 (easyJet) en 200120/83 (Schiphol).

¹⁶ Dossiernummer 200120/120.

¹⁷ Dossiernummers 200120/85 (easyJet) 200120/84 (Schiphol).

¹⁸ Dossiernummer 200120/86.

16. EasyJet en Schiphol hebben op 15 mei 2009 hun reactie op de vragen van de Raad gegeven.¹⁹ Partijen zijn in de gelegenheid gesteld om de beantwoording van de vragen mondeling toe te lichten. Door easyJet is van deze mogelijkheid gebruik gemaakt op 19 mei 2009, door Schiphol op 20 mei 2009. Voorts heeft de Raad partijen gelegenheid geboden om schriftelijk op elkaars antwoorden te reageren. Beide partijen hebben hiervan gebruik gemaakt.²⁰
17. De Raad heeft op 25 mei 2009 aan easyJet enkele aanvullende vragen gesteld naar aanleiding van haar reactie van 15 mei 2009, waarop easyJet op 5 juni 2009 geantwoord heeft.²¹ Op 11 juni 2009 en op 19 juni 2009 heeft easyJet aan de Raad nog nadere informatie overgelegd.²² Op 22 juni 2009 heeft de Raad naar aanleiding hiervan nog enkele vragen gesteld, die door easyJet op 25 juni 2009 beantwoord zijn.²³
18. De Raad heeft tijdens de mondelinge toelichting op 20 mei 2009 nadere vragen gesteld waarop Schiphol op 22 mei 2009 nadere informatie heeft toegezonden.²⁴ Tevens heeft Schiphol op 12 juni 2009 gereageerd op aanvullende vragen van de Raad.²⁵
19. Ook KLM is in de gelegenheid gesteld om haar reactie op de vragen van de Raad mondeling toe te lichten. Op 12 juni 2009 heeft KLM van deze gelegenheid gebruik gemaakt.²⁶ Op 19 juni 2009 heeft KLM gereageerd op aanvullende vragen van de Raad.²⁷ Op 24 juni heeft de Raad de reactie van KLM ontvangen.²⁸
20. Op 26 juni 2009 heeft de Raad de reactie van KLM van 24 juni doorgestuurd aan easyJet. Tevens heeft de Raad de reactie van KLM en de nadere informatie van easyJet van 19 juni 2009 doorgezonden naar Schiphol. Hierop heeft alleen easyJet op 3 juli gereageerd.²⁹
21. Ten slotte heeft easyJet op 13 juli 2009 een klaagschrift ingediend met betrekking tot de zorgvuldigheid van de besluitvorming.³⁰

¹⁹ Dossiernummers 200120/93 (easyJet) en 200120/94 (Schiphol).

²⁰ Dossiernummers 200120/106 (easyJet) en 200120/108 (Schiphol).

²¹ Dossiernummer 200120/98.

²² Dossiernummers 200120/106 en 120200/112.

²³ Dossiernummer 200120/116.

²⁴ Dossiernummer 200120/121.

²⁵ Dossiernummer 200120/107.

²⁶ Dossiernummer 200120/122.

²⁷ Dossiernummer 200120/112.

²⁸ Dossiernummer 200120/114.

²⁹ Dossiernummer 200120/133.

³⁰ Dossiernummer 200120/138.

4. Juridisch kader

4.1 Inleiding

22. Op grond van artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart dient de exploitant van de luchthaven ten minste eenmaal per jaar de tarieven en voorwaarden vast te stellen voor diens activiteiten ten behoeve van het gebruik van de luchthaven door gebruikers.³¹
23. Deze zogenoemde luchtvaartactiviteiten zijn gecategoriseerd en opgesomd in artikel 2 van het Besluit exploitatie luchthaven Schiphol³² (hierna: het Besluit). Die categorieën zijn:
- a. het opstijgen en landen van luchtvaartuigen;
 - b. het parkeren van luchtvaartuigen;
 - c. de afhandeling van passagiers van luchtvaartuigen en hun bagage in verband met het opstijgen en landen van luchtvaartuigen;
 - d. de uitvoering van de beveiliging van passagiers en hun bagage, waaronder mede begrepen de faciliteiten voor grenscontrole (hierna: beveiligingsactiviteiten of 'security').
24. De tarieven en voorwaarden voor de luchtvaartactiviteiten dienen kostengeoriënteerd te zijn.³³ Daarnaast dienen de tarieven voor de luchtvaartactiviteiten non-discriminatoir en redelijk te zijn.³⁴ Verder dienen de gebruikers van de luchthaven over de tarieven en voorwaarden te worden geconsulteerd.³⁵ Tegen de door Schiphol vastgestelde tarieven en voorwaarden kunnen de gebruikers van de luchthaven een aanvraag indienen bij de Raad met het verzoek te beoordelen of de tarieven en voorwaarden in strijd zijn met de bij of krachtens de Wet luchtvaart gestelde regels.³⁶

³¹ Als gebruiker wordt aangemerkt een luchtvaartmaatschappij, alsmede een persoon of rechtspersoon die vluchten uitvoert, niet zijnde een luchtvaartmaatschappij.

³² Besluit van 7 juli 2006, houdende regels betreffende de exploitatie van de luchthaven Schiphol (Besluit exploitatie luchthaven Schiphol), Stb. 2006, 333.

³³ Wet luchtvaart, artikel 8.25d, derde lid.

³⁴ Wet luchtvaart, artikel 8.25d, tweede lid.

³⁵ Wet luchtvaart, artikel 8.25e, tweede lid.

³⁶ Wet luchtvaart, artikel 8.25f, eerste lid.

25. In het hiernavolgende wordt, voor zover relevant voor dit besluit, nader ingegaan op de wettelijke vereisten van kostenoriëntatie, non-discriminatie en redelijkheid. Vervolgens zal kort worden ingegaan op de transparantie die is vereist tijdens de consultatieprocedure ex artikel 8.25e van de Wet luchtvaart. Dit is de procedure waarbij Schiphol de gebruikers dient te consulteren in de periode die voorafgaat aan het vaststellen van de tarieven en voorwaarden. Ten slotte wordt kort aandacht besteed aan de onderhavige procedure ex artikel 8.25f van de Wet luchtvaart op grond waarvan de gebruikers van de luchthaven de Raad kunnen verzoeken een oordeel te geven omtrent de vraag of de tarieven en voorwaarden in strijd zijn met de bij of krachtens de Wet luchtvaart gestelde regels.
26. Onderstaande weergave van de wet- en regelgeving is een weergave op hoofdlijnen. Nadere bepalingen uit de wet- en regelgeving komen, voor zover voor dit besluit relevant, op andere plaatsen in dit besluit aan bod.

4.2 Kostenoriëntatie

27. Artikel 8.25d, derde en vierde lid, van de Wet luchtvaart bepaalt dat de tarieven voor het geheel van de luchtvaartactiviteiten en beveiligingsactiviteiten van Schiphol kostengeoriënteerd moeten zijn. Deze eis tot kostenoriëntatie houdt in dat het product van de voorgestelde tarieven en de (hoeveelheid) geprognosticeerde luchtvaartactiviteiten, gesaldeerd met de geprognosticeerde opbrengst van de luchtvaartgerelateerde activiteiten,³⁷ de toegestane verrekeningen³⁸ en een vrijwillige bijdrage uit de opbrengsten van niet-luchtvaartactiviteiten,³⁹ ten hoogste gelijk zijn aan de kostenraming (inclusief vermogenskosten). De kostenoriëntatieverplichting geldt voor het geheel van de luchtvaartactiviteiten⁴⁰ (zie randnummer 23 onder a tot en met d), alsmede voor de beveiligingsactiviteiten⁴¹ (zie randnummer 23 onder d).

³⁷ Deze luchtvaartgerelateerde activiteiten betreffen (a) de verlening van een concessie voor brandstoflevering voor luchtvaartuigen, (b) de verlening van een concessie voor catering van luchtvaartuigen, (c) utiliteitsdiensten, en (d) werkzaamheden door of vanwege de exploitant van de luchthaven die ten laste zijn gebracht van luchtvaartactiviteiten en die in rekening zijn gebracht aan derden (Besluit, artikel 2, tweede lid). De geprognosticeerde opbrengst van de luchtvaartgerelateerde activiteiten worden op grond van artikel 8.25d, vijfde lid, van de Wet luchtvaart bij de vaststelling van de tarieven voor de luchtvaartactiviteiten in aanmerking genomen.

³⁸ Artikel 8.25d, negende lid, van de Wet luchtvaart en artikel 4, vierde lid, sub d, onder 5° van het Besluit bepalen welke verrekeningen zijn toegestaan.

³⁹ Wet luchtvaart, artikel 8.25d, zevende lid.

⁴⁰ Wet luchtvaart, artikel 8.25d, derde lid.

⁴¹ Wet luchtvaart, artikel 8.25d, vierde lid.

28. Het vereiste van kostenoriëntatie geldt uitsluitend op het aggregatieniveau van ieder van de voornoemde twee categorieën van diensten. Dit impliceert dat de Wet niet voorschrijft dat ieder afzonderlijk tarief dat Schiphol aan de luchtvaartmaatschappijen in rekening brengt kostengeoriënteerd moet zijn; een afzonderlijk tarief is dus niet noodzakelijk een weerspiegeling van de kosten die rechtstreeks gemoeid zijn met het tot stand brengen van 'een eenheid' van de dienst waarvoor dat tarief in rekening wordt gebracht. Het is Schiphol dus toegestaan tarieven te differentiëren. De regelgever zegt dit ook expliciet in de toelichting bij het Besluit: *"Binnen de eis van kostenoriëntatie heeft de exploitant de vrijheid om binnen redelijke grenzen tariefsdifferentiatie toe te passen. Overigens dienen de tarieven non-discriminatoire te worden toegepast en dienen de afzonderlijke tarieven ook aan de redelijkheidstoets te voldoen."*⁴²
29. Uit dit citaat blijkt dat Schiphol de mogelijkheid heeft om tarieven te differentiëren, maar dat de ruimte daartoe wordt ingeperkt door de vereisten van non-discriminatie en redelijkheid. In de volgende twee paragrafen gaat de Raad verder op deze twee vereisten in.
30. Ten behoeve van de naleving van het vereiste van kostenoriëntatie voorziet de Wet luchtvaart er onder meer in dat Schiphol een toerekeningssysteem hanteert voor de toerekening van kosten en opbrengsten aan de luchtvaartactiviteiten. Het toerekeningssysteem bevat, kort gezegd, de rekenmethoden,⁴³ op grond waarvan wordt bepaald welk deel van de totale kosten en opbrengsten van de luchthaven aan de voornoemde luchtvaartactiviteiten wordt toegerekend. Hiermee vormt het toerekeningssysteem een belangrijke basis voor de periodieke vaststelling van tarieven van de luchtvaartactiviteiten. Het toerekeningssysteem dient door de Raad goedgekeurd te worden.⁴⁴ Het toerekeningssysteem dat aan de onderhavige tarieven ten grondslag ligt (hierna: Toerekeningssysteem) is door de Raad goedgekeurd.⁴⁵

⁴² Stb. 2006, 333, p.18. Onderstreping toegevoegd. Zie ook Nota naar aanleiding van het Nader Verslag t.a.v. de Wet luchtvaart, Tweede Kamer, vergaderjaar 2004-2005, 28074, nr. 12, p. 16: *"Product- en tariefsdifferentiatie door NVLS dient te worden onderscheiden van eventuele (prijs)discriminatie. Binnen de eis van kostenoriëntatie voor het geheel van de luchtvaartactiviteiten biedt de regelgeving de mogelijkheid voor de luchthavenexploitant de afzonderlijke tarieven binnen redelijke grenzen te differentiëren."*

⁴³ In de Wet luchtvaart en het Besluit is een aantal voorwaarden en eisen beschreven waaraan deze rekenmethoden moeten voldoen.

⁴⁴ Wet luchtvaart, artikel 8.25g, eerste lid.

⁴⁵ Besluit van de Raad van 25 april 2007 in zaak 200057 (Goedkeuring toerekeningssysteem Schiphol) en Besluit van de Raad van 24 september 2008 in zaak 200109 (Wijzigingsbesluit toerekeningssysteem Schiphol).

4.3 Non-discriminatie

31. Zoals in randnummers 28 en 29 is aangegeven, laat het vereiste van kostenoriëntatie uit artikel 8.25d, derde en vierde lid, van de Wet luchtvaart aan Schiphol in beginsel de vrijheid om tariefdifferentiatie toe te passen, waardoor afzonderlijke tarieven in verschillende mate een bijdrage leveren aan de dekking van kosten. Het vereiste van non-discriminatie, neergelegd in artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart, stelt hier echter een grens aan. Hieruit vloeit voort dat niet elke *differentiatie* in tarieven en voorwaarden automatisch tot *discriminatie* in de zin van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart leidt.
32. De Wet luchtvaart geeft een aantal indicaties wat onder het begrip non-discriminatie uit artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart verstaan moet worden. In de eerste plaats geeft de Memorie van Toelichting⁴⁶ aan dat artikel 15 van het Verdrag van Chicago⁴⁷ van toepassing is. Dit artikel bestempelt onderscheid naar nationaliteit van luchtvaartmaatschappijen als discriminatoir. Verder geeft de Memorie van Toelichting⁴⁸ aan dat geen onderscheid mag worden gemaakt naar identiteit van de gebruiker. Zodra sprake is van de levering van gelijkwaardige prestaties, mogen de nationaliteit of identiteit van gebruikers niet leiden tot het hanteren van een afwijkend tarief of afwijkende voorwaarde.
33. Voor het overige geeft de Memorie van Toelichting geen nadere uitleg van het begrip non-discriminatie, maar geeft aan dat voor de uitleg van begrippen uit de Wet luchtvaart aansluiting kan worden gezocht bij de het begrippenkader uit de mededingingsrecht.⁴⁹ Wegens dit mededingingsrechtelijke karakter van het begrip discriminatie in de Wet luchtvaart zoekt de Raad bij de beoordeling van de tarieven en voorwaarden van Schiphol aansluiting bij de definitie van discriminatie zoals die is neergelegd in artikel 82 van het EG-verdrag.⁵⁰ Deze definitie luidt:

“[...]
Dit misbruik kan met name bestaan uit: [...]
c het toepassen ten opzichte van handelspartners van ongelijke voorwaarden bij
gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkenend bij de mededinging;
[...]”

⁴⁶ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 3/4.

⁴⁷ Verdrag inzake de internationale burgerluchtvaart, op 7 december 1944 te Chicago gesloten (*Trb.* 1973, 109).

⁴⁸ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 5.

⁴⁹ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 3.

⁵⁰ Vgl. Besluit van de Raad van 18 oktober 2007 in zaak 200085 (Airbridge Cargo).

34. Er is derhalve, buiten de in randnummer 32 genoemde gevallen, tevens sprake van discriminatie wanneer sprake is van gelijkwaardige prestaties waarvoor verschillende tarieven of voorwaarden gelden, wanneer dit verschil in behandeling leidt tot een nadeel in de concurrentiepositie van gebruikers van de luchthaven Schiphol.
35. Een en ander leidt tot de volgende conclusie ten aanzien van het maken van onderscheid die op grond het van discriminatieverbod van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart niet is toegestaan. Van discriminatie is sprake als bij gelijkwaardige prestaties verschillende tarieven of voorwaarden worden gehanteerd en daarbij:
- de gehanteerde maatstaf een al dan niet verkapte maatstaf vormt voor discriminatie naar nationaliteit of identiteit van de benadeelde gebruiker(s), of;
 - indien voor het onderscheid een andere maatstaf wordt gehanteerd en het gevolg van het gemaakte onderscheid is dat hierdoor (groepen van) gebruikers een nadeel in hun onderlinge concurrentiepositie wordt berokkend.
36. Het laatste zinsdeel van artikel 82, letter c EG toont dus aan dat het hanteren van verschillende prijzen door een onderneming met een machtspositie misbruik vormt, indien handelspartners als gevolg daarvan in hun positie ten opzichte van concurrenten een (duidelijk) nadeel ondervinden.⁵¹ Wanneer de onderneming niet zelf een concurrent is van de afnemer op een stroomafwaartse markt, zal het bestaan van een concurrentienadeel aan de hand van feiten moeten worden aangetoond.⁵²
37. Tot slot blijkt uit de jurisprudentie dat voor bepaalde vormen van misbruik, waaronder discriminatie, een objectieve rechtvaardiging kan bestaan.⁵³ Van een verboden misbruik is dus sprake als (i) een onderscheid wordt gemaakt in tarieven of voorwaarden van gelijkwaardige diensten, dat (ii) aan afnemers een nadeel berokkent, en dat (iii) niet objectief gerechtvaardigd is.
38. Om te bepalen of er sprake is van discriminatie in de zin van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart, zal het in deze paragraaf beschreven beoordelingskader worden toegepast.

⁵¹ HvJ EG 6 maart 1974, gevoegde zaken 6 en 7 1974, *Istituto Chemioterapico Italiano S.p.A. en Commercial Solvents Corporation t. Commissie*, Jur. 1974, p. 223, r.o. 32; HvJ EG 18 april 1975, zaak 6/72, *Europemballage Corporation en Continental Can Company Inc. t. Commissie*, Jur. 1975, p. 495, r.o. 26.

⁵² Zie HvJ EG 24 oktober 2002, zaak C-82/01 P, *Aéroports de Paris*, Jur. 2002, p. I-9297.

⁵³ HvJ EG 15 maart 2007, zaak C-95/04 P, *British Airways t. Commissie*, Jur 2007, p. I-2331, r.o. 69; GvEA EG 17 september 2007, zaak T-201/04, *Microsoft Corp. en anderen t. Commissie*, Jur 2004, p.II-3601, r.o. 319, 333, 665 e.v.; GvEA EG 30 september 2003, gevoegde zaken T-191/98, T-212/98 tot T-214/98, *Atlantic Container Line en anderen t. Commissie*, Jur 2003, p. II-3275, r.o. 1114-1117.

4.4 Redelijkheid

39. Ingevolge artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart dienen de tarieven voor de luchtvaartactiviteiten ieder afzonderlijk redelijk te zijn. Het vereiste van redelijkheid houdt onder meer in dat geen wanverhouding mag bestaan tussen de tarieven en hetgeen ervoor geboden wordt.⁵⁴ Door de eis van redelijkheid te stellen aan de afzonderlijke tarieven en voorwaarden kan met name zogeheten ‘goldplating’ worden tegengegaan. Daarmee zijn voorzieningen bedoeld waar de gebruikers objectief gezien geen behoefte aan hebben, maar waarvan de kosten wel doorwerken in de tarieven.⁵⁵
40. De wetgever noemt drie methoden die gebruikt kunnen worden om te toetsen of de tarieven redelijk zijn.⁵⁶ Het betreft (a) een vergelijking met de tarieven en voorwaarden voor dergelijke activiteiten op andere luchthavens in vergelijkbare marktomstandigheden, dan wel in het licht van hetgeen internationaal te doen gebruikelijk is op toonaangevende luchthavens (‘benchmarking’), (b) een vergelijking van het tarief met onderliggende kosten, en (c) een beoordeling van het tarief in het licht van de kwaliteit van dienstverlening. Voor de beoordeling van de kwaliteit van de geboden diensten kunnen de kwaliteitsindicatoren van artikel 7 van het Besluit een handvat bieden.⁵⁷ De Wet kent echter aan geen van die methoden individueel een bij voorbaat doorslaggevend belang toe, en geeft ook de ruimte om andere methoden te gebruiken. De wetgever geeft ook niet aan wanneer de norm van redelijkheid wordt overschreden.

4.5 Consultatie en transparantie

41. De exploitant van de luchthaven doet mededeling van een voorstel van tarieven en voorwaarden en dient de gebruikers vervolgens te consulteren over dit voorstel. De gebruikers moeten in het kader van de consultatie inzicht kunnen verkrijgen in de economische onderbouwing van het voorstel alsmede in de voorwaarden, waaronder ook het kwaliteitsniveau van de aangeboden diensten.⁵⁸
42. Deze consultatieprocedure is nader uitgewerkt in artikel 8.25e van de Wet luchtvaart alsmede in artikel 4 van het Besluit. Bij het vaststellen van de tarieven en voorwaarden zal de exploitant rekening moeten houden met de zienswijzen van de gebruikers. Naar aanleiding van de raadpleging dient hij zijn overwegingen omtrent de ingebrachte

⁵⁴ Stb. 2006, 333, p. 18.

⁵⁵ *Ibid.*

⁵⁶ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 6 en Stb. 2006, 333, p. 18.

⁵⁷ Stb. 2006, 333, p. 18.

⁵⁸ *Ibid.*, p. 28.

zieswijzen te motiveren.⁵⁹ De exploitant zal dus steeds moeten verantwoorden waarom geen rekening is gehouden met de desbetreffende inbreng van gebruikers bij de vaststelling van de tarieven en voorwaarden.⁶⁰

43. Schiphol dient tijdens de consultatieprocedure een zekere mate van openheid te betrachten over de tarieven en de ratio van de gekozen tariefstelling. Zo bepaalt artikel 4, vierde lid, sub a, van het Besluit dat het tariefvoorstel een onderbouwing van de tarieven dient te bevatten, “[...] *gelet op de ingevolge artikel 8.25d [Wet luchtvaart] aan de tarieven gestelde eisen.*” Hieruit kan worden opgemaakt dat gebruikers van de luchthaven een bepaalde mate van inzicht dienen te verkrijgen in de aan de tarieven ten grondslag liggende gegevens en de door Schiphol gekozen uitgangspunten voor tarifiering.

4.6 Procedure ex 8.25f van de Wet luchtvaart

44. Nadat de exploitant, na afloop van de consultatieprocedure, de tarieven en voorwaarden heeft vastgesteld, hebben de gebruikers van de luchthaven de mogelijkheid de Raad te verzoeken een oordeel te geven omtrent de vraag of de tarieven en voorwaarden in strijd zijn met de bij of krachtens de Wet luchtvaart gestelde regels.⁶¹ De gronden die de gebruiker aan zijn aanvraag ten grondslag legt kunnen onder meer betrekking hebben op de hoogte van de tarieven, de gestelde voorwaarden, de bij de vaststelling van de tarieven gevolgde procedure of het overleggen van stukken door de exploitant.⁶² De beoordeling door de Raad geschiedt aan de hand van de wettelijke eisen van non-discriminatie, kostenoriëntatie, redelijkheid en, in het bijzonder met betrekking tot de consultatieprocedure, het vereiste van transparantie.

5. Beschrijving van de aanvraag

5.1 Achtergrond

45. Schiphol brengt aan de gebruikers van de luchthaven, waaronder easyJet, tarieven in rekening voor het gebruik van de luchthaven. Schiphol hanteert vliegtuiggerelateerde tarieven en passagiersgerelateerde tarieven. Tot de vliegtuiggerelateerde tarieven horen de landingsrechten en de parkeergelden. De passagiersgerelateerde tarieven zijn de zogenoemde passenger service charge (hierna: PSC) en de beveiligingstarieven de

⁵⁹ Wet luchtvaart, artikel 8.25e, derde lid.

⁶⁰ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 5.

⁶¹ Wet luchtvaart, artikel 8.25f, eerste lid.

⁶² Stb. 2006, 333, p. 31.

zogenoemde security service charge (hierna: SSC). Deze passagiersgerelateerde tarieven worden per vertrekkende passagier in rekening gebracht. Schiphol maakt bij beide passagiersgerelateerde tarieven een onderscheid tussen het tarief voor transferpassagiers en het tarief voor O/D-passagiers.⁶³

46. In de onderstaande tabel staan de PSC en SSC per 1 april 2009, zoals die gelden na aanpassing vanwege het besluit van de Raad inzake de aanvraag van KLM/Barin.⁶⁴ Tussen haakjes staan de tarieven zoals Schiphol die oorspronkelijk op 31 oktober 2008 had vastgesteld.

Tabel 1: Passagierstarieven (in euro) vanaf 1 april 2009

	<i>Passenger Service Charge</i>	<i>Security Service Charge</i>
O/D-passagiers	14,24 (14,38)	12,84 (12,95)
Transferpassagiers	5,98 (6,04)	7,25 (7,25)

5.2 De Aanvraag

47. EasyJet voert vier gronden aan waarop zij de door Schiphol vastgestelde tarieven en voorwaarden in strijd acht met de Wet luchtvaart en de krachtens die wet vastgestelde regelgeving. EasyJet is van mening dat het onderscheid tussen transfer en O/D bij de passagiersgerelateerde tarieven discriminatoir is, dat de O/D-tarieven onredelijk en niet kostengeoriënteerd zijn, en dat de tarieven op ontransparante wijze tot stand zijn gekomen.

De gronden zijn hierna verkort weergegeven. Eventuele aanvullende argumentatie van easyJet komt – voor zover relevant – bij de beoordeling van de Aanvraag aan bod.

5.3 Non-discriminatie

48. EasyJet verzet zich tegen het onderscheid dat Schiphol aanbrengt tussen O/D-passagiers en transferpassagiers bij de PSC en de SSC, hetgeen volgens haar ongeoorloofde discriminatie in de zin van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart oplevert. Het onderscheid wordt volgens easyJet niet of onvoldoende objectief gerechtvaardigd. In het hierna volgende wordt weergegeven wat de argumenten van easyJet zijn ten aanzien van het toetsingskader van discriminatie (zie paragraaf 5.3.2). Vervolgens worden de

⁶³ Een transferpassagier is een passagier die op de luchthaven aankomt en vertrekt met een ander toestel en voor wie het overstappen (herkomst ≠ bestemming) de belangrijkste reden voor het gebruik van de luchthaven is, waarbij het douanegebied niet langer dan 24 uur mag worden verlaten (definitie tarieven en voorwaarden 2009 Schiphol). O/D-passagiers zijn passagiers die Nederland als herkomst of bestemming hebben. O/D staat voor origin/destination.

⁶⁴ Besluit van de Raad van 15 april 2009 in zaak 200121 (Barin/KLM).

argumenten van easyJet betreffende het onderscheid tussen O/D- en transferpassagiers in de PSC en de SSC afzonderlijk behandeld (zie paragrafen 5.3.3 en 5.3.4) alsmede haar argumenten dat nadeelsberokkening niet aan de orde is en dat het onderscheid niet gerechtvaardigd is (5.3.5 en 5.3.6). Voorafgaand wordt ingegaan op een aantal algemene overwegingen van easyJet aangaande discriminatie.

5.3.1 Algemene overwegingen

49. EasyJet plaatst de volgens haar discriminatoire aard van de Tarieven in een bredere context dan die van de Wet luchtvaart, waarvan de teneur volgens easyJet is dat Air France/KLM begunstigd wordt.⁶⁵ Zo wijst zij op de Alderstafel die tot taak heeft om het Nederlandse kabinet te adviseren of, en in welke mate, het niet mainport-gerelateerde verkeer naar regionale luchthavens in Nederland kan worden verplaatst. EasyJet stelt dat één van de uitkomsten van het overleg binnen dit platform is dat het luchtverkeer op Schiphol naar mate van importantie als volgt is geprioriteerd: (1) hub carriers,⁶⁶ (2) andere maatschappijen die intercontinentale zakenvluchten uitvoeren, (3) andere maatschappijen die Europese zakenvluchten uitvoeren, (4) cargo en (5) vakantievluchten. Op basis van deze prioritering is easyJet van mening dat Air France/KLM bevoordeeld wordt door Schiphol ten opzichte van andere luchtvaartmaatschappijen.
50. In dit verband wijst easyJet eveneens op de alliantie die Schiphol is aangegaan met Aéroports de Paris. Ook deze alliantie draagt volgens easyJet bij aan de versterking van de positie van Air France/KLM op de luchthaven Schiphol en de Aéroports de Paris, hetgeen ten koste gaat van de positie van de concurrenten van Air France/KLM
51. Ten slotte wijst easyJet op de vliegtaks. Aangezien deze belasting alleen geheven wordt per vertrekkende passagier van een Nederlandse luchthaven, raakt de belasting alleen O/D-passagiers en niet transferpassagiers, hetgeen volgens easyJet duidelijk een discriminatoir karakter heeft.

5.3.2 Beoordelingskader discriminatie

52. Volgens easyJet is de vraag of er sprake is van nadeelsberokkening in de mededinging niet relevant bij de beoordeling van de vraag of tarieven en voorwaarden discriminatoir zijn.⁶⁷ Volgens easyJet zou reeds sprake zijn van discriminatie indien bij gelijkwaardige prestaties verschillende tarieven worden gehanteerd. EasyJet stelt dat dit voortvloeit uit het algemene

⁶⁵ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 2.1.

⁶⁶ Hiermee doelt easyJet kennelijk op luchtvaartmaatschappijen die ook transferpassagiers vervoeren.

⁶⁷ Dossiernummers 200120/93 en 200120/106.

Europeesrechtelijke non-discriminatiebeginsel.⁶⁸ Easyjet stelt dat een inbreuk op dit beginsel kan worden gerechtvaardigd door een dwingende reden van openbaar belang. Een louter economisch belang van Schiphol zou volgens easyJet echter niet als zodanig zijn te kwalificeren.

53. Ook verwijst easyJet naar Europese wetgeving,⁶⁹ een tweetal documenten van de Europese Commissie (hierna: Commissie)⁷⁰ en een viertal Europeesrechtelijke arresten,⁷¹ waaruit volgens easyJet blijkt dat het criterium nadeelsberokkening in de mededinging geen deel uitmaakt van een toetsing aan het discriminatieverbod van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart. Voor zover nadeelsberokkening wel een onderdeel van de toetsing van non-discriminatie is, stelt easyJet dat de aanvrager niet hoeft te bewijzen dat er sprake is van een *“kwantificeerbare daadwerkelijke verslechtering van [zijn] mededingingspositie.”*⁷²
54. Voorts licht easyJet toe dat Schiphol vanwege een verschil in prijselasticiteiten tussen transferpassagiers en O/D-passagiers een prikkel heeft om een gedifferentieerde prijsstelling te hanteren. Doordat transferpassagiers in de regel meer keuze tussen verbindingen hebben, zullen zij een hogere prijselasticiteit hebben dan O/D-passagiers. Hierdoor zal een stijging van de ticketprijs bij transferpassagiers tot een relatief grote terugval van het aantal transferpassagiers leiden. Dit betekent dat Schiphol hogere tarieven makkelijker kan terugverdienen via O/D-passagiers, omdat dan de daling van de vraag beperkt is. Om deze reden worden volgens easyJet bij O/D-passagiers hogere tarieven in rekening gebracht. Volgens easyJet is het een luchthaven die in een concurrerende markt opereert toegestaan om elke vorm van prijsstelling te hanteren die zij wenst. Echter, als een luchthaven met een economische machtspositie een dergelijke tariefdifferentiatie toepast, is dit misbruik. Schiphol mag volgens easyJet verondersteld worden een economische machtspositie te hebben, ondermeer vanwege het feit dat in de Wet luchtvaart aan Schiphol economische regulering is opgelegd.⁷³

⁶⁸ EasyJet verwijst naar de volgende HvJ EG-zaken C-173/07, r.o. 39, C-344/04, r.o. 95, C-300/04, r.o. 57 en C-227/04, r.o. 63.

⁶⁹ Richtlijn 2009/12/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2009 inzake luchthavengelden, *PbEU* 2009, L70/11.

⁷⁰ Verslag van de Commissie over de financiering van de beveiliging van de luchtvaart, COM (2009) 30 def.; Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad inzake heffingen voor de beveiliging van de luchtvaart, COM (2009) 217 def.

⁷¹ Met name verwijst easyJet naar de arresten *Aéroports de Paris* (zaak T-128/98, Jur. 2000 p. II-3929), *Corsica Ferries Italia* (zaak C-18/93, Ju.r 1993 p. I-1783), *Irish Sugar* (zaak T-228/97, Jur. 1999, p. II-2969) en *United Brands* (zaak 27/76, Jur. 1978., p. 207).

⁷² HvJ EG 15 maart 2007, zaak C-95/04 P, *British Airways t. Commissie*, Jur EG 2007, p. I-2331, r.o. 145.

⁷³ Dossiernummer 200120/112.

5.3.3 Het onderscheid in transfer- en O/D-passagiers bij de SSC

55. Volgens easyJet is het maken van onderscheid in SSC voor O/D-passagiers en voor transferpassagiers discriminatoir.⁷⁴ EasyJet vindt dat een dergelijk onderscheid niet kan worden gerechtvaardigd door het verschil in kosten dat door Schiphol wordt gemaakt voor de prestaties die geleverd worden aan O/D-passagiers en transferpassagiers.
56. In het verlengde daarvan stelt easyJet dat de prestaties voor beveiliging voor transfer- en O/D-passagiers in essentie hetzelfde zijn. Schiphol heeft volgens easyJet in 2007 zelfs erkend dat de beveiligingskosten voor transferpassagiers en O/D-passagiers ongeveer gelijk zijn. Dat de dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers in essentie hetzelfde is, licht zij toe aan de hand van de volgende procesbeschrijving.
57. O/D-passagiers arriveren bij de landzijde kant van de terminal en checken in. Daarna gaan ze door de gecentraliseerde paspoortcontrole. Aan de luchtzijde van het vliegveld komen zij in het centrale deel, waarvandaan zij naar de pier gaan vanwaar hun toestel vertrekt. Passagiers gaan daarna ofwel door een centrale beveiligingscontrole voordat zij een pier betreden (dit geldt voor de pieren B, C, H en M), ofwel betreden de pier, waarna zij bij de 'gate' vanwaar hun toestel vertrekt een veiligheidscontrole ondergaan (dit geldt voor de pieren D, E, F en G).
58. Wat betreft transferpassagiers is dit proces niet veel anders volgens easyJet. Zij arriveren via de gate aan de luchtzijde van de luchthaven. Voordat zij aan boord gaan van hun aansluitende vlucht, gaan zij door dezelfde beveiligingscontroles als de O/D-passagiers. Net als bij O/D-passagiers kan dit een gecentraliseerde veiligheidscontrole betreffen of een gedecentraliseerde veiligheidscontrole, afhankelijk van op welke pier zij aankomen en weer vertrekken.
59. Ook ten aanzien van de bagage stelt easyJet zich op het standpunt dat de beveiliging van bagage hetzelfde is voor transfer- en O/D-passagiers.
60. Op grond van het voorgaande is easyJet van mening dat de beveiligingsmaatregelen van Schiphol voor O/D-passagiers en transferpassagiers gelijkwaardig zijn.
61. EasyJet voegt daar nog aan toe dat transferpassagiers vaker gebruik maken van gedecentraliseerde beveiligingscontrole dan O/D-passagiers. Aangezien decentrale beveiliging duurder is dan centrale beveiliging, is de beveiliging van transferpassagiers dus over het algemeen duurder. EasyJet stelt dat het niet redelijk is dat Schiphol een

⁷⁴ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 2.2.1.

kruissubsidie vanuit de SSC voor O/D naar de SSC voor transfer toepast, terwijl de beveiligingskosten van O/D-passagiers juist lager zijn dan van transferpassagiers.

62. Ten slotte voert easyJet nog aan dat er geen andere luchthaven in Europa is die tussen O/D- en transferpassagiers discrimineert wat betreft de tarieven voor beveiliging van passagiers. Zij baseert dit op gegevens van de IATA.

5.3.4 Het onderscheid in transfer- en O/D-passagiers bij de PSC

63. EasyJet is tevens van mening dat het onderscheid dat Schiphol binnen de PSC maakt tussen O/D-passagiers en transferpassagiers discriminatoir is.⁷⁵ Het verschil tussen het tarief voor O/D-passagiers en het tarief voor transferpassagiers weerspiegelt volgens easyJet niet de onderliggende kostenverschillen.
64. Opnieuw geeft easyJet ter onderbouwing van haar standpunt een beschrijving van de diensten die aan de onderscheiden groepen passagiers worden verleend. De O/D-passagiers komen aan op Schiphol, checken in bij de incheckbalies en gaan vervolgens door de paspoortcontrole en daarna door een centrale beveiligingscontrole. Daarna mengen zij aan de luchtzijde van de luchthaven met transferpassagiers. Deze arriveren per vliegtuig op Schiphol en mengen zich na het verlaten van de aankomstgate met O/D-passagiers. Het proces dat beide typen passagiers daarna doorlopen is volgens easyJet hetzelfde: zij passeren ofwel een gecentraliseerd controlepunt voordat zij de pier van hun bestemming betreden of zij passeren een controlepunt aan de gate vanwaar hun toestel vertrekt.
65. EasyJet komt vervolgens tot de conclusie dat O/D-passagiers in tegenstelling tot transferpassagiers wel gebruik maken van Schiphol Plaza, de incheckbalies en de centrale paspoortcontrole. Daar staat volgens easyJet tegenover dat de transferpassagiers de pieren twee keer gebruiken (bij aankomst en bij vertrek). In verband met deze verschillen brengt easyJet nog een aantal argumenten in waarom de door haar gesignaleerde verhoudingen tussen de tarieven voor O/D-passagiers en transferpassagiers niet de verhouding in de onderliggende kosten van de dienstverlening weerspiegelen.
66. Ten aanzien van de afhandeling van bagage betoogt easyJet dat Schiphol gebruik maakt van een ingewikkeld bagagesorteersysteem waarvan de investering hoofdzakelijk ten goede komt aan het transferverkeer op Schiphol. Immers, de bagage van een O/D-passagier hoeft slechts van de incheckbalie naar de gate vervoerd te worden, terwijl de bagage van

⁷⁵ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 2.2.2.

een transferpassagier van de ene naar de andere gate getransporteerd moet worden en daarbij een sorteerslag moet ondergaan.

67. Verder betoogt easyJet dat zij juist lagere kosten genereert voor Schiphol, doordat zij veelal gebruik maakt van de H-pier. Deze pier heeft minimale faciliteiten en geeft een lagere kwaliteitsperceptie aan passagiers die vanaf deze pier vertrekken.
68. EasyJet concludeert dat, hoewel het onduidelijk is of de totale PSC-gerelateerde dienstverlening die aan O/D-passagiers geleverd wordt duurder is dan de PSC-dienstverlening die aan transferpassagiers geleverd wordt, er voldoende elementen zijn die er op wijzen dat het kostenverschil tussen PSC-gerelateerde dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers niet zo groot is dat een tarief voor O/D-passagiers dat 2,38 keer zo hoog is als voor transferpassagiers, gerechtvaardigd is.
69. Ten slotte voert easyJet aan dat uit een benchmark met andere grote Europese luchthaven volgt dat veel luchthavens geen onderscheid maken tussen O/D-passagiers en transferpassagiers, en dat voor zover dit wel gebeurt het maximale tariefverschil dat andere luchthavens hanteren tussen O/D- en transferpassagiers 1,60 is, terwijl Schiphol een tariefverschil van 2,38 hanteert.

5.3.5 Nadeelsberokkening in de mededinging door lagere tarieven voor transferpassagiers

70. Hoewel easyJet zich op het standpunt stelt dat er geen sprake hoeft te zijn van een nadeelsberokkening in de mededinging om een schending van het discriminatieverbod van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart vast te stellen,⁷⁶ geeft zij aan in haar concurrentiepositie te worden geschaad door de lagere tarieven voor transferpassagiers. In haar Aanvraag heeft easyJet dit punt alleen naar voren gebracht ten aanzien van de SSC, en niet ten aanzien van de PSC.
71. Zo geeft easyJet aan dat een gemengde luchtvaartmaatschappij in staat is in één toestel transfer- en O/D-passagiers te mengen. Hierdoor betaalt een gemengde luchtvaartmaatschappij per passagier gemiddeld minder aan passagiersgerelateerde tarieven dan een maatschappij als easyJet, die zich enkel toelegt op het vervoer van O/D-passagiers. Deze gemengde luchtvaartmaatschappijen kunnen hun verliezen op O/D-passagiers compenseren met hun winsten op transferpassagiers, vanwege de lagere transfertarieven. Hierdoor ontstaat volgens easyJet een competitief nadeel voor maatschappijen die zich enkel toeleppen op het vervoer van O/D-passagiers ten opzichte van maatschappijen die beide typen passagiers vervoeren.⁷⁷

⁷⁶ Zie paragraaf 5.3.2.

⁷⁷ Dossiënummer 200120/1, p. 7 en p. 10/11.

72. Ter onderbouwing van haar stelling dat haar concurrentiepositie is verslechterd, heeft easyJet cijfers over vluchtfrequenties overlegd die zij ontleend heeft aan de Official Airport Guide. Daaruit blijkt volgens haar dat het aantal vluchten op de bestemmingen waarop zij vanaf Schiphol concurreert met gemengde luchtvaartmaatschappijen in 2009 terugloopt, terwijl het totaal aantal vluchten van de andere luchtvaartmaatschappijen die vanaf Schiphol op deze bestemmingen vliegen in 2009 juist groeit.⁷⁸
73. Verder geeft easyJet aan dat gemengde luchtvaartmaatschappijen zich primair toeleggen op het vervoer van transferpassagiers. Daardoor zijn O/D-passagiers op een vlucht van een gemengde luchtvaartmaatschappij een 'extra' bron van inkomsten op een vlucht die ten behoeve van het aanvoeren van transferpassagiers sowieso uitgevoerd zou worden, onafhankelijk van de feitelijke vraag naar O/D-dienstverlening. Hierdoor zouden gemengde luchtvaartmaatschappijen deze O/D-passagiers dichter tegen marginale kostprijs kunnen bedienen dan easyJet dat zou kunnen.⁷⁹
74. Ten slotte wijst easyJet erop dat er vanwege de lagere transfertarieven een significant deel van de passagiers transferpassagiers zal zijn, en dat luchtvaartmaatschappijen die in staat zijn om transfer- en O/D-passagiers te mengen hierdoor een grotere passagiersstroom hebben. Hierdoor kunnen zij grotere toestellen inzetten, die lagere kosten per stoel hebben. Ook dit veroorzaakt een competitief nadeel voor easyJet, zo stelt zij.⁸⁰

5.3.6 Rechtvaardiging discriminatie tussen O/D-passagiers en transferpassagiers

75. EasyJet stelt zich op het standpunt dat tariefonderscheid in beginsel verboden is, tenzij dit tariefonderscheid kan worden gerechtvaardigd door zaken van publiek of algemeen belang. Hiervoor is reeds opgemerkt dat volgens easyJet het verschil in kosten het huidige tariefonderscheid niet rechtvaardigt. In aanvulling hierop noemt easyJet een aantal argumenten die volgens haar ook niet kunnen dienen als rechtvaardiging van een verschil in tarieven.⁸¹
76. De stelling dat de tarieven niet discriminatoir zouden zijn omdat de tarieven voor transferpassagiers in beginsel toegankelijk zijn voor alle luchtvaartmaatschappijen die transferpassagiers vervoeren, snijdt volgens easyJet geen hout. EasyJet stelt dat in de praktijk slechts enkele luchtvaartmaatschappijen, en dan met name Air France/KLM,

⁷⁸ Dossiernummer 200120/93. Vanuit Schiphol vliegt easyJet naar de volgende bestemmingen: Milaan, Liverpool, Londen, Bristol, Belfast, Edinburgh, Basel en Genève.

⁷⁹ Dossiernummer 200120/93, p.2. Zie ook dossiernummer 200120/116.

⁸⁰ Dossiernummers 200120/93, p. 2 en 200120/112, p. 2.

⁸¹ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 2.2.3.

hiervan kunnen profiteren.⁸² EasyJet stelt niet van de lagere transfertarieven te kunnen profiteren omdat het aanbieden van transfervluchten niet haar bedrijfsmodel is.⁸³ EasyJet geeft daarbij aan dat het uitvoeren van intercontinentale vluchten een andere 'passenger value proposition' impliceert met een ander operationeel model. EasyJet noemt als toegangbarrières tot de transfermarkt: de noodzaak om 'traffic rights' te krijgen (het recht om naar een bepaald land buiten Europa te mogen vliegen), de grotere complexiteit in de operaties en distributie, de noodzaak om grotere en duurdere toestellen aan te schaffen, grote investeringen in marketing en de overcapaciteit die er thans op deze markt zou bestaan.

77. Verder merkt easyJet op dat het onderscheid in tarieven voor O/D-passagiers en transferpassagiers zich niet laat verklaren uit hoofde van milieuoverwegingen. Noch laat de tariefstelling zich volgens easyJet verklaren doordat sprake zou zijn van schaalvoordelen op de markt voor transferverkeer.
78. Ten slotte stelt easyJet dat het discriminatoire gehalte van de tarieven ook niet gerechtvaardigd kan worden door de mainport strategie van Schiphol.

5.3.7 Conclusie non-discriminatie

79. EasyJet concludeert dat, zelfs al zou Schiphol gerechtigd zijn verschillende tarieven te hanteren voor O/D- en transferpassagiers, dit verschil uitsluitend binnen redelijke grenzen mag worden toegepast. Hiervan is volgens easyJet in casu geen sprake, waardoor de tarieven een verboden discriminatie opleveren.

5.4 Kostenoriëntatie en redelijkheid

80. EasyJet⁸⁴ wijst er op dat, hoewel de Wet luchtvaart stelt dat tarieven slechts voor het geheel van de beveiligingsactiviteiten kostengeoriënteerd hoeven te zijn, artikel 5 van Verordening (EG) 300/2008⁸⁵ met zich meebrengt dat de SSC juist op afzonderlijk niveau kostengeoriënteerd moet zijn.⁸⁶ EasyJet stelt dat voorrang moet worden gegeven aan deze

⁸² Dossiernummers 200120/1, p. 10/11 en 200120/93.

⁸³ Dossiernummer 200120/93, p. 5.

⁸⁴ Dossiernummer 200120/1, paragrafen 3.1 en 3.3.

⁸⁵ Verordening (EG) Nr. 300/2008 van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 2008 inzake gemeenschappelijke regels op het gebied van de beveiliging van de burgerluchtvaart en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 2320/2002, *PbEG* (2008) L 97/72.

⁸⁶ Artikel 5 van Vo. 300/2008 luidt: "*Met inachtneming van de relevante bepalingen van het Gemeenschapsrecht, kan elke lidstaat bepalen wanneer en in welke mate de kosten van onder deze verordening vallende beveiligingsmaatregelen ter bescherming van de burgerluchtvaart tegen wederrechtelijke daden dienen te worden gedragen door de staat, de*

bepaling van EG-recht en dat deze dus derogeeft aan artikel 8.25d, vierde lid, van de Wet luchtvaart.

81. Volgens easyJet veroorzaakt de SSC voor transferpassagiers hogere kosten dan de SSC voor O/D-passagiers, terwijl het tarief voor transferpassagiers lager ligt dan het tarief voor O/D-passagiers. Hieruit volgt volgens easyJet dat de huidige tariefstelling de SSC voor O/D-passagiers niet kostengeoriënteerd is. Dit is volgens easyJet strijdig met artikel 5 van Verordening (EG) 300/2008.
82. Voorts geeft easyJet aan dat het volgens de genoemde bepaling ook niet toegestaan is om een vergoeding voor vermogenskosten in rekening te brengen.⁸⁷ Voor zover dat wel zou zijn toegestaan stelt easyJet dat de vergoeding bij de SSC zoals nu door Schiphol wordt gehanteerd, te hoog is.
83. Ook doet easyJet een beroep op artikel 7 van de Richtlijn inzake luchthavengelden.⁸⁸ Volgens easyJet vloeit uit deze bepaling voort dat ook de PSC op afzonderlijk tariefniveau kostengeoriënteerd moet zijn. Zij leidt dit af uit artikel 7, eerste lid, sub d van de genoemde Richtlijn dat zou voorschrijven dat de relatie tussen tarieven hun onderliggende kostprijzen steeds duidelijk dient te worden gemaakt.⁸⁹
84. Voorts wijst easyJet op een beleidsdocument inzake luchthaventarieven van de International Civil Aviation Authority (hierna: ICAO), dat zou impliceren dat gebruikers van

luchthavenautoriteiten, luchtvaartmaatschappijen, andere entiteiten of gebruikers. In voorkomend geval, en in overeenstemming met het Gemeenschapsrecht, kunnen de lidstaten samen met de gebruikers bijdragen in kosten van strengere beveiligingsmaatregelen uit hoofde van deze verordening. Voor zover praktisch haalbaar hebben eventuele heffingen of overdrachten van beveiligingskosten een direct verband met de levering van de betrokken diensten en worden zij zo ingericht dat niet meer dan de relevante kosten gedekt worden.”

⁸⁷ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 3.3.1.

⁸⁸ Zie voetnoot 69.

⁸⁹ Artikel 7, lid 1 van de Richtlijn luidt:

“1. De lidstaten zien erop toe dat de luchthavenbeheerder alle luchthavengebruikers of vertegenwoordigers of verenigingen van luchthavengebruikers, telkens wanneer de in artikel 6, lid 1, bedoelde consultatie wordt gevoerd, informatie verschaft over de elementen die gebruikt worden als basis voor het vaststellen van het systeem of het niveau van alle luchthavengelden die op de luchthaven door de luchthavenbeheerder worden geïnd. Deze informatie behelst ten minste:
[...]
d) de opbrengsten uit de verschillende luchthavengelden en de totale kosten van de diensten gedekt door de luchthavengelden;
[...].”

luchthavens slechts mogen worden geconfronteerd met kosten die als zodanig direct aan hen afzonderlijk toerekenbaar zijn.⁹⁰

85. EasyJet vergelijkt de tarieven voor O/D-passagiers op Schiphol met die op andere grote luchthavens in Europa.⁹¹ Zij concludeert dat Schiphol de hoogste tarieven hanteert voor SSC en PSC tezamen. EasyJet spreekt van een verschil van bijna 50% met het op één na hoogste tarief. EasyJet is van mening dat het verschil zo groot is dat het niet kan worden gerechtvaardigd door verschillen in de onderliggende kostenstructuur van de verschillende luchthavens.
86. Volgens easyJet impliceert het vereiste van redelijkheid ook dat er een verband bestaat tussen tarieven en de kwaliteit van diensten waarvoor deze in rekening worden gebracht.⁹² EasyJet maakt op Schiphol vrijwel uitsluitend gebruik van de H-pier. Zij voert aan dat de bouwkosten voor de H-pier lager zijn dan de kosten voor andere pieren. Verder is de H-pier uitgerust met een goedkopere centrale beveiligingscontrole, is de H-pier van goedkopere materialen gemaakt, niet voorzien van toiletten, winkels en looppaden en is krapper bemeten dan de andere pieren. Ook zijn er geen zitplaatsen bij de gates. Ook is de H-pier niet uitgerust met aviobruggen, maar moeten passagiers naar het toestel lopen. Tot slot stelt easyJet dat het bagagesorteersysteem in de H-pier simpeler is uitgevoerd dan op andere pieren. Kortom, easyJet is van mening dat de kwaliteit van de H-pier lager is dan die van de overige pieren, terwijl het verschil in kwaliteit niet in de SSC en PSC is weerspiegeld.

5.5 Transparantie van de PSC en de SSC voor O/D-passagiers

87. De laatste grond waarop easyJet zich beroept om de rechtmatigheid van de Tarieven aan te vechten betreft de wijze waarop de Tarieven tot stand zijn gekomen.⁹³ EasyJet stelt dat de documentatie die Schiphol verstrekt in het kader van de consultatieprocedure op grond van artikel 8.25e van de Wet luchtvaart, informatie moet bevatten over de kosten die ten grondslag liggen aan de PSC en SSC voor transfer- en O/D-passagiers. Opnieuw verwijst easyJet op dit punt naar de Richtlijn inzake luchthavengelden,⁹⁴ die daartoe zou gebieden. Omdat deze informatie ontbreekt in de stukken die ter consultatie worden aangeboden, is easyJet, zo stelt zij, niet in staat om te bepalen wat de kosten zijn van de diensten die zij op Schiphol afneemt. EasyJet stelt dat zij op basis van de informatie die haar tijdens de

⁹⁰ ICAO's policies on charges for airports and air navigation services, seventh edition, 2004, doc. 9082/07 (vindplaats www.icao.int).

⁹¹ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 3.2.

⁹² Dossiernummer 200120/1, paragraaf 3.4.

⁹³ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 3.5.

⁹⁴ Zie voetnoot 69.

consultatieprocedure ter hand is gesteld niet in staat was om te vernemen hoe vaste kosten worden verdeeld over de tarieven die bij de verschillende soorten passagiers in rekening worden gebracht. Ook ontbreekt volgens easyJet een analyse van de variabele kosten van dienstverlening aan passagiers.

6. Reactie Schiphol

88. Schiphol heeft haar reactie gegeven op de Aanvraag van easyJet,⁹⁵ alsmede antwoord op de nadere vragen van de Raad.⁹⁶ Hieronder wordt een samenvatting gegeven van beide reacties van Schiphol.

6.1 Non-discriminatie

89. Schiphol stelt zich op het standpunt dat de tariefdifferentiatie die zij hanteert bij O/D-passagiers en transferpassagiers expliciet is toegestaan binnen het wettelijk kader van de Wet luchtvaart. Schiphol wijst erop dat de Raad dit uitgangspunt in zijn KLM-besluit heeft bevestigd.⁹⁷ Daarbij benadrukt Schiphol dat tariefdifferentiatie zou zijn toegestaan ten behoeve van de mainportdoelstelling uit artikel 8.3 van de Wet luchtvaart, met name gericht op het aantrekken van transferverkeer.⁹⁸ Volgens Schiphol voldoet elk van de Tarieven aan de wettelijke eis van redelijkheid en non-discriminatie.
90. Schiphol deelt easyJet's opvattingen niet dat uit het wettelijk kader van de Wet luchtvaart zou blijken dat de mate van tariefdifferentiatie gerechtvaardigd moet worden door de hoogte van de kosten die voor verschillende vormen van dienstverlening worden gemaakt en dat tariefverschillen alleen zouden zijn toegestaan voor zover deze rechtstreeks verband houden met het verschil in onderliggende kosten. Indien deze standpunten wel worden

⁹⁵ Dossiernummer 200120/16 en 200120/31.

⁹⁶ Dossiernummers 200120/94 (reactie op vragen), dossiernummer 200120/121 (nadere antwoorden) en 200120/108 (reactie op easyJet).

⁹⁷ Besluit van de Raad van 25 oktober 2007, in zaak 200083 (KLM).

⁹⁸ Schiphol verwijst in dit kader onder meer naar de volgende passage uit de Nota naar aanleiding van het Nader Verslag t.a.v. de Wet luchtvaart (Tweede Kamer, vergaderjaar 2004-2005, 28074, nr. 12, p. 16): *“Product- en tariefsdifferentiatie door NVLS dient te worden onderscheiden van eventuele (prijs)discriminatie. Binnen de eis van kostenoriëntatie voor het geheel van de luchtvaartactiviteiten biedt de regelgeving de mogelijkheid voor de luchthavenexploitant de afzonderlijke tarieven binnen redelijke grenzen te differentiëren. Dit om bijvoorbeeld te komen tot een efficiënte benutting van de capaciteit of milieugeluidruimte (lawaaiige vliegtuigen betalen meer, geluidarme minder). Ook kan de luchthavenexploitant in het kader van de hub-functie van Schiphol het aantrekken van bijvoorbeeld transferverkeer stimuleren.”* (onderstreping toegevoegd).

gevolgd, impliceert dit volgens Schiphol dat iedere tariefdifferentiatie die door haar wordt toegepast verboden discriminatie oplevert. Dit is strijdig is met de mogelijkheden die de Wet luchtvaart expliciet biedt voor zulke differentiatie. Dit blijkt onder meer uit het feit dat de Tarieven enkel kostengeoriënteerd hoeven te zijn op het niveau van de totale kosten die met luchtvaartactiviteiten zijn gemoeid in een gegeven tariefperiode, en niet op het niveau van kosten van afzonderlijke diensten.

91. Schiphol geeft aan dat, indien aansluiting wordt gezocht bij de discriminatietoets zoals die wordt gebezigd bij toepassing van artikel 82 EG of artikel 24 Mededingingswet, in casu niet is voldaan aan het eerste toetsingscriterium, namelijk dat sprake moet zijn van gelijke dienstverlening wil er sprake kunnen zijn van discriminatie. In tegenstelling tot wat easyJet beweert, is de dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers volgens Schiphol niet gelijk of vergelijkbaar. Wat betreft een mogelijke nadeelsberokkening in de mededinging stelt Schiphol dat dit onderscheiden moet worden van een enkele aantasting van de winstgevendheid. Voorts is Schiphol van mening dat aan het toetsingscriterium van nadeelsberokkening in de mededinging niet is voldaan, omdat dezelfde tarieven worden gehanteerd voor alle luchtvaartmaatschappijen die diensten aanbieden aan O/D-passagiers. Volgens Schiphol is er daarbij geen sprake van concurrentie tussen O/D- en transferverkeer – het gaat hier om passagiers die een verschillend opstappunt hebben – zodat een hoger tarief voor O/D-passagiers de luchtvaartmaatschappijen die dit type passagier vervoert, hen geen nadeel in de mededinging berokkent. Een verschil in tarieven kan dus niet beschouwd worden als verboden discriminatie, omdat aan deze laatste voorwaarde niet is voldaan.
92. Schiphol heeft, als reden voor het tariefverschil aangegeven dat een transferpassagier veelal meerdere keuzes heeft bij het boeken van zijn vlucht.⁹⁹ In veel gevallen is het voor hen mogelijk om een rechtstreekse vlucht te boeken. Een transfervlucht is volgens Schiphol in deze gevallen een imperfect substituuut voor een rechtstreekse vlucht; de overstap op Schiphol kost de passagier meer tijd, enig ongemak en enkele risico's zoals het mogelijk zoekraken van bagage, het missen van een aansluitende vlucht, etc. Om deze passagiers te kunnen accommoderen is een lagere prijsstelling volgens Schiphol noodzakelijk. Daarnaast hebben transferpassagiers ten aanzien van veel bestemmingen de mogelijkheid om via een andere luchthaven dan Schiphol te vliegen. Om deze twee redenen is volgens Schiphol het prijsmechanisme een zeer belangrijk instrument om deze transferpassagiers een concurrerend aanbod te kunnen doen. De beide genoemde factoren veroorzaken volgens Schiphol de noodzaak voor het door haar gehanteerde tariefonderscheid. Deze noodzaak illustreert volgens Schiphol ook de competitiviteit van

⁹⁹ Dossiernummer 200120/94.

de markt voor luchthavens met transfervoorzieningen.¹⁰⁰ Verder geeft Schiphol aan dat het voor luchtvaartmaatschappijen hooguit rendabel is om te opereren door zowel transfer- als O/D-passagiers te bedienen in één vlucht, maar niet door zich enkel toe te leggen op het vervoer van transferpassagiers.

93. Ten slotte stelt Schiphol dat, indien er wel sprake zou zijn van gelijke dienstverlening en indien er ook sprake zou zijn van nadeelsberokkening in de mededinging, dat dan de verplichting die Schiphol heeft om de mainportdoelstelling uit artikel 8.3 van de Wet luchtvaart uit te voeren een objectieve rechtvaardiging voor het verschil in tarieven tussen O/D-passagiers en transferpassagiers vormt.

6.2 Kostenoriëntatie en redelijkheid

Kostenoriëntatie

94. Ten aanzien de toepasselijkheid van Verordening (EG) 300/2008,¹⁰¹ die easyJet aanhaalt in haar Aanvraag, stelt Schiphol zich op het standpunt dat deze Verordening nog niet in werking is getreden en daardoor niet toepasselijk is. Daarnaast geeft Schiphol aan dat zij de lezing van easyJet niet deelt dat deze Verordening aangeeft dat de tarieven voor SSC afzonderlijk kostengeoriënteerd moeten zijn. Schiphol geeft tevens aan dat zij vindt dat ook onder deze Verordening vermogenskosten tot de relevante kosten behoren voor beveiligingsactiviteiten, in tegenstelling tot datgene wat easyJet op dit punt betoogt.

Redelijkheid

95. Volgens Schiphol houdt de redelijkheidstoets op basis van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart in dat er geen wanverhouding mag bestaan tussen de tarieven en hetgeen ervoor geboden wordt. Zij baseert zich hierbij op de Memorie van Toelichting bij de Wet luchtvaart. Schiphol voegt daar expliciet aan toe dat de toetsing op redelijkheid volgens haar niet afdoet aan de verplichting van de exploitant om de mainportfunctie van de luchthaven in stand te houden.
96. Volgens Schiphol is van een wanverhouding tussen de tarieven en hetgeen er voor geboden wordt geen sprake. Schiphol geeft daarbij aan dat bij de beoordeling van het redelijkheidvereiste aansluiting kan of moet worden gezocht bij jurisprudentie van de Europese Gemeenschap omtrent misbruik van machtspositie als gevolg van onbillijke tarieven. In dat geval moet geconcludeerd worden dat de tarieven voor O/D-passagiers

¹⁰⁰ Schiphol geeft aan ten aanzien van transferpassagiers met name concurrentie te ondervinden van Parijs Charles de Gaulle, Londen-Heathrow, Frankfurt, Madrid en München.

¹⁰¹ Zie voetnoot 85.

niet excessief zijn ten opzichte van de economische waarde van de geleverde diensten. Schiphol verwijst hierbij met name naar de zaken *United Brands*¹⁰² en *Scandlines*.¹⁰³

6.3 Consultatie en transparantie

97. Ten aanzien van het door easyJet geclaimde gebrek aan transparantie bij de wijze van vaststelling van de tarieven per 1 april 2009, stelt Schiphol zich op het standpunt dat zij aan haar wettelijke transparantieplichtingen heeft voldaan. Wat betreft de eis van easyJet dat Schiphol kostenspecificaties moet aanleveren per afzonderlijk tarief, geeft Schiphol aan dat die eis niet afgeleid kan worden uit de Nederlandse wetgeving, noch uit enige EG-regelgeving, zoals de eerder genoemde Richtlijn inzake luchthavengelden.

7. Reactie van KLM

98. De NMa heeft besloten om KLM N.V. (hierna: KLM) bij de onderhavige procedure te betrekken ten aanzien van de vraag of er sprake is van een nadeelsberokkening in de mededinging ten nadele van easyJet doordat Schiphol tariefonderscheid tussen O/D- en transferpassagiers maakt. De NMa is hiertoe overgegaan omdat easyJet aangeeft door de verschillen tussen tarieven voor transfer- en O/D-passagiers een nadeel in haar concurrentiepositie ten opzichte van gemengde luchtvaartmaatschappijen te ondervinden. EasyJet noemt in dit verband met name KLM.¹⁰⁴ Ook is relevant dat KLM het ruime merendeel van de transferpassagiers vervoert die op Schiphol overstappen.¹⁰⁵
99. KLM schetst in haar reactie¹⁰⁶ allereerst een beeld van haar bedrijfsmodel. KLM geeft aan het 'hub-and-spoke'-concept te hanteren. Dit houdt in dat KLM zich niet uitsluitend richt op passagiers die op Schiphol opstappen, maar ook op (transfer)passagiers die op andere luchthavens, binnen en buiten Europa, opstappen en vervolgens op Schiphol overstappen. Hierdoor stijgt volgens KLM de gemiddelde bezettingsgraad per toestel en kan een groter aantal verbindingen worden onderhouden. Door deze verbindingen te onderhouden wordt het gebied dat KLM kan bedienen ook veel groter en kan zij meer passagiers bedienen dan een luchtvaartmaatschappij die zich uitsluitend richt op O/D-passagiers.

¹⁰² HvJ EG 14 februari 1978, zaak 27/76, *United Brands Company en United Brands Continentaal BV t. Commissie*, Jur. 1978, p. 207.

¹⁰³ Zaak COMP/A.36.568/D3, *Scandlines Sverige AB t. Port of Helsingborg*, Commissiebeschikking van 23 juli 2004.

¹⁰⁴ Dossienummer 200120/1, p. 7 onder "i".

¹⁰⁵ Volgens opgave van Schiphol verzorgde KLM in 2007 en 2008 respectievelijk [*bedrijfsvertrouwelijk*] % van het transferverkeer op Schiphol (dossienummer 200120/94).

¹⁰⁶ Dossienummer 200120/114.

100. Verder licht KLM toe dat transferpassagiers prijsgevoeliger zijn dan O/D-passagiers vanwege de vaak voor hen beschikbare alternatieve reismogelijkheden, direct of via een andere luchthaven dan Schiphol. Een verhoging van de ticketprijs van KLM zonder dat dit gepaard gaat met een verlies aan marktaandeel is volgens KLM ondenkbaar. Door deze prijsgevoeligheid en door een lager vervoerscomfort vanwege de overstap kan transfervervoer alleen door middel van een prijsprikkel in combinatie met de kwaliteit van de verbinding concurrerend worden aangeboden. Verder presenteert KLM gegevens dat de gemiddelde ticketopbrengst van een transferpassagier op een Europese vlucht die doorvliegt naar een andere Europese bestemming [*bedrijfsvertrouwelijk*] % lager is dan van een O/D-passagier en dat de gemiddelde ticketopbrengst op een Europese vlucht van een transferpassagier die doorvliegt op een intercontinentale vlucht [*bedrijfsvertrouwelijk*] % lager is dan van een O/D-passagier.
101. Ten slotte geeft KLM aan dat bij de heffing van de vliegtaks rekening is gehouden met het belang van de mainportfunctie van Schiphol en deze belasting om die reden ook niet is opgelegd aan transferpassagiers.

8. Beoordeling door de Raad

8.1 Inleiding

102. In deze paragraaf beoordeelt de Raad de door easyJet in haar aanvraag ingebrachte bezwaren tegen de Tarieven op hun gegrondheid. Achtereenvolgens komt aan de orde:
- de vraag of het verschil in tarieven (zowel PSC als de SSC) voor O/D-passagiers en transferpassagiers een verboden discriminatie oplevert (paragraaf 8.4);
 - de vraag of de PSC en SCC voor O/D-passagiers kostengeoriënteerd en redelijk zijn (paragraaf 8.5), en
 - de vraag of Schiphol bij de consultatie van de Tarieven voldoende transparantie heeft betracht (paragraaf 8.6).
103. Alvorens de Raad ingaat op beantwoording van deze vragen, komt eerst de ontvankelijkheid van easyJet aan bod (paragraaf 8.2). Vervolgens wordt het kader waarbinnen de Raad zijn beoordeling zal uitvoeren, afgebakend (paragraaf 8.3). Aan het einde van dit hoofdstuk is een samenvatting opgenomen (paragraaf 8.8), voorafgegaan door een opmerking over de procedure (paragraaf 8.7).

8.2 Ontvankelijkheid

104. De Raad stelt vast dat easyJet een gebruiker is in de zin van artikel 8.25f, eerste lid jo. artikel 8.1, aanhef en onder i, van de Wet luchtvaart. Daarnaast stelt de Raad vast dat easyJet haar aanvraag binnen de in artikel 8.25, eerste lid, van de Wet luchtvaart gestelde termijn heeft ingediend. EasyJet is derhalve ontvankelijk in haar verzoek.

8.3 Afbakening van de beoordeling

105. Naast de normen uit de Wet luchtvaart beroept easyJet zich op een aantal andere normen waarmee de Tarieven volgens haar in strijd zouden zijn, of die invloed zouden moeten hebben op de door de Raad te hanteren normen. EasyJet baseert haar klacht op Europese en internationale regelgeving.¹⁰⁷ In paragraaf 8.3.1 tot en met 8.3.4 zal de Raad vaststellen of bij de behandeling van Aanvraag aan deze documenten getoetst dient te worden.
106. Daarnaast plaatst easyJet haar klacht ten aanzien van non-discriminatie in een bredere context waarvan volgens easyJet de teneur is dat Air France/KLM begunstigd wordt, en die de Raad zou moeten betrekken in zijn beoordeling (zie paragraaf 5.3.1). Het gaat daarbij om het advies van de Commissie Alders, de alliantie van Schiphol met Aéroports de Paris en de vliegtaks. De Raad gaat in paragraaf 8.3.5 hierop in.

8.3.1 Toetsing aan Verordening (EG) 300/2008 inzake beveiliging van de burgerluchtvaart

107. EasyJet beroept zich in haar Aanvraag op Verordening EG 300/2008 (hierna: de Verordening),¹⁰⁸ meer in het bijzonder artikel 5 daarvan. Schiphol wijst er op dat deze Verordening nog niet van toepassing is geworden en dat er om die reden geen beroep op kan worden gedaan. De Raad onderschrijft dat standpunt. Blijkens artikel 24, leden 1 en 2, van de Verordening is artikel 5 pas toepasselijk 24 maanden nadat de Verordening in werking is getreden. Volgens artikel 24, lid 1, is dat op de twintigste dag na publicatie. Aangezien publicatie plaatsvond op 9 april 2008, trad de Verordening in werking op 29 april 2008 en wordt lid 5 van de Verordening pas toepasselijk op 29 april 2010. De Raad zal toetsing van de Tarieven aan deze Verordening dan ook achterwege laten, gezien het feit dat de Verordening nog niet toepasselijk is op het moment van beoordeling van de Tarieven naar aanleiding van de Aanvraag.

¹⁰⁷ Zie paragraaf 5.3.2 en 5.4.

¹⁰⁸ Zie voetnoot 85.

8.3.2 Toetsing aan Richtlijn 2009/12/EG inzake luchthavengelden

108. EasyJet beroept zich in haar Aanvraag op de Richtlijn inzake luchthavengelden (hierna: de Richtlijn).¹⁰⁹ Deze werd op 11 maart 2009 aangenomen door de Raad van de Europese Unie. Volgens artikel 13 moet deze richtlijn op 15 maart 2011 in nationale wet- of regelgeving zijn omgezet. De voorliggende Tarieven hebben ingevolge artikel 8.25d, eerste lid, van de Wet luchtvaart en artikel 3, vierde lid, van het Besluit maximaal gelding tot 1 november 2010. Eventueel nog te verschijnen Nederlandse wetgeving ter implementatie van de Richtlijn zal hoogstwaarschijnlijk geen effecten sorteren tijdens de tariefperiode waarop de Aanvraag van easyJet betrekking heeft. De Raad concludeert dat de Tarieven thans niet aan de genoemde Richtlijn kunnen worden getoetst. In het midden kan blijven of de richtlijnbevestigingen waarop easyJet zich beroept, na het verstrijken van de omzettingstermijn directe werking hebben.

8.3.3 Toetsing aan de Ontwerprichtlijn inzake heffingen voor de beveiliging van de luchtvaart

109. Evenmin toetst de Raad in het hierna volgende de Tarieven aan de Ontwerprichtlijn inzake heffingen voor de beveiliging van de luchtvaart.¹¹⁰ Het betreft hier een ontwerprichtlijn die de Commissie bij het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie heeft ingediend. Ook het door easyJet aangehaalde verslag van de Commissie over beveiligingsheffingen¹¹¹ heeft geen bindende kracht. Ook hieraan zal de Raad de Tarieven derhalve niet toetsen.

8.3.4 Toetsing aan 'ICAO's policies on charges for airports and air navigation services'

110. EasyJet beroept zich ook op een document van de ICAO, getiteld 'ICAO's policies on charges for airports and air navigation services'.¹¹² De Raad wijst er, in navolging van de Rechtbank Rotterdam¹¹³ op, dat de door easyJet ingeroepen ICAO-normen geen bindend karakter hebben en derhalve niet als een ieder verbindende verdragsrechtelijke regels zijn te kwalificeren. De Raad zal de Tarieven derhalve niet toetsen aan de genoemde normen.

¹⁰⁹ Zie voetnoot 69.

¹¹⁰ Zie voetnoot 70.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² Zie voetnoot 90.

¹¹³ Uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 23 januari 2009 in zaken AWB 07/4427 en 07/4439 MEDED-T1, paragraaf 2.4: "De door Schiphol genoemde ICAO-politici dwingen niet tot een ruimere uitleg van de verrekeningsbepalingen van de Wet luchtvaart en het Exploitatiebesluit. Deze politici zijn aanbevelingen en niet een ieder verbindende verdragsrechtelijke regels, zodat de verdragsconforme uitleg, zoals Schiphol voorstaat, niet aan de orde is."

8.3.5 Overige argumenten van easyJet

111. Wat betreft het advies van de Commissie Alders en de alliantie tussen Aéroports de Paris¹¹⁴ en Schiphol stelt de Raad vast dat hij geen bevoegdheid heeft hierover te oordelen of dit in zijn oordeelsvorming te betrekken. De Raad zal de Tarieven van Schiphol, voor zover easyJet daarover geklaagd heeft, toetsen aan de eisen die de Wet luchtvaart aan de Tarieven stelt.
112. Wat betreft de vliegtaks¹¹⁵ wijst de Raad er op dat dit een heffing is die van overheidswege wordt opgelegd en dat deze geen deel uitmaakt van de Tarieven. De Raad is niet bevoegd om over de vliegtaks of het vermeende discriminatoire karakter ervan te beoordelen of dit in zijn beoordeling van de Tarieven te betrekken.

8.4 Non-discriminatie

113. In deze paragraaf zal de Raad beoordelen of de tarieven van Schiphol discriminatoir zijn. Conform het toetsingskader voor non-discriminatie¹¹⁶ zal de Raad eerst de gelijkwaardigheid van de PSC en de SSC toetsen (paragraaf 8.4.1 en 8.4.2). Zoals daar toegelicht zal worden, komt de Raad tot het oordeel dat de SSC-dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers gelijkwaardig is. Daarom zal de Raad ten aanzien van de SSC onderzoeken of het verschil tussen de tarieven voor O/D-passagiers en voor transferpassagiers easyJet nadeel in de mededinging met andere luchtvaartmaatschappijen berokkent (paragraaf 8.4.3 en 8.4.4).

8.4.1 Beoordeling PSC: gelijkwaardigheid van prestaties

114. EasyJet verzet zich tegen het in de passagiersgerelateerde tarieven aanwezige onderscheid naar type passagier, te weten het onderscheid tussen O/D- en transferpassagiers. Om te bepalen of het in dit geval gaat om gelijkwaardig diensten, zal de Raad een vergelijking maken tussen de prestaties die worden geleverd aan de beide typen passagiers en de kosten daarvan. Relevant zijn hier onder meer de personeelsinzet en de productiemiddelen die worden aangewend.
115. De productiemiddelen die worden aangewend om de prestaties voor beide type passagiers te leveren kunnen grofweg worden onderverdeeld in landzijdige en luchtzijdige infrastructuur. Onder de landzijdige infrastructuur vallen onder meer Schiphol Plaza, de incheckbalies, het busvervoer van en naar de terminal, de voorrijwegen en bijbehorende

¹¹⁴ Zie paragraaf 5.3.1.

¹¹⁵ *Ibid.*

¹¹⁶ Zie paragraaf 4.3.

faciliteiten zoals tunnels en overwegen en groenvoorzieningen.¹¹⁷ Daarbij gaat het overigens om meer voorzieningen dan easyJet in haar Aanvraag opsomt.¹¹⁸ Onder de luchtzijdige infrastructuur vallen onder meer de terminal, de lounges, het centrale winkelgebied en de pieren. De prestaties die Schiphol levert aan O/D-passagiers en transferpassagiers kennen voor het gebruik van de luchtzijdige infrastructuur een grote mate van overlap: O/D-passagiers en transferpassagiers mengen op de pieren en in het centrale winkelgebied achter de douane en hebben allen gelijke mogelijkheden om van de faciliteiten aldaar gebruik te maken. Voor de landzijde is dit niet het geval. Transferpassagiers maken doorgaans geen gebruik van de landzijdige infrastructuur, want zij komen aan op de luchtzijdige infrastructuur en vertrekken vanaf hier weer naar hun volgende bestemming. Dit in tegenstelling tot O/D-passagiers die juist aankomen aan de landzijde.

116. Dat O/D-passagiers gebruik maken van andere productiemiddelen dan transferpassagiers blijkt ook uit het calculatiemodel dat door Schiphol is gemaakt.¹¹⁹ Uit dit calculatiemodel blijkt dat de gemiddelde kosten per O/D-passagier [*bedrijfsvertrouwelijk*] zijn dan de gemiddelde kosten van een transferpassagier.
117. De prestatie die door Schiphol geleverd wordt voor de PSC aan beide type passagiers kent dus een duidelijk verschil waar het gaat om het gebruik van de landzijdige infrastructuur. Het gaat om twee onderscheiden vormen van dienstverlening waarvoor verschillende productiemiddelen benodigd zijn en waaraan verschillende kosten zijn verbonden.
118. De Raad acht de PSC-dienstverlening aan O/D-passagiers en transferpassagiers daarom niet gelijkwaardig. Het feit dat Schiphol verschillende PSC-tarieven voor O/D-passagiers en voor transferpassagiers hanteert, vormt derhalve geen inbreuk op de non-discriminatieverplichting die op Schiphol rust uit hoofde van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart.

8.4.2 Beoordeling SSC: gelijkwaardigheid van prestaties

119. Ook ten aanzien van de SCC verzet easyJet zich tegen het hierin aanwezige onderscheid naar type passagier.
120. De dienstverlening in kwestie heeft betrekking op de beveiliging van passagiers en hun bagage, zoals bedoeld in artikel 8.25d, vierde lid, van de Wet luchtvaart. Zowel O/D-

¹¹⁷ Toerekeningssysteem Luchtvaartactiviteiten Schiphol Group op de luchthaven Schiphol, Bijlage 4, p. 24.

¹¹⁸ Zie paragraaf 5.3.4.

¹¹⁹ Bedoeld wordt het model om kosten toe te rekenen aan transfer- en O/D-passagiers, dat Schiphol op verzoek van de Raad heeft opgesteld in het kader van de redelijkheidstoets (dossiernummer 200120/22). Zie verder paragraaf 8.5.3.2.

passagiers als transferpassagiers worden gecontroleerd met detectiepoortjes en/of handmatige fouillering. Bagage en andere eigendommen worden gescand met röntgenapparatuur. De plaats waar de controle van passagiers en hun handbagage plaatsvindt kan verschillen. Op een aantal pieren wordt deze controle op een centrale plaats uitgevoerd en op de overige pieren vindt dit decentraal plaats. Transferpassagiers maken relatief vaker gebruik van decentrale controle dan O/D-passagiers.

121. De Raad stelt vast dat ten aanzien van de SSC sprake is van een grotere mate van gelijkwaardigheid van prestaties aan O/D- en transferpassagiers dan bij de PSC het geval is. De beveiligingscontroles zijn voor beide typen passagiers hetzelfde. Voor beide typen passagiers gelden ook dezelfde beveiligingsstandaarden.¹²⁰
122. Hoewel de plaats waar de beveiligingscontroles worden verricht enig kostenverschil met zich mee kan brengen, acht de Raad doorslaggevend dat de aard van de handelingen zelf niet varieert per passagier. Juist dit acht de Raad belangrijk voor zijn conclusie dat het in dit geval gaat om gelijkwaardige prestaties.
123. Gelet op de hoge mate van vergelijkbaarheid in dienstverlening met betrekking tot de SSC komt de Raad tot de conclusie dat de diensten aan O/D-passagiers en transferpassagiers inzake beveiligingscontrole gelijkwaardige diensten zijn.

8.4.3 Beoordelingskader nadeelsberokkening in de mededinging

124. Zoals in paragraaf 4.3 is uiteengezet, dient in het geval voor gelijkwaardige prestaties ongelijke tarieven gehanteerd worden getoetst te worden of het hanteren van verschillende tarieven leidt tot nadeelsberokkening in de mededinging. Slechts wanneer het onderscheid is gebaseerd op nationaliteit en identiteit behoeft deze tweede voorwaarde geen apart onderzoek. De Raad constateert dat het tariefonderscheid dat hier aan de orde is geen betrekking heeft op nationaliteit of identiteit van (bepaalde) gebruikers van Schiphol, EasyJet claimt dat ook niet. Dit betekent dat de Raad nader zal onderzoeken of sprake is van nadeelsberokkening in de mededinging doordat Schiphol verschillende beveiligingstarieven hanteert voor transfer- en O/D-passagiers.
125. EasyJet heeft zich uitdrukkelijk verzet tegen het door de Raad gehanteerde beoordelingskader.¹²¹ EasyJet voert *primair* aan dat de discriminatietoets enkel zou bestaan uit een toets op gelijkwaardigheid van prestaties. Dit zou voortvloeien uit het Europese non-discriminatiebeginsel, de in paragrafen 8.3.1 tot en met 8.3.3 besproken Europese

¹²⁰ Zie hoofdstuk 4 van de bijlage bij Verordening (EG) 2320/2002 en artikel 37f, eerste lid, van de Luchtvaartwet. Wet van 15 januari 1958, Stb. 1958, 471, zoals geamendeerd.

¹²¹ Zie paragraaf 5.3.2. Dossiernummer 200120/106, paragraaf 1.1.12.

documenten en een viertal uitspraken van het Europees Hof van Justitie. EasyJet wil dus niet weten van het vereiste van nadeelsberokkening als aparte voorwaarde om te kunnen concluderen dat een tariefonderscheid leidt tot een verboden discriminatie (behoudens objectieve rechtvaardiging).

126. De Raad oordeelt hierover als volgt. EasyJet miskent dat de uitleg van artikel 82, sub c, EG maatgevend is. Volgens de letterlijke verdragstekst bevat deze bepaling het vereiste van nadeelsberokkening.¹²² In het onderhavige geval zijn er geen omstandigheden die ertoe nopen uit te gaan van het vermoeden dat aan dat vereiste is voldaan. Het beroep op de overige regels van Europees recht kan easyJet niet baten. Dit volgt reeds uit paragraaf 8.3. Het beroep op een 'algemeen beginsel van Europees recht' en de ter onderbouwing daarvan aangehaalde arresten kan alleen daarom al niet slagen, omdat die arresten geen van alle betrekking op het Europese mededingingsrecht.
127. *Subsidiar* stelt easyJet dat, eens de gelijkwaardigheid van de vergeleken prestaties is vastgesteld, hiermee de nadeelsberokkening een gegeven is. De Raad heeft in paragraaf 4.3 en in de voorafgaande randnummers reeds aangetoond dat easyJet in die zienswijze niet kan worden gevolgd. Ook uit het arrest *British Airways*,¹²³ waar easyJet aan refereert,¹²⁴ mag niet worden afgeleid dat bij gelijkwaardige prestaties per definitie sprake zou zijn van een nadeel in de concurrentiepositie van een of meer afnemer(s) c.q. toeleverancier(s). Steeds zal duidelijk moeten worden gemaakt waaruit in een concreet geval een verstoring van het vermogen om te concurreren bestaat en aannemelijk zal moeten zijn dat een causale relatie bestaat met de ongelijke behandeling van de gelijkwaardige prestaties.
128. Het is daarbij aan de aanvrager om aannemelijk te maken dat hem nadeel wordt berokkend. Dat volgt overigens ook uit de te dezen toepasselijke Wet luchtvaart en de Algemene wet bestuursrecht. In het kader van een Aanvraag op grond van artikel 8.25f van de Wet luchtvaart zal de aanvrager, met het oog op artikel 4:2, tweede lid, Awb, dienen te onderbouwen dat hij een nadeel in zijn concurrentiepositie ondervindt ten aanzien van andere luchtvaartmaatschappijen en dat dit nadeel het gevolg is van het hanteren van een tariefonderscheid. EasyJet dient dus zowel het gestelde nadeel in de mededinging als het causale verband tussen de tariefdifferentiatie en dat nadeel aannemelijk te maken.
129. Om deze redenen houdt de Raad dan ook vast aan het in paragraaf 4.3 vastgestelde beoordelingskader voor discriminatie in de zin van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart. Dit zal in het hierna volgende worden toegepast op de om te toetsen of het

¹²² Zie randnummer 33.

¹²³ HvJ EG 15 maart 2007, zaak C-95/04 P, *British Airways t. Commissie*, Jur. 2007, p. I-2331, r.o. 144-145.

¹²⁴ Zie paragraaf 5.3.2.

onderscheid tussen transferpassagiers en O/D-passagiers bij de SSC van Schiphol strijdig is met artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart.

8.4.4 Beoordeling SSC: nadeelsberokkening in de mededinging

130. Gezien het oordeel van de Raad dat de diensten van Schiphol inzake beveiligingscontrole aan O/D-passagiers en transferpassagiers gelijkwaardig zijn, onderzoekt de Raad in deze paragraaf of de lagere beveiligingsstarieven voor transferpassagiers easyJet een nadeel in haar concurrentiepositie berokkent.

8.4.4.1 Nadeel in de concurrentiepositie

131. EasyJet stelt vanwege de tariefstelling van Schiphol een nadeel in de concurrentie te ondervinden op de bestemmingen die zij vanaf Schiphol aandoet en waarop zij om O/D-passagiers concurreert met gemengde luchtvaartmaatschappijen, zoals KLM.¹²⁵ Volgens easyJet vindt bij gemengde luchtvaartmaatschappijen kruissubsidiëring plaats, omdat deze O/D- en transferpassagiers in één toestel kunnen combineren. Hierdoor betaalt een gemengde luchtvaartmaatschappij gemiddeld genomen een lager tarief per passagier dan luchtvaartmaatschappijen die zich enkel toeleggen op het vervoer van O/D-passagiers. Hierdoor zou een gemengde luchtvaartmaatschappij haar ticketprijzen op routes waar zij concurrentie vreest, kunnen verlagen, waardoor easyJet, die alleen O/D-passagiers vervoert, een nadeel in de mededinging zou ondervinden.
132. EasyJet noemt in dit verband nog twee andere factoren die een rol spelen. In de eerste plaats voeren gemengde luchtvaartmaatschappijen volgens easyJet de vluchten met het oog op de transferpassagiers sowieso uit, en beschouwen zij O/D-passagiers daarom als 'extra' en kunnen hen daarom tegen tarieven onder de integrale kostprijs bedienen. Ten tweede stelt easyJet dat luchtvaartmaatschappijen die beide typen passagiers kunnen mengen in staat zijn grotere aantallen passagiers aan te trekken en daardoor grotere toestellen in kunnen zetten, waardoor de kosten per vliegtuigstoel lager zijn. Ten slotte heeft easyJet, ter onderbouwing van haar stelling dat zij een concurrentienadeel zou lijden door de tariefstelling van Schiphol, aangevoerd dat het aantal door easyJet uitgevoerde vluchten op de bestemmingen die zij vanaf Schiphol aandoet in 2009 terugloopt, terwijl het aantal vluchten van de andere luchtvaartmaatschappijen tezamen op deze bestemmingen groeit.
133. Op basis van de klacht van easyJet constateert de Raad dat easyJet niet claimt in concurrentie met gemengde maatschappijen te zijn om transferpassagiers. EasyJet biedt geen transferverbindingen aan met een overstap op Schiphol, en concurreert

¹²⁵ Zie paragraaf 5.3.5.

dientengevolge niet met luchtvaartmaatschappijen die zulke indirecte verbindingen wel aanbieden.¹²⁶ Het concurrentienadeel dat easyJet meent te ondervinden door de tariefstelling van Schiphol heeft dus in ieder geval hier geen betrekking op. In dit opzicht kan easyJet dus geen nadeel ondervinden van het feit dat het transfertarief dat Schiphol voor de SSC hanteert lager is dan het O/D-tarief.¹²⁷

134. Verder merkt de Raad op dat onderscheid gemaakt moet worden tussen een nadeel in de mededingingspositie en een enkele aantasting van de winstgevendheid. Het enkele feit dat easyJet, en andere luchtvaartmaatschappijen die O/D-passagiers vervoeren, met een O/D-tarief geconfronteerd worden dat hoger is dan het transfertarief houdt niet automatisch in dat hierdoor de concurrentieverhoudingen beïnvloed worden. Een hoger tarief levert een nadeel op omdat dit leidt tot een aantasting van de winstgevendheid ófwel omdat dit leidt tot een verhoogd kostenniveau, ófwel omdat dit leidt tot een daling van de afzet voor zover deze kostenverhoging in de ticketprijs doorgerekend wordt, hetgeen bij gelijkblijvend niveau van totale kosten ook de winstgevendheid aantast. Echter, aangezien alle luchtvaartmaatschappijen die O/D-passagiers vervoeren hiermee geconfronteerd worden, beïnvloedt dit de concurrentieverhouding tussen easyJet en andere luchtvaartmaatschappijen niet, net zo min als een stijging van bijvoorbeeld de brandstofprijs dat doet.¹²⁸

8.4.4.2 Verklaring van het tariefonderscheid

135. Schiphol hanteert verschillende beveiligingstarieven voor O/D-passagiers en transferpassagiers, waardoor easyJet meent een nadeel in de mededinging te ondervinden. EasyJet, Schiphol, en KLM¹²⁹ geven allen aan dat dit tariefonderscheid wordt ingegeven door de verschillende prijsgevoeligheden van O/D-passagiers en transferpassagiers. Ook zijn alle drie bij dit geschil betrokken partijen het erover eens dat transferpassagiers prijsgevoeliger zijn dan O/D-passagiers.¹³⁰ Een hoge prijselasticiteit heeft tot gevolg dat een tariefstijging tot een relatief grotere vraaguitval leidt dan het geval is bij een lage prijselasticiteit. De prijselasticiteit van transferpassagiers is groter omdat zij bij een

¹²⁶ EasyJet geeft zelf ook aan dat de concurrentie tussen luchtvaartmaatschappijen plaats vindt op 'city pairs' (zie dossiernummer 200120/93, p. 3).

¹²⁷ Vgl. Besluit Airbridge Cargo (zie voetnoot 50), randnummer 57.

¹²⁸ Dit geldt ook voor de vliegtaks.

¹²⁹ Zie randnummers 54, 92 en 100.

¹³⁰ *Ibid.* Zie ook SEO/Significance, Effect van verschillende heffingsvarianten op de Nederlandse welvaart, rapport 2007-96 en 07014-M07, augustus 2007 (www.seo.nl, dossiernummer 200120/131), p. 5 en p. 15, en Connekt, Ontwikkeling van het hub-concept, in het kader van de studie 'Optimalisatie van luchtvaartnetwerken' door Stichting Connekt, december 2001 (dossiernummer 200120/127), p. 9.

prijsstijging relatief makkelijk kunnen 'switchen' naar een vlucht via een alternatieve transferluchthaven.

136. De Raad acht het relevant dat luchtvaartmaatschappijen zelf hun bedrijfsmodel kiezen. Luchtvaartmaatschappijen hebben zich door een keuze voor een bepaald bedrijfsmodel vastgelegd ten aanzien van de passagiersgroepen waarop zij zich richten, zoals O/D-passagiers en transferpassagiers. Zij houden bij deze keuze rekening met de karakteristieken van deze passagiersgroepen, waaronder de prijsgevoeligheid daarvan. Tevens maken luchtvaartmaatschappijen in hun bedrijfsmodel een reeks van andere beslissingen (over routes, luchthavens, vlootsamenstelling, prijsfilosofie, etc.) om zo het omzet- en kostenprofiel te creëren waarmee een winstgevende operatie mogelijk is. EasyJet heeft ervoor gekozen om zich alleen op O/D-passagiers te richten en haar bedrijfsmodel daarop af te stemmen. Andere luchtvaartmaatschappijen hebben op dit punt andere keuzes gemaakt.
137. Schiphol accommodeert diverse typen luchtvaartmaatschappijen, waardoor zowel O/D-passagiers als transferpassagiers gebruik maken van Schiphol. Om deze reden houdt Schiphol bij haar tariefstelling rekening met de kenmerken van beide typen passagiers en maakt zij bij de tariefstelling een geïntegreerde afweging die gebaseerd is op de vraagkarakteristieken van beide typen passagiers.¹³¹ Schiphol richt zich bij haar tariefstelling dus, net als de luchtvaartmaatschappijen dat zelf ook doen, op die karakteristieken, waaronder prijselasticiteiten van de verschillende groepen passagiers. Resultaat van deze afweging is verschillende tarieven voor O/D-passagiers en transferpassagiers. Schiphol dient zich dus in te spannen niet onevenredig veel transferpassagiers te verliezen.¹³² De Raad merkt in dit verband op dat de winst die Schiphol kan behalen op het totaal van de beveiligingsactiviteiten vanwege de kostenoriëntatieverplichting van artikel 8.25d, vierde lid, van de Wet luchtvaart beperkt is tot de genormeerde vermogenskosten (de WACC). Van uitbuiting van gebruikers kan derhalve geen sprake zijn. De Raad constateert dat niet is gebleken op welke andere wijze Schiphol zou profiteren van de differentiatie in de SSC.

¹³¹ Schiphol treft ook voorzieningen die tegemoet komen aan de wensen van verschillende soorten luchtvaartmaatschappijen. Zo heeft Schiphol ten behoeve van luchtvaartmaatschappijen die zich enkel toelagen op het vervoer van O/D-passagiers de H-pier aangelegd, ondermeer in samenspraak met easyJet. De H-pier is zo geconstrueerd dat hiermee korte omdraaitijden gerealiseerd kunnen worden, zodat het vliegtuig eerder weer kan vertrekken. Dit is een belangrijk onderdeel van de strategie van easyJet. EasyJet maakt op Schiphol doorgaans gebruik van de H-pier.

¹³² Schiphol geeft aan dat transferpassagiers in het commerciële domein gemiddeld [*bedrijfsvertrouwelijk*] inkomsten genereren dan O/D-passagiers, dat wil zeggen, zij doen gemiddeld [*bedrijfsvertrouwelijk*] uitgaven dan transferpassagiers (dossiernummer 200120/95).

138. Ten aanzien van de in randnummers 131 en 132 genoemde argumenten van easyJet dat haar door de tariefstelling van Schiphol ten aanzien van de SSC een nadeel in de mededinging berokkend zou worden, oordeelt de Raad als volgt. Voor zover er al sprake zou zijn van de voordelen voor gemengde luchtvaartmaatschappijen en nadelen voor O/D-luchtvaartmaatschappijen, zoals easyJet die ziet, dan is aannemelijk dat deze voortvloeien uit het verschil in prijsgevoeligheden van de soorten passagiers, ten aanzien waarvan de luchtvaartmaatschappijen zelf keuzes hebben gemaakt via hun bedrijfsmodel. Daarbij heeft ieder bedrijfsmodel eigen typische voordelen en mogelijkheden, maar ook nadelen en beperkingen. De Raad oordeelt dat niet aannemelijk is gemaakt dat er een causaal verband bestaat tussen de punten waar easyJet op wijst en de tariefdifferentiatie die Schiphol ten aanzien van de SSC toepast. Niettemin gaat de Raad hieronder kort op de vier argumenten van easyJet in.

8.4.4.3 Argumenten van easyJet

Subsidie van O/D-passagiers vanuit het transferverkeer bij gemengde luchtvaartmaatschappijen

139. Het argument van easyJet dat gemengde luchtvaartmaatschappijen in staat zijn om vanwege het lagere transfertarief voor SSC O/D-passagiers te subsidiëren en daarmee lagere ticketprijzen voor O/D-passagiers te kunnen aanbieden, beoordeelt de Raad als volgt. Het simpele feit dat passagiers in verschillende mate bijdragen aan de dekking van de kosten is een algemeen voorkomend economisch verschijnsel. De mate waarin verschillende klantgroepen bijdragen aan de dekking van kosten is niet relevant voor de beoordeling van de vraag of er sprake is van nadeelsberokkening in de mededinging. Juist door de keuze voor een bedrijfsmodel kiest een luchtvaartmaatschappij zijn klantgroepen, en daarmee het potentieel aan bijdrage dat iedere klantgroep te bieden heeft. De luchtvaartmaatschappijen stemmen hun prijsstrategie af op de klantgroepen waar zij zich op richten, daarbij rekening houdend met de prijselasticiteiten van de klantgroepen die zij bedienen. Zoals hierboven toegelicht, geldt dat niet alleen voor de luchtvaartmaatschappijen, maar ook voor Schiphol.
140. Los daarvan constateert de Raad dat uit informatie van KLM blijkt dat de gemiddelde ticketopbrengst per passagier¹³³ op een Europese vlucht van een transferpassagier wiens andere vlucht een intercontinentale vlucht is, [*bedrijfsvertrouwelijk*] % lager is dan de gemiddelde ticketopbrengst van een O/D-passagier op een Europese vlucht. Van een transferpassagier wiens tweede vlucht ook een Europese vlucht is, ligt de gemiddelde ticketopbrengst [*bedrijfsvertrouwelijk*] % lager dan van een O/D-passagier.¹³⁴ Dit geeft

¹³³ Dit betreft het deel van de ticketprijs dat omzet voor KLM is, dus na aftrek van af te dragen gelden, waaronder luchthavengelden.

¹³⁴ Dossiernummer 200120/114, bijlage, p. 3.

volgens de Raad aan dat de gemiddelde bijdrage van een transferpassagier aan de dekking van de kosten lager is dan de gemiddelde bijdrage van een O/D-passagier aan de dekking van de kosten. Dit is ook verklaarbaar, aangezien een indirecte verbinding (een transferverbinding) in de ogen van een passagier een product van mindere kwaliteit is dan een rechtstreekse verbinding.¹³⁵ Transferreizigers worden geconfronteerd met een langere reistijd, het ongemak van wachttijden en het risico van het missen van de aansluiting en het kwijtraken van bagage. Hierdoor zullen zij niet bereid zijn een prijs te betalen die op hetzelfde niveau ligt als dat van een rechtstreekse vlucht (een O/D-vlucht).

141. Ook zijn er vaak vluchten via alternatieve transferluchthavens beschikbaar. Dit maakt dat de gemengde maatschappijen een sterkere neerwaartse druk op prijzen voelen ten aanzien van transferpassagiers dan ten aanzien van O/D-passagiers, zoals zowel easyJet, KLM als Schiphol hebben aangegeven. Geconstateerd moet worden dat KLM een bedrijfsmodel gekozen heeft met een wereldwijd netwerk aan verbindingen, waarbij zij zich richt op een type passagiers dat relatief een minder grote bijdrage aan de dekking van kosten kan leveren. EasyJet daarentegen, heeft gekozen voor een bedrijfsmodel waarbij zij zich richt op Europese routes waar juist veel O/D-passagiers gebruik van maken, waarbij easyJet zich dus richt op een type passagiers dat relatief een grotere bijdrage aan de dekking van de kosten kan leveren. Aannemelijk is dat easyJet zich in dit opzicht in een gunstiger positie bevindt dan bijvoorbeeld KLM.

Gemengde luchtvaartmaatschappijen zien O/D-passagiers als extra

142. Ten aanzien van het argument van easyJet dat gemengde vliegtuigmaatschappijen, zoals KLM, O/D-passagiers als extra zien ten opzichte van transferpassagiers, constateert de Raad het volgende. De Raad wijst er op dat easyJet op niet toegelicht heeft hoe een dergelijk gedrag van een gemengde luchtvaartmaatschappij het gevolg zou zijn van de tariefstructuur van Schiphol.
143. Los daarvan acht de Raad het onwaarschijnlijk dat een gemengde luchtvaartmaatschappij zoals KLM O/D-passagiers als extra zou zien. KLM bekijkt voor beide groepen passagiers de betalingsbereidheid, en prijst aldus; geen van beide groepen passagiers is te beschouwen als een extra (incrementele) groep ten aanzien van de andere. Beide groepen vormen onlosmakelijk onderdeel van het bedrijfsmodel van Air France/KLM. Buiten dat blijkt, zoals eerder aangegeven, dat de gemiddelde ticketprijs van transferpassagiers lager is dan die van O/D-passagiers, en dat dit in het geheel niet ondersteunt dat KLM tickets aan O/D-passagiers verkoopt tegen een prijs die onder de 'integrale kosten' ligt, zoals easyJet stelt.

Gemengde luchtvaartmaatschappijen zijn in staat om grotere toestellen in te zetten

¹³⁵ *Ibid.*, p. 2.

144. Ten aanzien van het argument van easyJet dat gemengde luchtvaartmaatschappijen door het mengen van transfer- en O/D-passagiers grotere aantallen passagiers kunnen aantrekken en daardoor in staat zijn grotere vliegtuigen in te zetten, waardoor zij lagere kosten per vliegtuigstoel hebben, oordeelt de Raad als volgt. Ook ten aanzien van dit argument wijst de Raad er op dat easyJet niet toegelicht heeft hoe een dergelijk gedrag van een gemengde luchtvaartmaatschappij het gevolg zou zijn van de tariefstructuur van Schiphol.
145. Los daarvan is de Raad van mening dat ingeval gemengde luchtvaartmaatschappijen in staat zijn om met grotere vliegtuigen te vliegen, dit een gevolg is van het bedrijfsmodel dat zij gekozen hebben. Gemengde luchtvaartmaatschappijen maken gebruik van een 'hub' luchthaven waar zij passagiers verzamelen om hen vervolgens verder te vervoeren naar hun eindbestemming. Een gemengde luchtvaartmaatschappij onderhoudt hiertoe een netwerk van bestemmingen dat bij bediening van enkel O/D-passagiers niet rendabel zou zijn omdat er een te beperkt volume aan O/D-passagiers is om alle bestemmingen te kunnen bedienen. Het volgen van een bedrijfsmodel dat mede is gericht op het accommoderen van transferpassagiers vergt extra inspanningen en investeringen doordat allerlei maatregelen getroffen moeten worden om transferverkeer mogelijk te maken. Het gaat bijvoorbeeld om bagageafhandeling, extra marketinginspanningen en zogenaamde transferdesks.¹³⁶ Deze strategie leidt er toe dat er sprake kan zijn van grotere passagiersaantallen waardoor gemengde luchtvaartmaatschappijen met grotere toestellen kunnen vliegen. De Raad concludeert dat, voor zover er sprake van is dat gemengde luchtvaartmaatschappijen door het mengen van transfer- en O/D-passagiers gebruik kunnen maken van grotere vliegtuigen met lagere kosten per stoel, dit een gevolg is van de strategische keuze van een dergelijke luchtvaartmaatschappij om transferpassagiers te vervoeren, en niet een gevolg is van de tariefstructuur die Schiphol hanteert.

EasyJet kampt met een teruglopend aantal vluchten

146. EasyJet heeft cijfers over vluchtfrequenties overlegd waaruit volgens haar blijkt dat het totaal aantal vluchten op de bestemmingen die easyJet vanaf Schiphol bedient in 2009 terugloopt ten opzichte van 2008. Dit terwijl het totaal aantal vluchten van de andere luchtvaartmaatschappijen die vanaf Schiphol op deze bestemmingen vliegen in 2009 juist groeit. Volgens easyJet toont dit aan dat zij een nadeel ondervindt in haar vermogen om te concurreren met gemengde luchtvaartmaatschappijen. De Raad volgt easyJet niet in deze conclusie.
147. Allereerst gaat easyJet naar het oordeel van de Raad eraan voorbij dat het marktaandeel uitgedrukt in aantal vluchten niet perse goede indicator is van het marktaandeel, omdat

¹³⁶ Zo gaf KLM desgevraagd aan tijdens het gesprek met de NMa op 12 juni 2009.

een luchtvaartmaatschappij beslissing neemt over het aantal vluchten dat zij uitvoert. Ten tweede is de Raad van mening dat het marktaandeel van luchtvaartmaatschappijen door zeer veel verschillende factoren beïnvloed kan worden. In het onderhavige geval zijn diverse andere factoren aan te wijzen die kunnen leiden tot een verandering van het marktaandeel en die van groter belang geacht moeten worden dan de tariefstructuur van Schiphol.

148. Los daarvan constateert de Raad het volgende. In de eerste plaats zijn de tariefverhoudingen (transfer versus O/D) in 2009 niet anders dan in 2008, en ook niet anders is dan in de jaren 2007 en 2006 waar easyJet ook cijfers over verstrekt. In deze gehele periode was de verhouding tussen de SSC voor O/D-passagiers en transferpassagiers constant.¹³⁷ EasyJet heeft dus geen causaal verband gelegd tussen deze cijfers en de door Schiphol gehanteerde tariefdifferentiatie en ontwikkelingen van marktaandelen. Voorts constateert de Raad dat de cijfers voor 2006-2008 een zeer stabiel marktaandeel van easyJet in aantal vluchten vanaf Schiphol tonen, rond de [*bedrijfsvertrouwelijk*] %. Ten slotte constateert de Raad dat in de voor 2009 gepresenteerde cijfers een aantal onzekerheden zit,¹³⁸ waardoor uit deze cijfers niet afgeleid kan worden of er sprake is van een verslechtering van het marktaandeel van easyJet in 2009. De Raad concludeert dat op basis van deze cijfers niet geconstateerd kan worden dat er sprake zou kunnen zijn van een nadeelsberokkening in de mededinging jegens easyJet, vanwege het tariefonderscheid dat Schiphol bij de SSC maakt.
149. Conclusie van de Raad is dat het niet aannemelijk is geworden dat er een verband bestaat tussen de het tariefverschil ten aanzien van de SSC en een mogelijk teruglopend marktaandeel in vluchten vanaf Schiphol voor easyJet.

8.4.4 Afsluitende opmerkingen

150. De Raad overweegt ten slotte nog het volgende. Zo zou al er aanleiding bestaan om de SSC voor O/D-passagiers en transferpassagiers dichterbij elkaar toe te brengen, dan zou dit ertoe leiden dat een relatief groot aantal transferpassagiers verloren zou gaan voor Schiphol. Van belang is dat de beide tarieven communicerende vaten vormen vanwege de verplichting tot kostenoriëntatie op het totaalniveau van de beveiligingsactiviteiten en het

¹³⁷ Namelijk 1,78. In deze periode was overigens ook verhouding tussen de PSC voor O/D-passagiers en transferpassagiers constant, namelijk 2,38.

¹³⁸ EasyJet licht toe dat deze gegevens in het begin van 2009 zijn gegenereerd uit de Official Airport Guide. De cijfers die luchtvaartmaatschappijen voor 2009 rapporteren zijn dan nog niet definitief. Bovendien constateert de Raad dat uit deze cijfers over vluchtfrequenties en de cijfers die van easyJet presenteert over passagiersaantallen blijkt dat easyJet de bezettingsgraad op deze routes fors verhoogt. Een lagere vluchtfrequentie is daarmee dus geen indicatie dat de relatieve concurrentieverhouding verslechtert, in termen van vervoerde aantallen passagiers.

feit dat er slechts twee tariefdragers zijn vastgesteld voor beveiligingskosten. Dit betekent dat als Schiphol de SSC voor transfer- en O/D-passagiers gelijk zou schakelen, zoals easyJet wenst, in de eerste instantie een tarief ontstaat dat hoger is dan het huidige transfertarief en lager dan het huidige O/D-tarief. Gegeven de grotere prijsgevoeligheid van transferpassagiers, waar alle bij het onderhavige geschil betrokken partijen op wijzen, kan dit ertoe leiden dat de daling van het aantal transferpassagiers zodanig veel groter is dan de stijging van het aantal O/D-passagiers, dat het totaal aantal passagiers dat Schiphol afhandelt kan dalen.

151. Indien inderdaad een groot aantal transferpassagiers Schiphol zou mijden vanwege een hogere SSC, dan zouden daardoor niet verhaalde kosten op een kleiner aantal passagiers moeten worden verhaald, waaronder een relatief groter aantal O/D-passagiers. Hierdoor zou de SSC voor alle passagiers, dus ook voor de O/D-passagiers, kunnen stijgen. In zoverre zou easyJet door haar Aanvraag mogelijk in een slechtere positie komen te verkeren dan zij thans verkeert, zo haar bezwaren tegen de Tarieven, hier de SSC, zouden slagen.
152. Samenvattend, concludeert de Raad dat, gelet op de overeenkomst in de dienstverlening met betrekking tot de SSC, de diensten aan O/D-passagiers en transferpassagiers inzake beveiliging gelijkwaardige diensten zijn. Evenwel is uit onderzoek van de Raad niet gebleken dat het tariefverschil dat Schiphol hanteert voor de SSC van O/D-passagiers en van transferpassagiers easyJet een nadeel in haar concurrentiepositie met andere luchtvaartmaatschappijen berokkent. Het feit dat Schiphol verschillende SSC voor O/D-passagiers en voor transferpassagiers hanteert, vormt derhalve geen inbreuk op de non-discrimatieverplichting die op Schiphol rust uit hoofde van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart.

8.4.5 Conclusie non-discriminatie

153. Ten aanzien van de klacht van easyJet dat de PSC en de SSC discriminatoir zouden zijn, komt de Raad tot de volgende conclusie.
154. Ten aanzien van de PSC komt de Raad tot het oordeel dat geen sprake is van gelijkwaardige diensten. Het hanteren van verschillende tarieven voor transfer- en O/D-passagiers voor de PSC vormt derhalve geen inbreuk op de non-discrimatieverplichting die op Schiphol rust uit hoofde van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart.
155. Ten aanzien van de PSC komt de Raad tot het oordeel dat sprake is van gelijkwaardige diensten. Echter, doordat Schiphol verschillende tarieven hanteert voor transfer- en O/D-passagiers wordt easyJet geen nadeel in haar mededinging met andere luchtvaartmaatschappijen berokkend. Het hanteren van verschillende tarieven voor

transfer- en O/D-passagiers voor de SSC vormt derhalve geen inbreuk op de non-discriminatieverplichting die op Schiphol rust uit hoofde van artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart.

156. Gezien dit oordeel komt de Raad niet meer toe aan de argumenten van Schiphol dat het tariefonderscheid objectief gerechtvaardigd zou zijn en de bezwaren van easyJet tegen deze argumenten.¹³⁹

8.5 Redelijkheid

8.5.1 Inleiding en kostenoriëntatie

157. In deze paragraaf zal de Raad beoordelen of de passagiersgerelateerde tarieven voldoen aan het vereiste van redelijkheid. Ter inleiding staat de Raad tevens stil bij de eis van kostenoriëntatie.
158. Zoals weergegeven in paragraaf 5.4 trekt easyJet de kostengeoriënteerdheid van de Tarieven in twijfel op grond van Europese en internationale regelgeving, waaraan zij ontleent dat tarieven op afzonderlijk tariefniveau kostengeoriënteerd dienen te zijn.
159. De Raad gaat voorbij aan het verzoek van easyJet de tarieven op afzonderlijk niveau op kostenoriëntatie te toetsen.¹⁴⁰ De Wet luchtvaart stelt dat de kostenoriëntatieverplichting alleen geldt voor het totaalniveau van de luchtvaartactiviteiten, respectievelijk beveiligingsbrieven.¹⁴¹ Afgezien van wat de door easyJet aangevoerde Europese regelgeving precies inhoudt, volstaat het erop te wijzen dat de door easyJet aangehaalde Europese regelgeving nog niet van kracht, althans niet van toepassing is (zie ook reeds paragraaf 8.3).
160. Met betrekking tot de klacht van easyJet dat de WACC voor de SSC te hoog is vastgesteld, is de Raad van oordeel dat easyJet haar klacht onvoldoende heeft gemotiveerd. Schiphol heeft in haar consultatiedocumentatie uitgebreid weergegeven hoe de WACC tot stand is gekomen.¹⁴² EasyJet heeft niet aangegeven op welk punt de door Schiphol gehanteerde berekening van de WACC onjuist is. Daarnaast is het de Raad niet gebleken dat de door Schiphol toegepaste berekening in de consultatiedocumentatie anders is dan zoals is voorgeschreven in het Besluit.¹⁴³

¹³⁹ Zie randnummer 93 en paragraaf 5.3.6.

¹⁴⁰ Zie paragraaf 5.4.

¹⁴¹ Zie paragraaf 4.2.

¹⁴² Dossiernummer 200120/1, bijlage 2.

¹⁴³ Zie voetnoot 32.

8.5.2 Beoordelingskader redelijkheid

161. Ten aanzien van redelijkheid van de tarieven van Schiphol constateert de Raad dat dit vereiste betrekking heeft op de hoogte van ieder afzonderlijk tarief, en niet op een verschil tussen twee tarieven (zie paragraaf 4.4). Een verschil in de hoogte van twee tarieven dient te worden getoetst binnen het kader van de non-discriminatie (zie paragraaf 8.4). De Raad gaat daarom voorbij aan het verzoek van easyjet om het verschil tussen de transfer- en O/D-tarieven te toetsen op redelijkheid.
162. Verder legt easyJet in haar klacht ten aanzien van redelijkheid een directe relatie tussen het tarief en de kosten van een afzonderlijke dienst. Ten aanzien hiervan merkt de Raad het volgende op. Uit de Wet luchtvaart blijkt dat de wetgever de verplichting tot kostenoriëntatie op het totaalniveau van de luchtvaartactiviteiten respectievelijk de beveiligingsactiviteiten heeft opgelegd. Dit betekent dat het Schiphol is toegestaan om tarieven te differentiëren (zie paragraaf 4.2). De ruimte die het wettelijk kader biedt voor tariefdifferentiatie maakt dat er a priori geen directe relatie is tussen een afzonderlijk tarief en de onderliggende kosten. De Raad gaat hiermee dus voorbij aan de stelling van easyjet dat, vanwege het vereiste van redelijkheid, een afzonderlijk tarief een directe relatie dient te hebben met de onderliggende kosten.
163. EasyJet noemt in haar klacht drie methoden die gebruikt kunnen worden voor de beoordeling van de redelijkheid van de tarieven.¹⁴⁴ Dit zijn dezelfde drie methoden die de wetgever noemt en deze zullen ook in de hiernavolgende paragraaf worden toegepast.¹⁴⁵ Hierbij merkt de Raad wel op dat de in voorgaand randnummer beschreven vrijheid die Schiphol heeft om tarieven te differentiëren, beperkingen stelt aan de interpretatie van de uitkomsten van de drie methoden om de redelijkheid te beoordelen. Dit geldt met name voor de vergelijking van het tarief met de kosten, omdat er a priori geen directe relatie tussen het tarief en de onderliggende kosten gelegd kan worden.
164. Ook kennen de drie genoemde methoden een aantal meer specifieke beperkingen. De internationale benchmark wordt ten eerste gehinderd doordat ook andere luchthavens veelvuldig gebruik maken van tariefdifferentiaties en hun diensten verschillend definiëren¹⁴⁶ en doordat niet duidelijk is in hoeverre op andere luchthavens de kosten

¹⁴⁴ Dossiernummer 200120/1, paragraaf 3.1.1.

¹⁴⁵ Zie paragraaf 4.4.

¹⁴⁶ Zie SEO, Benchmark luchthavengelden en overheidsheffingen voor de jaren 2003, 2006 en 2007, nummer 2008-24, maart 2008 (www.seo.nl, dossiernummer 200120/128), hoofdstuk 5 en SEO, Benchmark luchthavengelden en overheidsheffingen voor de jaren 2003, 2007 en 2008, nummer 2009-11, maart 2009 (www.seo.nl, dossiernummer 200120/130), hoofdstuk 4.

gedekt worden vanuit andere bronnen dan de tarieven. De vergelijking van een tarief met de gemiddelde kosten per passagier wordt niet alleen beperkt door de vrijheid die Schiphol heeft om tarieven te differentiëren, maar ook door de methodiek van kostenallocatie. Hiervoor zijn verschillende methoden te hanteren die allen zijn gebaseerd op bedrijfseconomische aanvaardbare principes,¹⁴⁷ waarvan de uitkomsten binnen zekere grenzen kunnen variëren. Ook een vergelijking van de kwaliteit van dienstverlening stuit op beperkingen, aangezien kwaliteitsindicatoren vaak maar een beperkte weergave van de gehele kwaliteit geven.

165. Door de beperkingen die elke methode kent, is het van belang de resultaten met voorzichtigheid te interpreteren. De wetgever kent geen doorslaggevend belang toe aan één van de drie methoden. Elke methode kan wel een indicatie geven of een tarief (on)redelijk is, maar is op zich genomen niet doorslaggevend. De Raad zal de bevindingen van de drie methoden, tezamen met zijn beoordeling over de kwaliteit van de H-pier, gebruiken in zijn oordeel over de redelijkheid van de tarieven. Mochten de bevindingen hiertoe aanleiding geven dan zal de Raad deze aan een nadere analyse onderwerpen.

8.5.3 Toetsing redelijkheid

8.5.3.1 Internationale tariefvergelijking

166. In deze subparagraaf worden de passagiersgerelateerde tarieven van Schiphol vergeleken met die van andere internationale luchthavens.
167. De wetgever geeft aan dat het bij een benchmark moet gaan ‘toonaangevende luchthavens’ en ‘andere luchthavens in vergelijkbare marktomstandigheden’.¹⁴⁸ Op basis hiervan heeft de Raad in het KLM-besluit¹⁴⁹ de volgende luchthavens in haar benchmark betrokken: Charles de Gaulle (CDG), Frankfurt (FRA), London Heathrow (LHR), Madrid (MAD), München (MUC), Brussel (BRU), Dublin (DUB), Kopenhagen (CPH) en Zurich (ZRH). De Raad ziet geen reden in dit geval af te wijken van deze selectie. Deze selectie omvat de vijf grootste luchthavens van Europa, de door easyJet in haar Aanvraag aangedragen luchthavens en de luchthavens die een alternatief voor Schiphol vormen vanwege hun ligging of vanwege hun verwerking van een hoog percentage transferpassagiers.

¹⁴⁷ Artikel 8, zesde lid, van het Besluit schrijft voor dat de toerekening van kosten en opbrengsten in het toerekeningssysteem moet geschieden aan de hand van bedrijfseconomische aanvaardbare principes. Het ligt voor de hand dat de berekening van de gemiddelde kosten per passagier ook zoveel mogelijk aan de hand van deze bedrijfseconomische principes wordt gemaakt.

¹⁴⁸ Tweede Kamer, 2001-2002, 28074, nr. 3, p. 6 en Stb. 2006, 333, p. 18.

¹⁴⁹ Zie voetnoot 97.

168. Schiphol noemt ter aanvulling de luchthavens van Praag, Cork en Shannon.¹⁵⁰ Aangezien Schiphol qua passagiersaantallen viermaal groter is dan de luchthaven van Praag, die de grootste is van de drie genoemde luchthavens, vindt de Raad dat deze luchthavens niet voldoen aan de genoemde selectiecriteria, en daarmee niet geschikt zijn voor de tariefvergelijking.
169. De benchmark is uitgevoerd aan de hand van informatie die door partijen is aangeleverd en gecontroleerd met, en waar nodig aangevuld door, de tarievdatabank van IATA.

Tabel 2: PSC en SSC voor O/D-passagiers voor verschillende luchthavens (per 01/06/09)		
Luchthaven	Passenger charge (PSC in euro)	Security charge (SSC in euro)
Schiphol	14,24	12,94
BRU	17,20	8,01
CDG non-EU	19,12	10,38
CDG EU/SGN	7,88	10,38
CDG EU/non-SGN	8,67	10,38
CDG domestic	7,88	10,38
CPH international	10,77	3,62
CPH domestic	2,82	3,62
FRA ica	19,17	8,77
FRA non-EU	17,57	8,77
FRA EU	14,87	8,77
FRA domestic	14,87	8,77
LHR international	22,06	—
LHR domestic	12,90	—
MAD non-EU	7,26	1,57
MAD EU	4,58	1,57
MUC non-SGN	15,72	5,47
MUC SGN	13,62	5,47
DUB	7,90	—
ZRH	12,73	8,78

1) De security charge van CDG bestaat uit een airport tax per vertrekkende passagier (10,38 euro). Deze dient als security charge te worden gekwalificeerd (zie SEO 2006, Luchthavengelden en overheidsheffingen, rapport 911, mei 2006, (www.seo.nl, dossiernummer 200120/140), p. 3.

2) De tarieven van CPH, LHR en ZRH zijn omgerekend naar euro met de verkoopkoers per 08/06/09 (CPH = 8,12, LHR = 0,96, ZRH = 1,65).

¹⁵⁰ Dossiernummer 200120/11.

-
- 3) FRA ica = intercontinental passengers.
 - 4) De passenger charge FRA is inclusief een Service-Assistent opslag van 0,17 euro per vertrekkende passagier.
 - 5) De security charge FRA bestaat uit een basis security tarief (6,55 euro), een opslag (1,21 euro) en een screening charge (1,01 euro voor een O/D-passagier).
 - 6) Op LHR is de Security charge bij de Passenger charge inbegrepen.
 - 7) De security charge op MAD bestaat uit een basistarief (1,44 euro) en een Air Security State Agency Charge (0,13 euro).
 - 8) De passenger charge op DUB is weergegeven voor een 'connected flight'. Hiervoor is gekozen omdat het tariefvoordeel bij Schiphol voor 'disconnected' afhandeling in de landingsgelden tot uitdrukking komt, en niet in de 'service charges'.
-

170. De vergelijkbaarheid van bovenstaande tarieven wordt beperkt doordat luchthavens verschillende diensten aanbieden waardoor tarieven niet zondermeer vergelijkbaar zijn. Zo kent de luchthaven Frankfurt een apart tarief voor centrale grondaafhandeling en worden op de luchthaven van Dublin separate tarieven¹⁵¹ gerekend voor het gebruik van aviobruggen en incheckbalies, terwijl dit bij Schiphol deel uitmaakt van de 'overige luchtvaartactiviteiten' (landingsrechten, parkeergelden en PSC). In dit licht dienen de uitkomsten uit de tariefsvergelijking beoordeeld te worden.

Beoordeling PSC

171. Uit Tabel 2 blijkt dat er sprake is van een ruime variatie in de tarieven. De tarieven per O/D-passagier variëren voor Europese en internationale vluchten van 4,58 euro (Madrid) tot 19,17 euro (Frankfurt). Het tarief van Schiphol van 14,24 euro ligt net boven het gemiddelde van de andere tarieven. De Raad constateert dat het tarief van Schiphol hiermee niet uit de toon valt.
172. Gegeven de eerder genoemde beperkingen die ten aanzien van de vergelijkbaarheid van deze tarieven gelden, concludeert de Raad dat de hoogte van de PSC voor O/D-passagiers op Schiphol ten opzichte van passagiersgerelateerde tarieven op andere internationale luchthavens geen indicatie geeft dat het tarief onredelijk zou zijn.

Beoordeling SSC

173. Uit Tabel 2 blijkt dat de SSC van Schiphol voor O/D-passagiers van 12,94 euro het hoogste beveiligingstarief is. Dat enkele gegeven wettigt echter niet de conclusie dat de SSC niet redelijk zou zijn. Hieronder analyseert de Raad dit.

¹⁵¹ Zogenaamde *miscellaneous charges*.

174. Ver op dat uit onderzoek van SEO¹⁵² blijkt dat maar van één van de luchthavens in Tabel 2, namelijk Schiphol, is vast te stellen dat deze zijn kosten voor beveiliging volledig dekt met de opbrengsten uit de passagiersgeldten (SSC). Van minimaal drie luchthavens is duidelijk dat een deel van de beveiligingskosten óf door de overheid óf vanuit de niet-luchtvaartactiviteiten gefinancierd wordt.¹⁵³ Dit kan een verklaring zijn voor de verschillen in de beveiligingsstarieven die uit de benchmark naar voren komen.
175. Ook blijkt uit onderzoeken van SEO dat de tariefstructuur ten aanzien van de beveiligingskosten verschillend is. Zo worden op minimaal drie luchthavens ook beveiligingsstarieven voor vracht in rekening gebracht, hetgeen bij Schiphol niet het geval is.¹⁵⁴
176. De Raad concludeert dat de SSC voor O/D-passagiers op Schiphol relatief hoog is ten opzichte van de passagiersgerelateerde beveiligingsstarieven op andere internationale luchthavens. Deze hoge score geeft een indicatie dat de SSC voor O/D-passagiers onredelijk kan zijn. De Raad constateert echter dat vergelijkbaarheid van de SSC voor O/D-passagiers beperkingen kent doordat in de praktijk luchthavens veelvuldig gebruik maken tariefdifferentiaties en verschillende tariefdragers. Daarbij zou de hoge score van de SSC van Schiphol verklaard kunnen worden doordat bij Schiphol de beveiligingsstarieven de kosten volledig dekken, terwijl dit bij andere luchthavens beveiligingskosten niet altijd het geval is.

Beoordeling PSC en SSC gezamenlijk

177. EasyJet klaagt eveneens dat de som van de PSC en de SSC van Schiphol bijna 50% hoger ligt dan de op één na duurste luchthaven in Europa, en dat dit niet gerechtvaardigd wordt door de verschillen in kostenstructuur van de verschillende luchthavens.¹⁵⁵ De Raad gaat voorbij aan de stelling dat een verschil tussen de passagiersgerelateerde tarieven van Schiphol en die van andere luchthavens een achtergrond zou moeten hebben in de kostenstructuur, aangezien er geen wettelijk vereiste is dat dit eist. Los daarvan

¹⁵² SEO 2008-24, p. 18, 20 (zie voetnoot 146). De SEO-benchmark omvat niet Kopenhagen en Dublin.

¹⁵³ SEO 2008-24, tabel 7.1 (zie voetnoot 146) Drie luchthavens (CDG, LHR en FRA) hebben de vragenlijst hierover niet beantwoord. Bij de luchthavens BRU, MAD en ZRH blijkt dat de beveiligingskosten op z'n minst deels vanuit andere bronnen gefinancierd wordt. Dit blijkt ook uit een wat ouder rapport *Study on Civil aviation security financing* uit 2004 dat in opdracht van DG TREN van de Europese Commissie is opgesteld, dossiernummer 200120/139 (<http://www.euractiv.com/en/transport/transport-security/article-117548>). Hieruit blijkt dat destijds bij veel Europese luchthavens de opbrengsten uit beveiligingsstarieven maar een deel van de beveiligingskosten dekten.

¹⁵⁴ De SEO-rapporten (zie voetnoot 146) noemen CDG, FRA en MUC (SEO 2008-24, tabel 5.2; SEO 2009-11, tabel 4.2).

¹⁵⁵ Zie randnummer 85.

constateert de Raad dat de door easyJet genoemde 50% niet blijkt uit de gegevens die de Raad hierboven gepresenteerd heeft.

8.5.3.2 Vergelijking van het tarief met de onderliggende kosten

178. In deze subparagraaf worden de passagiersgerelateerde tarieven van Schiphol vergeleken met de gemiddelde kosten per passagier.
179. De Raad heeft Schiphol verzocht een calculatiemodel op te stellen om de gemiddelde kosten per passagier voor O/D-passagiers (en transferpassagiers) te kunnen bepalen, op dezelfde manier als zij heeft gedaan voor het KLM-besluit.¹⁵⁶ De Raad merkt voor de goede orde op dat het Toerekeningssysteem niet in een dergelijke vergaande toerekening van kosten (naar O/D- en transferpassagiers) voorziet, maar slechts in de toerekening van kosten aan het geheel van de beveiligingsactiviteiten en aan het geheel van de overige luchtvaartactiviteiten.¹⁵⁷ Het calculatiemodel van Schiphol gaat dus verder en is gedetailleerder dan het Toerekeningssysteem.
180. Schiphol heeft een berekening gemaakt van de gemiddelde kosten per passagier van de PSC- en de SSC-dienstverlening. Daartoe heeft Schiphol een opstelling gemaakt van de kosten per operationele afdeling, gesplitst naar activiteiten die samenhangen met transferpassagiers enerzijds en O/D-passagiers anderzijds. Deze berekening is gebaseerd op het budget 2009, zoals dat ook gebruikt is voor de Tarieven.¹⁵⁸ Bij de toerekening van de kosten is gebruik gemaakt van de passagiersstromen die Schiphol in 2007 heeft gemeten.¹⁵⁹
181. De berekening van de kosten per passagier levert de volgende resultaten op:

¹⁵⁶ Zie voetnoot 97.

¹⁵⁷ De verplichting die op Schiphol rust om een toerekeningssysteem te hanteren is gericht op de uitvoering van de kostenoriëntatieverplichting en is daarom, net als de kostenoriëntatieverplichting, niet op afzonderlijk dienstniveau gericht, maar op het hogere aggregatieniveau van het geheel van de beveiligingsactiviteiten respectievelijk de overige luchtvaartactiviteiten.

¹⁵⁸ In deze cijfers is rekening gehouden met de door de Raad in het besluit Barin/KLM (zie voetnoot 64) opgelegde tariefsaanpassingen, naar aanleiding van de klacht van Barin en KLM tegen de tarieven per april 2009 van Schiphol. Niet zijn meegenomen de verrekeningen over het jaar 2008.

¹⁵⁹ De passagiersstromen voor 2008 waren ten tijde van het onderzoek door de NMa nog niet bekend. Zie dossiernummer 200120/22.

Tabel 3: Overzicht gemiddelde kosten en tarieven PSC en SCC voor O/D per passagier in euro's

	Tarief	Gemiddelde kosten per passagier (incl. Vermogenskosten)		Verschil tarief – kosten per passagier			
				Absoluut verschil t.o.v. tarief	Procentueel t.o.v. tarief ⁶⁰	Procentueel t.o.v. kosten per passagier	Aantal keer vermogenskosten
PSC	14,24			[bedrijfsvertrouwelijk]			
SSC	12,94			[bedrijfsvertrouwelijk]			

182. Beoordeling van het verschil tussen het tarief en de gemiddelde kosten per passagier kan geschieden op basis van drie maatstaven: (1) het absolute verschil tussen het tarief en de gemiddelde kosten per passagier, (2) het procentuele verschil tussen het tarief en de gemiddelde kosten per passagier (uitgedrukt ten opzichte van het tarief of de kosten per passagier), of (3) een uitdrukking van het verschil in de toe te rekenen vermogenskosten (WACC). Voor geen van de genoemde maatstaven worden echter, in de wet- en regelgeving of in andere bronnen, harde normen genoemd. De laatste maatstaf is daarnaast minder goed bruikbaar bij arbeidsintensieve diensten, omdat deze diensten relatief weinig geïnvesteerd vermogen hebben. Bij de beoordeling door de Raad zijn daarom met name de procentuele verschillen tussen het tarief en de kosten per passagier van belang.

Beoordeling PSC

183. Uit Tabel 3 blijkt dat het verschil tussen het tarief en de gemiddelde kosten per passagier voor de PSC gelijk is aan [bedrijfsvertrouwelijk] euro. Hierdoor zijn de return on sales gelijk aan [bedrijfsvertrouwelijk] % en is het tarief [bedrijfsvertrouwelijk] dan de gemiddelde kosten per passagier. Het verschil komt overeen met [bedrijfsvertrouwelijk] keer de vermogenskosten, waardoor Schiphol in totaal [bedrijfsvertrouwelijk] keer de vermogenskosten heeft verwerkt in het tarief.

184. In de eerste plaats acht de Raad de procentuele verschillen tussen de kosten per passagier en het tarief ([bedrijfsvertrouwelijk] % en [bedrijfsvertrouwelijk] %) niet van dien aard dat deze een indicatie geven dat de PSC onredelijk zou zijn.

185. Daarnaast kan voor de PSC het verschil tussen tarief en de kosten per passagier uitgedrukt in aantal keer de vermogenskosten een goede indicatie van de redelijkheid geven. Een verschil tussen het tarief en de kosten per passagier van [bedrijfsvertrouwelijk] keer de vermogenskosten is niet van dien aard dat dit een indicatie geeft dat de PSC onredelijk zou zijn.

¹⁶⁰ Ook wel aangeduid als return on sales.

186. Gegeven de eerder genoemde beperkingen ten aanzien van de vergelijking van de tarieven met de gemiddelde kosten per passagier, met name de mogelijkheid voor Schiphol tot tariefdifferentiatie, concludeert de Raad dat het verschil tussen de PSC en de gemiddelde kosten per passagier geen indicatie geeft dat dit tarief onredelijk is.

Beoordeling SSC

187. Uit Tabel 3 blijkt dat het verschil tussen het tarief en de gemiddelde kosten per passagier voor de SSC gelijk is aan [*bedrijfsvertrouwelijk*] euro. Hierdoor zijn de return on sales gelijk aan [*bedrijfsvertrouwelijk*] % en is het tarief [*bedrijfsvertrouwelijk*] dan de kosten per passagier. Het verschil komt overeen met [*bedrijfsvertrouwelijk*] keer de vermogenskosten, waardoor Schiphol in totaal [*bedrijfsvertrouwelijk*] keer de vermogenskosten heeft verwerkt in het tarief.
188. Met betrekking tot Tabel 3 constateert de Raad dat de procentuele verschillen tussen de kosten per passagier en het tarief ([*bedrijfsvertrouwelijk*] % en [*bedrijfsvertrouwelijk*] %) niet van dien aard zijn dat deze een indicatie zouden geven dat de SSC onredelijk zou zijn.
189. Het aantal keer dat de vermogenskosten is verwerkt in de SSC is relatief hoog. Uit het calculatiemodel van Schiphol blijkt dat de kosten voor de beveiliging van passagiers voor meer dan tweederde bestaan uit arbeidskosten.¹⁶¹ De beveiligingsactiviteiten kunnen daarom worden gezien als een arbeidsintensieve dienst. Aangezien voor arbeidsintensieve diensten het aantal keer de vermogenskosten geen goede maatstaf is om de redelijkheid van een tarief te toetsen, neemt de Raad deze maatstaf niet in haar oordeel mee.
190. Mede gelet op de hiervoor genoemde beperkingen die inherent zijn aan het vergelijken van de tarieven met de gemiddelde kosten per passagier, met name doordat vanwege tariefdifferentiatie geen directe relatie tussen het tarief en de kosten bestaat, concludeert de Raad dat het verschil tussen de SSC en de gemiddelde kosten per passagier van de SSC geen indicatie geeft dat het tarief onredelijk zou zijn.

8.5.3.3 Vergelijking op basis van wettelijke kwaliteitsindicatoren

191. In deze subparagraaf wordt de kwaliteit van Schiphol vergeleken met die van andere internationale luchthavens.

¹⁶¹ Dossiernummer 200120/22.

192. De toelichting bij het Besluit geeft de regelgever aan dat de kwaliteitsindicatoren van artikel 7 van het Besluit hierbij een rol kunnen spelen.¹⁶² De NMa heeft tijdens de hoorzitting aan partijen in dit verband gevraagd om aan te geven welke van de in het Besluit genoemde kwaliteitsindicatoren relevant zijn voor O/D-passagiers. Hiertoe hebben easyJet en Schiphol aangegeven dat er geen specifieke indicatoren zijn die zij in het bijzonder van belang vinden als maatstaf voor de kwaliteit die O/D-passagiers ondervinden.¹⁶³ Schiphol heeft tijdens de hoorzitting desgevraagd aangegeven dat zij zich wat betreft kwaliteit ook niet specifiek op één soort passagiers richt.
193. De Raad heeft de volgende indicatoren geselecteerd, voornamelijk op basis van de beschikbaarheid van informatie over deze kwaliteitsindicatoren:¹⁶⁴
- De piekuurcapaciteit van het banenstelsel;
 - De piekuurcapaciteit van de bagageafhandeling;
 - Het aantal incheckbalies op de luchthaven;
 - Het aantal gates op de luchthaven;
 - Het aantal bestemmingen op de luchthaven;
 - Het aantal parkeerplaatsen op de luchthaven.
194. Bij vijf van de zes indicatoren is deze tevens gerelateerd aan het aantal (O/D-)passagiers, omdat dit een betere indicatie van de score op kwaliteit oplevert. Het aantal gates op een luchthaven zegt bijvoorbeeld meer over de kwaliteit wanneer duidelijk is met hoeveel andere passagiers deze gedeeld dienen te worden. Tabel 4 geeft een overzicht van de geselecteerde indicatoren en luchthavens. Het aantal luchthavens is beperkt tot diegene waarover voldoende informatie kon worden verkregen.

¹⁶² Zie randnummer 40.

¹⁶³ Dossiernummer 200120/57, p. 5.

¹⁶⁴ De eerste vier indicatoren zijn wettelijke kwaliteitsindicatoren uit artikel 7 van het Besluit. De eerste twee indicatoren zijn ook gebruikt in het KLM-besluit uit 2007 (zie voetnoot 96). De laatste twee kwaliteitsindicatoren zijn door de Raad toegevoegd.

	Luchthaven						
	AMS	BRU	DUB	FRA	MUC	ZUR	CDG
Aantal passagiers (mln.)	48	18	23	52	34	21	60
<i>waarvan O/D passagiers</i>	58%	92%	95%	47%	65%	68%	68%
Aantal O/D passagiers (mln.)	28	17	22	24	22	14	41
Piekuurcapaciteit banenstelsel	110	74	46	82	90	68	112
- per 1 mln passagiers	2,29	4,11	2,00	1,58	2,65	3,24	1,87
Piekuurcapaciteit bagage	25.110	—	—	1.000	33.200	15.000	1.2000
- per 1 mln passagiers	523	—	—	346	976	714	200
Aantal incheckbalies	437	143	165	216	327	347	—
- per 1 mln O/D-passagiers	16	9	8	9	15	24	—
Aantal gates	97	72	—	90	112	181	—
- per 1 mln passagiers	2,02	4,00	—	1,73	3,29	8,62	—
Aantal bestemmingen	267	200	200	281	244	150	250
Aantal parkeerplaatsen	21.379	10.600	22.000	14.500	20.000	17.000	25.000
- per 1 mln O/D-passagiers	768	642	1007	593	905	1190	613

1) De cijfers uit de tabel zijn overgenomen uit het KLM-besluit en aangevuld met gegevens van de internetsites van de betrokken luchthavens.

2) — : geen informatie beschikbaar.

195. De bruikbaarheid van de kwaliteitsindicatoren in het kader van een redelijkheidstoets wordt beperkt door de volgende factoren. In de eerste plaats is de interpretatie van een score niet altijd eenduidig. Bij wijze van voorbeeld: het aantal incheckbalies per één miljoen passagiers op Brussel is negen, terwijl dit op Schiphol zestien is. Hieraan kan de interpretatie verbonden worden dat Schiphol een betere kwaliteit biedt, maar ook kan de interpretatie zijn dat Brussel efficiënter is. Evenzo dient het aantal parkeerplaatsen geïnterpreteerd te worden in combinatie met de bereikbaarheid van de luchthaven met andere vervoersmiddelen. Daarnaast hebben de in de tabel genoemde indicatoren betrekking op PSC-gerelateerde activiteiten. Met deze beperkingen in het achterhoofd dient de kwaliteit van Schiphol beoordeeld te worden.
196. Uit Tabel 4 komt naar voren dat Schiphol vrij consistent een middenpositie bezet ten opzichte van de andere toonaangevende en in vergelijkbare marktomstandigheden opererende luchthavens in Europa. Schiphol scoort, wanneer alle indicatoren worden gezien, een gemiddelde kwaliteit.

197. Deze bevinding wordt bevestigd door de verklaring van easyJet tijdens de hoorzitting dat zij geen probleem heeft met de kwaliteit van de luchthaven Schiphol; deze is niet beter of slechter dan die van andere luchthavens van vergelijkbare grootte waar easyJet gebruik van maakt.¹⁶⁵
198. De Raad is van mening dat de uitkomsten uit het onderzoek naar de kwaliteit van Schiphol ten opzichte van de kwaliteit van andere luchthavens, geen reden geven om aan te nemen dat de tarieven van Schiphol onredelijk zouden zijn in het licht van de kwaliteit die daarvoor geboden wordt.
199. In de volgende paragraaf zal nader worden ingegaan op de kwaliteit van de H-pier op Schiphol.

8.5.4 Redelijkheid van de tarieven in het licht van de kwaliteit van de H-pier

200. In het kader van de redelijkheid is easyJet van mening dat de kwaliteit van de H-pier lager is dan die van de overige pieren, terwijl dit verschil in kwaliteit niet in de tarieven is weerspiegeld.¹⁶⁶ Volgens easyJet impliceert het vereiste van redelijkheid dat er een verband moet zijn tussen de tarieven en de kwaliteit van diensten waarvoor deze tarieven in rekening worden gebracht. EasyJet maakt op Schiphol vrijwel uitsluitend gebruik van de H-pier. Wanneer een luchtvaartmaatschappij vertrekt van één van de overige pieren, betalen zij dezelfde PSC als easyJet, maar easyJet krijgt hier op de H-pier een lagere kwaliteit voor terug.¹⁶⁷ De besparing in de kosten die de bouw van deze pier heeft opgeleverd, ziet easyJet dit niet terug in de tarieven, zo stelt zij.
201. Schiphol bevestigt dat de H-pier van een lagere kwaliteit is dan de overige pieren.¹⁶⁸ Zij heeft daarbij tijdens de hoorzitting aangegeven dat de aanlegkosten van de H-pier echter niet lager zijn dan die van andere pieren, hetgeen easyJet stelt. De H-pier is als laatste pier aangelegd, waardoor deze volgens Schiphol voor een hoger bedrag dan de andere pieren op de balans staat. Daarnaast is de positie van de H-pier zodanig dat deze maar beperkt (aan één zijde van de pier) kan worden gebruikt. Dit zorgt ervoor dat de benutting van de H-pier in relatie tot de kosten relatief slecht is. Verder voert Schiphol aan dat easyJet juist

¹⁶⁵ Dossiernummer 200120/57, p. 6.

¹⁶⁶ Zie randnummer 86.

¹⁶⁷ EasyJet geeft aan dat deze lage kwaliteit ondermeer uit de volgende aspecten blijkt: er zijn geen toiletten en zitplaatsen op de H-pier aanwezig, er wordt geen gebruik gemaakt van aviobruggen, de pier is veel kleiner dan de overige pieren en de pier is gemaakt vanuit een goedkoop ontwerp en van goedkope materialen.

¹⁶⁸ Dossiernummer 200120/11.

voordeel haalt uit het gebruik van de H-pier door de snelle omdraaitijden¹⁶⁹ die zij hier kan realiseren. Als laatste benadrukt Schiphol dat de H-pier is gebouwd binnen het zogenaamde 'wait-in-lounge' concept. Dit houdt in dat er geen wachtruimtes zijn op de pier, maar dat passagiers langer in de lounges wachten, tot ongeveer 10 minuten voordat hun vlucht vertrekt.¹⁷⁰ Vervolgens worden de passagiers zo snel mogelijk (door de pier) het vliegtuig in geleid. Dit concept is ontworpen om de, door easyJet gewenste, snelle omdraaitijden te kunnen realiseren.

Beoordeling redelijkheid H-pier

202. De Raad kan zich niet vinden in de benadering van easyJet dat de hoogte van de PSC afgezet dient te worden tegen alleen de kwaliteit van de H-pier. De PSC dient afgezet te worden tegen de kwaliteit van de *gehele* dienst die voor de PSC geleverd wordt. De dienstverlening aan passagiers omvat naast het gebruik van de pieren verder het gebruik van de lounges en terminals en andere voorzieningen van Schiphol.
203. Wanneer kwaliteit van de gehele dienst wordt bekeken, overweegt de Raad het volgende. Ten eerste blijkt uit het verweer van Schiphol tijdens de hoorzitting dat passagiers maar een zeer korte tijd op de H-pier verblijven. Het 'wait-in-lounge' concept op de H-pier stimuleert passagiers zo lang mogelijk in de wachtruimtes van de lounges te blijven en zorgt ervoor dat zij vervolgens zo snel mogelijk door de H-pier naar het vliegtuig worden geleid. Passagiers die vanaf de H-pier vertrekken kunnen dus, net als alle overige passagiers, tot zeer kort voor het moment van vertrek van de voorziening in de lounges gebruik maken. De Raad constateert dat de H-pier maar een klein onderdeel vormt van de gehele dienst en de het verschil in kwaliteit dat passagiers van de H-pier ervaren ten opzichte van de overige passagiers is daarmee erg klein.
204. Als tweede overweegt de Raad dat easyJet wel degelijk een korting krijgt bij het gebruik van de H-pier. EasyJet krijgt wanneer zij gebruik maakt van de H-pier een korting van 20% op de landingsrechten.¹⁷¹ Daarnaast heeft easyJet ook voordeel bij het gebruik van de H-pier, zij is hierdoor in staat korte omdraaitijden te realiseren, waardoor zij haar vliegtuigen zo efficiënt mogelijk kan inzetten. De Raad is van mening dat deze voordelen voor easyJet meegewogen moeten worden in haar oordeel of de PSC onredelijk is ten opzicht van de (kwaliteit van de) dienst die easyJet daarvoor ontvangt.

¹⁶⁹ De omdraaitijd of doorlooptijd is de tijd die een vliegtuig, tussen het landen en opstijgen op de luchthaven aan de grond staat. Een korte doorlooptijd voor een vliegtuig betekent dat deze vaker heen en weer kan vliegen tussen bestemmingen en investeringskosten dus sneller kunnen worden terugverdiend.

¹⁷⁰ Dossiernummer 200120/57, p. 8.

¹⁷¹ De zogenaamde disconnected afhandeling.

205. Gezien het feit dat de kwaliteit van de H-pier moet worden gezien binnen de gehele dienst die voor de PSC geleverd wordt, de H-pier maar een klein onderdeel van deze gehele dienst uitmaakt, en de voordelen die easyJet heeft bij het gebruik van de H-pier, oordeelt de Raad dat ook op dit onderdeel de PSC niet onredelijk is.

8.5.5 Conclusie kostenoriëntatie en redelijkheid

206. De Raad heeft naar aanleiding van de klacht van easyJet de PSC en SSC voor O/D-passagiers getoetst aan de vereisten van kostenoriëntatie en redelijkheid.
207. Met betrekking tot de kostenoriëntatie is de Raad voorbijgegaan aan het verzoek van easyJet de tarieven te toetsen aan Europese en internationale regelgeving, omdat de door easyJet aangevoerde regelgeving nog niet van kracht, althans niet van toepassing is. Ook is de Raad van mening dat de door Schiphol toegepaste WACC in de SSC conform de eisen uit het Toerekeningsstelsel is vastgesteld.
208. Waar het gaat om redelijkheid heeft de Raad alleen de O/D-tarieven getoetst en niet het verschil tussen de O/D- en transfertarieven. De Raad heeft drie methoden gehanteerd bij het toetsen van de tarieven; een internationale prijsvergelijking (benchmark), een vergelijking van de tarieven met de onderliggende kosten en een internationale vergelijking van de kwaliteit van de luchthaven. Daarnaast heeft de Raad de klacht van easyJet ten aanzien van de kwaliteit van de H-pier bij de beoordeling betrokken.
209. Uit de internationale tariefvergelijking is naar voren gekomen dat voor O/D-passagiers de PSC niet als hoog is aan te merken in vergelijking met de PSC van andere Europese luchthavens. Wat betreft de SSC blijkt uit de internationale tariefvergelijking dat de SSC voor O/D-passagiers wel als relatief hoog is aan te merken vergeleken met andere luchthavens. De Raad acht dit echter geen indicatie van onredelijkheid omdat een verklaring hiervoor kan zijn dat niet alle luchthavens de tarieven de beveiligingskosten volledig dekken. Bovendien is er sprake van verschil in de gebruikte tariefstructuren op luchthavens.
210. Een vergelijking van de tarieven met de onderliggende kosten voor zowel de PSC als de SCC voor O/D-passagiers laat geen wanverhouding zien tussen het tarief en datgene dat er voor wordt geboden. Dit kan slechts bevestigen dat de tarieven niet onredelijk zijn.
211. Op basis van een internationale vergelijking van de kwaliteit van luchthavens komt naar voren dat Schiphol niet in negatieve zin afwijkt van de kwaliteit van de diensten zoals aangeboden op andere luchthavens. Ook het gebruik van de kwalitatief lagere H-pier door easyJet geeft daarbij geen aanleiding de tarieven als onredelijk te classificeren.

212. Op grond van het bovenstaande oordeelt de Raad dat de PSC en SSC voor O/D-passagiers van Schiphol niet in strijd zijn met het vereiste van redelijkheid als bedoeld in artikel 8.25d, tweede lid, van de Wet luchtvaart. Tevens oordeelt de Raad dat de PSC en SSC voor O/D-passagiers van Schiphol niet in strijd zijn met het vereiste van kostenoriëntatie als bedoeld in artikel 8.25d, derde lid, van de Wet luchtvaart.

8.6 Transparantie

213. In de Aanvraag brengt easyJet naar voren dat de informatie die Schiphol verschaft tijdens de consultatieperiode over de kosten die ten grondslag liggen aan de afzonderlijke tarieven voor O/D- en transferpassagiers, niet transparant is, omdat Schiphol de kosten per afzonderlijke dienst zou moeten rapporteren.¹⁷² Schiphol stelt dat zij geen verplichting heeft kostenspecificaties per afzonderlijk tarief hoeft aan te leveren, omdat deze eis niet afgeleid kan worden uit de Nederlandse wetgeving, noch uit enige EG-regelgeving, zoals de Richtlijn inzake luchthavengelden.¹⁷³
214. De Raad oordeelt als volgt over de transparantie ten aanzien van de onderbouwing van de tarieven. In artikel 4 van het Besluit is aangegeven welke informatie Schiphol in de tariefconsultatie dient te verschaffen. Hieruit blijkt niet dat Schiphol een verplichting heeft om een kostenspecificatie per afzonderlijk tarief te geven. Dit zou ook niet passen bij het feit dat de kostenoriëntatieverplichting is opgelegd voor het geheel van de activiteiten, en niet voor iedere afzonderlijke dienst. Wat betreft de Richtlijn inzake luchthavengelden verwijst de Raad naar paragraaf 8.3.2, waarin toegelicht is dat de Raad de Aanvraag niet kan en dus ook niet zal toetsen aan de Richtlijn inzake luchthavengelden.
215. Gelet op het voorgaande komt De Raad tot de conclusie dat easyJet niet aannemelijk heeft gemaakt dat Schiphol niet aan haar wettelijke verplichtingen voortvloeiende uit het vereiste van transparantie op grond van artikel 8.25e, vierde lid, sub d, van de Wet luchtvaart en artikel 4 van het Besluit zou hebben voldaan.

8.7 Klaagschrift easyJet

216. EasyJet heeft op 13 juli 2009 een klaagschrift met betrekking tot de onderhavige procedure aan de Raad gestuurd.¹⁷⁴ De Raad is in de onderhavige procedure op 14 juli 2009 tot besluitvorming overgegaan en zal separaat op dit klaagschrift reageren.

8.8 Samenvatting

¹⁷² Zie paragraaf 5.5.

¹⁷³ Zie voetnoot 69.

¹⁷⁴ Zie randnummer 21.

217. Uit vorenstaande analyse blijkt dat de Aanvraag van EasyJet niet gegrond is.
218. De tarieven van Schiphol zijn niet in strijd met het wettelijk vereiste van non-discriminatie. De dienstverlening inzake de PSC aan transferpassagiers en O/D-passagiers is niet gelijkwaardig. Schiphol maakt ten aanzien van de PSC daarom geen onderscheid dat in beginsel verboden is. De beveiligingsdiensten voor beide categorieën passagiers zijn wél gelijkwaardig. EasyJet heeft echter niet aannemelijk gemaakt dat haar een nadeel in de concurrentie wordt berokkend ten opzichte van gemengde luchtvaartmaatschappijen zoals KLM, doordat Schiphol bij de dienstverlening een tariefonderscheid maakt tussen transfer- en O/D-passagiers.
219. Juist het transferverkeer kent een grote prijselasticiteit als gevolg van internationale concurrentiedruk, waardoor Schiphol zich dient in te spannen niet onevenredig veel transferpassagiers te verliezen. Bij nauwkeurige analyse blijken de door easyJet gestelde effecten vooral terug te voeren op het verschil tussen het bedrijfsmodel waarvoor zij heeft gekozen en het bedrijfsmodel dat door gemengde luchtvaartmaatschappijen wordt toegepast. In elk geval zijn eventuele verschillen in concurrentiepositie niet het gevolg van de differentiatie in de SSC van Schiphol. In dat opzicht onderscheidt easyJet zich overigens niet van andere O/D-luchtvaartmaatschappijen.
220. Verder is uit het onderzoek niet gebleken dat de tarieven van Schiphol voor O/D-passagiers, zowel de PSC als de SSC, niet kostengeoriënteerd zijn. Ook is niet gebleken dat deze tarieven niet zouden voldoen aan het vereiste van redelijkheid. De toegepaste vergelijkingsmethoden wijzen – ook in combinatie – niet uit dat de tarieven zodanig hoog zijn dat daar geen andere verklaring voor is te geven. Dat de SSC internationaal gezien naar verhouding hoog is, doet aan die conclusie niet af.

9. Besluit

221. De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit stelt vast dat de tarieven en voorwaarden van de N.V. Luchthaven Schiphol per 1 april 2009 op grond van de door easyJet aangevoerde argumenten niet in strijd zijn met de bij of krachtens de Wet luchtvaart gestelde eisen.

Den Haag, 14 juli 2009

De Raad van Bestuur van de Nederlandse Mededingingsautoriteit,
namens deze:

w.g.

G.J.L. Zijl
Lid van de Raad van Bestuur

Tegen dit besluit kan degene, wiens belang rechtstreeks bij dit besluit is betrokken, binnen zes weken na bekendmaking van het besluit, daartegen beroep instellen bij de Rechtbank van Rotterdam, sector Bestuursrecht, Postbus 50950, 3007 BL Rotterdam.