

---

Zaak-/kort gedingnummer: 321219 KGZA 21-540

## DAGVAARDING IN KORT GEDING

Vandaag, vijftien oktober tweeduizend eenentwintig uur, heb ik, Jan Sebastiaan Evers, gerechtsdeurwaarder gevestigd te Amsterdam en aldaar kantoorhoudende aan de Hogehilweg 4

op verzoek van de rechtspersoonlijkheid bezittende vereniging naar Canadees recht **International Air Transport Association ("IATA")**, die gevestigd is, althans kantoor houdt in Montreal, 800 Place Victoria, (H4Z 1M1 Quebec) Canada, en die mede kantoor houdt in 1215 Genève, Route de l'Aéroport 33, 15 Airport, Zwitserland, dit exploit van dagvaarding in kort geding uitgebracht.

IATA kiest voor deze zaak woonplaats in (1082 PR) Amsterdam, Beethovenstraat 400, op het kantoor van NautaDutilh N.V., advocaten, notarissen en belastingadviseurs, op welk kantoor de zaak wordt behandeld door de advocaten mr. R.J. van Galen, mr. J.J.R. Lautenbach, en mr. N. Lorjé, van wie eerstgenoemde door IATA tot advocaat wordt gesteld.

Deze dagvaarding in kort geding is bestemd voor **Airport Coordination Netherlands ("ACNL")**, een publiekrechtelijk zelfstandig bestuursorgaan met rechtspersoonlijkheid krachtens artikel 8a.64 van de Wet luchtvaart, dat zijn zetel heeft in (1118 CL) Schiphol (gemeente Haarlemmermeer), Evert van de Beekstraat 1, The Base A, 4e verdieping, R23.

voor deze zaak en voor de betekening van deze dagvaarding domicilie kiezende te (1081 KM) Amsterdam, Jachthavenweg 121, ten kantore van Van Doorne N.V. van welk kantoor mr. G. Verberne en mr. P. Juttmann in deze procedure als advocaten zullen optreden.

Ik heb aan het hiervoor vermelde adres mijn exploit gedaan en aldus daar een afschrift van deze dagvaarding en de daarin genoemde producties 1 tot en met

25 gelaten aan:

### **Zittingsdatum**

ACNL wordt hierbij in kort geding gedagvaard om op **vrijdag negentwintig oktober tweeduizend eenentwintig om elf uur 'ochtends**, in persoon of vertegenwoordigd door een advocaat, te verschijnen ter terechtzitting van de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Noord-Holland, afdeling privaatrecht, sectie handel, zittingsplaats Haarlem, die zal worden gehouden in een der zalen van het gerechtsgebouw, Jansstraat 81 in (2011 RW) Haarlem.

Ter gelegenheid van deze mondelinge behandeling zal IATA tegen ACNL de aan het slot van deze dagvaarding geformuleerde voorzieningen vorderen.

- a. Indien ACNL niet in persoon noch vertegenwoordigd door een advocaat ter terechtzitting verschijnt en de voorgeschreven termijnen en formaliteiten in acht zijn genomen, verleent de Voorzieningenrechter verstek tegen haar en wijst hij/zij de vordering toe, tenzij deze de Voorzieningenrechter onrechtmatig of ongegrond voorkomt.
- b. Bij verschijning in het geding wordt van ACNL een griffierecht geheven, te betalen binnen vier weken, te rekenen vanaf het tijdstip van verschijning.
- c. De hoogte van de griffierechten is vermeld in de meest recente bijlage behorend bij de Wet griffierechten burgerlijke zaken, die onder meer is te vinden op de volgende websites: [www.kbvg.nl/griffierechtentabel](http://www.kbvg.nl/griffierechtentabel) en <https://www.rechtspraak.nl/Hoe-werkt-het-recht/Kosten-rechtszaak/Griffierecht/Paginas/Griffierecht-civiel.aspx>.
- d. Van een persoon die onvermogen is, wordt een bij of krachtens de wet vastgesteld griffierecht geheven, indien hij op het tijdstip waarop het griffierecht wordt geheven heeft overgelegd:
  1. een afschrift van het besluit tot toevoeging, bedoeld in artikel 29 van de Wet op de rechtsbijstand, of indien dit niet mogelijk is ten gevolge van omstandigheden die redelijkerwijs niet aan hem zijn toe te rekenen, een afschrift van de aanvraag, bedoeld in artikel 24, tweede lid, van de Wet op de rechtsbijstand, dan wel

2. een verklaring van het bestuur van de raad voor rechtsbijstand, bedoeld in artikel 7, derde lid, onderdeel e, van de Wet op de rechtsbijstand waaruit blijkt dat zijn inkomen niet meer bedraagt dan de inkomens bedoeld in de algemene maatregel van bestuur krachtens artikel 35, tweede lid, van die wet.
- e. De Voorzieningenrechter heeft aan de dagbepaling de voorwaarde verbonden van onverwijld mededeling zittingsdatum en -tijdstip en toezending concept-dagvaarding aan ACNL.

## 1 INLEIDING

- 1.1 IATA is nauw betrokken bij de problematiek van verdeling van de schaarse slotcapaciteit wereldwijd en op de Nederlandse luchthavens; zij vertegenwoordigt de belangen van veel internationale luchtvaartmaatschappijen (ruimt 80% van alle vliegbewegingen wereldwijd) en zet zich in voor naleving – wereldwijd – van de regelgeving met betrekking tot slotallocatie. Zij is zelf ook medeauteur van een belangrijke set aan regelgeving in dat kader, de Worldwide Airport Slot Guidelines ("WASG"),<sup>1</sup> waarop hieronder nader wordt ingegaan. IATA en haar leden hebben er groot belang bij dat de wijze waarop de schaarse capaciteit op luchthavens wordt verdeeld (wereldwijd) op een correcte plaatsvindt. Als dat niet het geval is, heeft dat immers wereldwijd gevolgen voor de (commerciële kansen van) luchtvaartmaatschappijen en voor het complexe systeem van afstemming van starts en landingen van vliegtuigen. IATA heeft er als medeauteur van de WASG en als vertegenwoordiger van de belangen van een groot aantal luchtvaartmaatschappijen groot belang bij dat dit slotallocatiesysteem wereldwijd – waaronder in Europa – zo veel als mogelijk *uniform* functioneert conform de daarin neergelegde uitgangspunten van transparantie, neutraliteit en non-discriminatie. Om dat goede functioneren en de uniformiteit te dienen, organiseert IATA onder meer twee keer per jaar de IATA slotconferenties, waar luchtvaartmaatschappijen en slotcoördinatoren samenkomen ten behoeve van het goed functioneren van het wereldwijde slotallocatiesysteem.<sup>2</sup> De volgende slotconferentie vindt plaats van 16-19 november 2021.
- 1.2 Als het slotallocatiesysteem op enige plek in de wereld, zoals nu in Nederland, afwijkend functioneert en bovendien in strijd met hoger

---

<sup>1</sup> De EU Slotverordening, waarover hieronder meer, is zelfs geënt op deze regels van IATA.

<sup>2</sup> Zie <https://www.iata.org/en/events/sc149/>.

recht, doet dat afbreuk aan het wereldwijde systeem als geheel. Als gezegd: dat geldt alleen al omdat de gealloceerde slots corresponderen met slots op allerhande overige locaties in de wereld. Als lid<sup>3</sup> van het Coördinatiecomité (waarover hieronder meer) in Nederland, heeft IATA zich uitvoerig beargumenteerd fel verzet tegen de Policy Rule Additional Allocation Criteria (de "**Policy Rule**") van de Nederlandse slotcoördinator ACNL (**productie 1**). Dit is een nieuwe 'beleidsregel' van ACNL voor de drie luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague. Dat verzet bleef tot nu toe zonder succes. Toepassing van de Policy Rule zou voor IATA tot grote issues leiden omdat het in strijd zou komen met regelgeving over de verdeling van de schaarse capaciteit; als zodanig zou het toepassen van zo'n onrechtmatige Policy Rule een sterk negatief effect hebben op het wereldwijd functionerende systeem van slotallocatie (althans het Europese gedeelte daarvan) en voor de leden van IATA zeer grote (commerciële) schade tot gevolg hebben. Het toepassen van de onrechtmatige Policy Rule zou bovendien een negatief en zeer onwenselijk precedent kunnen scheppen voor andere Europese slotcoördinatoren en (gecoördineerde) luchthavens om ook op onjuiste wijze in te grijpen op het wereldwijde slotallocatiesysteem.

- 1.3 De Policy Rule voorziet volgens ACNL in een manier om slots uit de slotpool<sup>4</sup> met voorrang te alloceren als ze door luchtvaartmaatschappijen worden aangevraagd voor specifieke bestemmingen die vermeld staan op een drietal door de luchthavens gepresenteerde bestemmingenlijsten (voor ieder van de luchthavens één). Als dergelijke slots niet worden aangevraagd voor bestemmingen op die door de luchthavens gepresenteerde bestemmingenlijsten, komen zij vanwege de grote schaarste op de drie luchthavens niet voor toewijzing in aanmerking. De Policy Rule stuurt daarmee dus op bestemmingen, kennelijk omdat de Nederlandse overheid dit wenst.<sup>5</sup> Sturen op bestemmingen is pertinent niet het doel van de regels omtrent slotallocatie. Sturen op bestemmingen mag alleen binnen de grenzen van (de herziene) EG Verordening 1008/2008 van 24 september 2008 inzake gemeenschappelijke regels voor de exploitatie van luchtdiensten in de Gemeenschap, de "**Verordening 1008/2008**" (art. 18) met behulp van een verkeersverdelingsregel, mits aan de strikte voorwaarden van die Verordening wordt voldaan. Dat is bij de Policy Rule niet het geval.

<sup>3</sup> Op basis van art. 4.1 van de constitution van de Coördinatiecomité van augustus 2020.

<sup>4</sup> Hierna wordt nog besproken welke slots behoren tot de slotpool.

<sup>5</sup> Zie de hieronder geciteerde passages uit het beleidsdocument van het ministerie van I&W, de Luchtvaartnota.

De geconsolideerde versie van Verordening 1008/2008 wordt overgelegd als **productie 2**.

- 1.4 Het onderhavige geschil gaat er dan ook om dat IATA wenst te voorkomen dat ACNL zonder bevoegdheid daartoe via slotallocatie ingrijpt in de vrije keuze van luchtvaartmaatschappijen om routes te vliegen vanaf en naar de Nederlandse luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague. Dit nieuwe beleid is in strijd met de wet en onrechtmatig jegens IATA en haar leden. ACNL maakt hiermee inbreuk op de bevoegdheidsverdeling die volgt uit EU Verordening 1008/2008, doordat de bevoegdheden van de Europese Commissie opzij worden gezet. Daarnaast zijn er, zoals in deze dagvaarding zal worden uiteengezet, diverse andere, inhoudelijke redenen die maken dat de Policy Rule onrechtmatig is jegens IATA en haar leden, zodat een verbod om deze toe te passen op zijn plaats is. Het onrechtmatige handelen van ACNL dreigt plaats te vinden vanaf (uiterlijk) 4 november 2021, de dag waarop ACNL via de zogenaamde Slot Allocation List ("**SAL**") voor het IATA Northern Summer Season 2022 ("**S22**") slots zal alloceren aan luchtvaartmaatschappijen op deze luchthavens, waarbij ACNL voornemens is voor het eerst de Policy Rule toe te passen.
- 1.5 De toewijzing van slots is in de Europese Unie geregeld in Verordening (EEG) nr. 95/93 van 18 januari 1993 betreffende gemeenschappelijke regels voor de toewijzing van "slots" op communautaire luchthavens, de "**EU Slotverordening**"). Artikel 2 onder a van die verordening definieert 'slots' als "*door een coördinator [in het onderhavige geval: ACNL] overeenkomstig deze verordening gegeven toestemming om op een welbepaalde datum en tijd de gehele voor de uitvoering van een luchtdienst noodzakelijke luchthaveninfrastructuur op een gecoördineerde luchthaven*<sup>6</sup> [in Nederland: Schiphol, Eindhoven of Rotterdam-The Hague] te gebruiken om te landen of op te stijgen, zoals toegewezen door een coördinator overeenkomstig deze verordening." De geconsolideerde versie van de EU Slotverordening wordt overgelegd als **productie 3**.

---

<sup>6</sup> Zie art. 2 onder g EU Slotverordening: "elke luchthaven waarop een luchtvaartmaatschappij of andere exploitant van vliegtuigen, om te kunnen landen of opstijgen, moet beschikken over een door een coördinator toegewezen slot, met uitzondering van overheidsvluchten, noodlandingen en humanitaire vluchten".

## 2 FEITEN EN REGELGEVEND KADER

2.1 In dit hoofdstuk licht IATA de feiten van het geschil en het toepasselijk regelgevend kader toe.

### Betrokken partijen

2.2 IATA is een vereniging van luchtvaartmaatschappijen die blijkens haar statuten (**productie 4**) de belangen van de luchtvaartindustrie en het belang van een efficiënte vrije luchtvaart behartigt. Op grond van artikel IV van haar articles of association: "*The mission of IATA is to represent, lead and serve the airline industry*", aldus ook IATA's website. Artikel IV AoA vervolgt: "*In carrying out this mission IATA shall: 1. Promote safe, reliable and secure air services for the benefit of the peoples of the world; 2. Provide means of collaboration among Airlines in compliance with applicable law; 3. Cooperate with the International Civil Aviation Organization and other relevant international organizations.*" Op haar website staat verder onder meer: "*Representing the airline industry. We improve understanding of the air transport industry among decision makers and increase awareness of the benefits that aviation brings to national and global economies. Advocating for the interests of airlines across the globe, we challenge unreasonable rules and charges, hold regulators and governments to account, and strive for sensible regulation.*" IATA vervult onder meer een belangrijke rol bij de ontwikkeling en het onderhouden van een wereldwijd systeem van slottoewijzing en is coauteur van de Worldwide Airport Slot Guidelines ('**WASG**') (**productie 5**). Zij organiseert twee keer per jaar slotconferenties. Zij houdt zich daarnaast bezig met vele aspecten van de luchtvaart, zoals milieuaspecten, veiligheidsaspecten, infrastructurele aspecten (zoals de bevordering van een "Single European Sky"), bevordering van een efficiëntere regulering, maar is bijvoorbeeld ook de hoeder van code-aanduidingen van bagage en luchtvaartmaatschappijen. IATA was de grondlegger van het verdrag van Montreal van 1999 en was betrokken bij diverse procedures, waaronder de zaak bij het Europese Hof van Justitie uitmondend in het arrest van 10 januari 2006, C-344/04, ECLI:EU:C:2006:10 inzake IATA en European Low Fares Airline Association/ Verenigd Koninkrijk, over passagiersrechten.

2.3 IATA stelt de onderhavige vordering in zowel uit hoofde van haar eigen belang als ter bescherming van de gelijksoortige belangen van haar leden. Wereldwijd valt 80% van de vliegbewegingen onder

IATA. Zoals uit het voorgaande blijkt behartigt IATA de belangen van haar leden krachtens haar statuten. Zij beschikt zij over doeltreffende mechanismen voor de deelname aan de besluitvorming door haar leden en zij beschikt over algemeen toegankelijke internetpagina's waarop de informatie bedoeld in artikel 3:305a lid 2 sub d BW beschikbaar is. De bestuurders, betrokken bij de oprichting van de rechtspersoon en hun opvolgers hebben geen rechtstreeks of middellijk winst oogmerk dat via de rechtspersoon wordt gerealiseerd, IATA beschikt over een toezichhoudend orgaan (de General Meeting) en de rechtsvorderingen in dezen houden voldoende verband met de Nederlandse rechtssfeer.

- 2.4 ACNL is een publiekrechtelijke rechtspersoon, waaraan op grond van artikel 8a.64, lid 2 Wet luchtvaart rechtspersoonlijkheid is toegekend. Zij is de in artikel 4 lid 5 van de EU Slotverordening genoemde coördinator die als enige verantwoordelijk is voor de toewijzing van slots. Zij wijst de slots in overeenstemming met de bepalingen van de EU Slotverordening toe. Zij dient die wettelijke taak op een onafhankelijke, open, rechtvaardige, transparante en non-discriminatoire wijze te vervullen.<sup>7</sup>
- 2.5 Het coördinatiecomité ("CCN") is een krachtens artikel 4 Besluit slotallocatie<sup>8</sup> en art. 5 EU Slotverordening<sup>9</sup> ingestelde commissie voor een gecoördineerde luchthaven, waarvan onder meer de luchtvaartmaatschappijen die van de luchthaven gebruik maken, lid zijn. Taak van CCN is onder meer<sup>10</sup> ACNL en/of de Nederlandse Staat (i.e. het ministerie van I&W) "voorstellen te doen of te adviseren" over:
- a. mogelijkheden om de capaciteit van de luchthaven, welke overeenkomstig artikel 3 is bepaald, te vergroten of beter te gebruiken;
  - b. lokale richtsnoeren voor de toewijzing van slots of het toezicht op het gebruik van toegewezen slots, onder meer rekening houdend met eventuele milieuaspecten zoals bepaald in artikel 8, lid 5;
  - c. alle kwesties die te maken hebben met de capaciteit van de

<sup>7</sup> Zie onder meer artikel 1.2.1 onder e, 5.2.3 en 5.5.1 WASG, artikel 6 Bestuursreglement ACNL.

<sup>8</sup> AMvB BWBR0009035, laatstelijk gewijzigd per 1 april 2020, *Stb.* 2019, 305.

<sup>9</sup> Lid 1: "Op een gecoördineerde luchthaven zorgt de verantwoordelijke lidstaat ervoor dat er een coördinatiecomité wordt ingesteld. Hetzelfde coördinatiecomité mag voor meer dan één luchthaven worden aangewezen. Het lidmaatschap van dit comité staat op zijn minst open voor de luchtvaartmaatschappijen die regelmatig van de luchthaven(s) gebruikmaken, hun vertegenwoordigende organisaties, de betrokken luchthavenbeheerder, en de betrokken luchtverkeersleidingsautoriteiten en vertegenwoordigers van de algemene luchtvaart die regelmatig gebruikmaken van de luchthaven."

<sup>10</sup> Zie lid 2 van art. 5 EU Slotverordening voor de overige taken.

luchthaven.

ACNL is 'waarnemer' bij de vergaderingen van CCN (zie art. 5 lid 2 EU Slotverordening).

- 2.6 Individuele luchtvaartmaatschappijen (art. 2 onder i EU Slotverordening) opereren in wereldwijde concurrentie op routes die aansluiten bij de vraag van hun klanten. Daartoe vragen zij slots aan bij ACNL voor de gecoördineerde luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague.
- 2.7 De EU Slotverordening regelt de verdeling van 'slots' over de luchtvaartmaatschappijen, indien voorzien wordt dat er een capaciteitstekort is voor een bepaald vliegveld. In zo'n geval wordt het vliegveld aangewezen als een gecoördineerd vliegveld, hetgeen betekent dat de luchtvaartmaatschappij dient te beschikken over een slot om te mogen starten of landen.<sup>11</sup> In Nederland zijn Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague aangewezen als gecoördineerd vliegveld. Hun exploitant is verantwoordelijk voor de infrastructuur van de luchthaven die de belangrijkste randvoorwaarde voor de capaciteit vormt. De vliegvelden zijn daarbinnen bevoegd en verplicht om vast te stellen wat de capaciteit is, via een capaciteitsdeclaratie. Voor Schiphol is dat momenteel 500.000 vluchten op jaarbasis, waarbinnen 311.880 voor seizoen S22.<sup>12</sup> Voor Eindhoven is dat voor seizoen S22 een aantal van 26.800 vluchten voor commercieel vervoer.<sup>13</sup> Voor Rotterdam-The Hague zijn voor seizoen S22 11.995 slots beschikbaar.<sup>14</sup> Binnen deze capaciteitsdeclaratie is ACNL verplicht de slots te alloceren.

### **Regelgevend kader voor slotallocatie voor zover van belang voor dit geschil**

- 2.8 Het luchtvaartrecht in Nederland is in belangrijke en toenemende mate een kwestie van Europees recht. De Europese Unie heeft over tal van onderwerpen (verkeersregels, vergunningverlening aan vliegers (brevettering), toelating van vliegtuigen en intracommunautair

---

<sup>11</sup> Zie art. 2 aanhef en onder g EU Slotverordening: "gecoördineerde luchthaven: elke luchthaven waarop een luchtvaartmaatschappij of andere exploitant van vliegtuigen, om te kunnen landen of opstijgen, moet beschikken over een door een coördinator toegewezen slot, met uitzondering van overheidsvluchten, noodlandingen en humanitaire vluchten".

<sup>12</sup> [https://slotcoordination.nl/wp-content/uploads/2021/09/Capacity-declaration-Amsterdam-Airport-Schiphol\\_Summer-2022.pdf](https://slotcoordination.nl/wp-content/uploads/2021/09/Capacity-declaration-Amsterdam-Airport-Schiphol_Summer-2022.pdf)

<sup>13</sup> <https://slotcoordination.nl/wp-content/uploads/2021/09/Def.-Capacity-declaration-S22-ver-1.1.pdf>

<sup>14</sup> <https://slotcoordination.nl/wp-content/uploads/2021/09/Capacity-declaration-summer22v1.pdf>



vliegverkeer) verordeningen uitgevaardigd. In het kader van het onderwerp van dit geschil zijn met name van belang de hiervoor al genoemde EU Slotverordening en EU Verordening 1008/2008 die ziet op gemeenschappelijke regels voor de exploitatie van luchtdiensten in de Gemeenschap. Uitgangspunt in het gemeenschapsrecht – welk uitgangspunt overigens wereldwijd geldt – is dat luchtverkeer van en naar vliegvelden vrij is. Het zijn de luchtvaartmaatschappijen die bepalen tussen welke bestemmingen zij verkeersdiensten wensen te onderhouden.<sup>15</sup> Er is dus niet een concessiesysteem zoals bijvoorbeeld bij bussen of treinen. Ook is uitgangspunt dat vliegtuigen vrij mogen starten en landen op ieder vliegveld. Deze uitgangspunten kunnen niet onverkort gehandhaafd worden in een situatie van schaarste. Indien de vraag naar vliegbewegingen (starts en landingen) de capaciteit overtreft dienen keuzes gemaakt te worden. De hoofdregels daarvoor zijn te vinden in de beide EU verordeningen.

- 2.9 Slots zijn, zoals hiervoor al vermeld, aangewezen tijdsperiodes waarbinnen een vliegtuig van een luchtvaartmaatschappij mag starten of landen. De slots worden tweemaal per jaar vastgesteld (althans de bulk ervan) voor het opvolgende semester. In de herfst van 2021 worden derhalve de slots voor het zomerseizoen 2022<sup>16</sup> (S22) vastgesteld. De EU Slotverordening geeft uitvoerige regels voor de wijze waarop de slots worden gealloceerd. Daarbij geldt het uitgangspunt dat een luchtvaartmaatschappij die in een voorafgaand seizoen over een serie of series slots beschikte en die voor minimaal 80% heeft benut, die (series) slots in het volgende seizoen weer toegewezen krijgt ('*grandfather rights*', of 'historische slots'). Maakt een luchtvaartmaatschappij onvoldoende gebruik van de slot series (minder dan 80%) dan verliest zij het recht in een volgend corresponderend<sup>17</sup> seizoen van die slots gebruik te maken en vallen zij in de slotpool om opnieuw uitgegeven te worden. Hetzelfde geldt als een luchtvaartmaatschappij haar activiteiten staakt, bijvoorbeeld vanwege haar faillissement; ook die slots vallen in de slotpool. Die slots uit de slotpool worden vervolgens volgens de vastgestelde regels verdeeld. Hetzelfde geldt in geval van capaciteitsuitbreiding.
- 2.10 Bij de toepassing van de regels voor slotallocatie houdt de coördinator rekening met de Worldwide Airport Slot Guidelines ("WASG"), waarvan IATA een van de opstellers is (samen met wereldwijde luchtvaartorganisatie ACI World en de wereldwijde

<sup>15</sup> Dit volgt onder meer uit artikel 15 lid 1 jo. 19 Vo. 1008/2008.

<sup>16</sup> Northern Summer 2022 season loopt van 27 maart 2022 tot 29 oktober 2022.

<sup>17</sup> Zomer- op zomerseizoenen, en winter- op winterseizoenen.

luchthavencoördinatoren group (WWACG)). Daartoe bestaat een verplichting op grond van artikel 8 lid 5 Slotverordening, waarin is bepaald: "De slot coördinator houdt tevens rekening met de wereldwijd of in de gehele Gemeenschap door de luchtvaartsector opgestelde aanvullende regels en richtsnoeren..." De huidige versie van de WASG (juni 2020) wordt overgelegd als **productie 5**. In de WASG worden derhalve regels gegeven waar ACNL rekening mee moet houden bij slotallocatie, zoals bijvoorbeeld de regel dat slotmisbruik dient te worden tegengaan (art. 8.1.1 onder d WASG), dat de slotcoördinator onafhankelijk is van alle andere betrokken partijen (art. 8.1.1 onder i WASG) en dat slotallocatie los staat van luchtverkeersrechten onder bilaterale verdragen (art. 8.1.1 onder j WASG). Het behoeft juridisch gezien verder geen toelichting dat de WASG – als document dat niet afkomstig is van een formele wetgever, maar in zelfregulering is ontstaan – nooit afbreuk kan doen aan een ieder verbindende bepalingen of de Staat verbindende bepalingen van EU recht (zoals de Slotverordening of EU Verordening 1008/2008) of internationale verdragen.

- 2.11 Uitgangspunt is dat de slots op basis van de regelgeving niet aan bestemmingen zijn gekoppeld, het zijn slechts 'timewindows'.
- 2.12 EU Verordening 1008/2008 regelt, naast andere onderwerpen die niet relevant zijn voor deze procedure, de mogelijkheid voor de lidstaat om te bepalen welke bestemmingen vanaf een bepaald vliegveld worden aangedaan. Artikel 19 van die Verordening bepaalt:

*"1. De uitoefening van vervoersrechten is onderworpen aan de bekendgemaakte communautaire, nationale, regionale of plaatselijke voorschriften betreffende de veiligheid, de beveiliging, de bescherming van het milieu en de toewijzing van „slots”.*

*2. Na overleg met de belanghebbende partijen, met inbegrip van de betrokken luchtvaartmaatschappijen en luchthavens, mag een lidstaat de verdeling van het luchtverkeer tussen luchthavens regelen zonder discriminatie tussen bestemmingen in de Gemeenschap of discriminatie op grond van nationaliteit of identiteit van de luchtvaartmaatschappij, voor zover aan de volgende voorwaarden is voldaan:*

*a) de luchthavens bedienen dezelfde stad of*

*agglomeratie;*

*b) de luchthavens worden bediend door adequate vervoersinfrastructuur die, voor zover mogelijk, een directe verbinding verschaft waardoor de luchthaven binnen negentig minuten kan worden bereikt, ook indien daarvoor de grens moet worden overschreden;*

*c) de luchthavens zijn via frequent, betrouwbaar en efficiënt openbaar vervoer verbonden met elkaar en met de stad of agglomeratie die ze bedienen, en*

*d) de luchthavens bieden de luchtvaartmaatschappijen de nodige diensten en doen niet onnodig afbreuk aan hun commerciële kansen.*

*Een voorstel voor de verdeling van het luchtverkeer tussen de betrokken luchthavens moet in overeenstemming zijn met de beginselen van evenredigheid en transparantie en op objectieve criteria gebaseerd zijn.*

*3. De betrokken lidstaat stelt de Commissie in kennis van haar voornemen om de verdeling van het luchtverkeer te regelen of om een bestaande verkeersverdelingsregel te wijzigen.*

*De Commissie gaat na of de leden 1 en 2 van dit artikel zijn nageleefd en beslist, binnen zes maanden na ontvangst van deze kennisgeving van de lidstaat en overeenkomstig de in artikel 25, lid 2, vermelde procedure, of de lidstaat de maatregelen mag toepassen."*

- 2.13 Deze bepaling gaat derhalve over de mogelijkheid per luchthaven bestemmingen vast te stellen en die bestemmingen te verdelen over meerdere luchthavens die dezelfde agglomeratie bedienen. Het gaat hier dus om een bij Verordening geregelde inbreuk op het uitgangspunt dat luchtvaartmaatschappijen zelf bepalen welke bestemmingen ze bedienen. Het belangrijkste voorbeeld van een dergelijke regeling is het Besluit verkeersverdeling tussen de luchthavens Schiphol en Lelystad (het "**Besluit verkeersverdeling**"), dat de Staat aan de Europese Commissie heeft voorgelegd met betrekking tot vliegveld Lelystad, waarbij ervan werd uitgegaan dat

vliegveld Lelystad, net als Schiphol, een gecoördineerd vliegveld zou worden. De voorgestelde regeling, de nota van toelichting en de beschikking worden overgelegd als producties (**producties 6, 7 en 8**). De ontwerpregeling hield in dat vrijkomende capaciteit op Schiphol zou worden ingezet voor transferverkeer en dat de capaciteit op vliegveld Lelystad met prioriteit beschikbaar gesteld zou worden voor niet-transferverkeer (= punt tot punt verkeer).<sup>18</sup>

- 2.14 Uit de beide bijlagen bij de concept Regeling houdende regels ter invulling van het Besluit verkeersverdeling tussen de luchthavens Schiphol en Lelystad (**productie 9**), blijkt dat de begrippen transfervlucht en punt tot punt vlucht niet abstract zijn, maar gedefinieerd zijn aan de hand van een lijst van bestemmingen. Zo worden vluchten naar Londen of Larnaca gezien als transfervluchten en vluchten naar Ankara of Reykjavik als punt tot punt verkeer.
- 2.15 Het is belangrijk vast te stellen dat de Staat blijkens deze nota van toelichting bij het Besluit verkeersverdeling nog eens onderstreepte dat uitgangspunt is dat de luchtvaartmaatschappijen zelf hun bestemmingen uitkiezen:

*"Het uitgangspunt van het Europese recht is vrije toegang tot de markt. Dat wil zeggen dat luchtvaartmaatschappijen in beginsel zelf moeten kunnen kiezen op welke luchthaven ze hun diensten aanbieden. Dit beginsel is ook tot uitdrukking gebracht in verordening nr. 1008/2008 (hierna: de verordening)."*<sup>19</sup>

- 2.16 Een uitzondering op dit principe van vrije toegang tot de markt van luchtverkeersdiensten is slechts mogelijk op grond van een toegestane verkeersverdelingsregel als bedoeld in art. 19 van Verordening 1008/2008. Die uitzondering kan slechts worden toegepast als onder meer wordt voldaan aan de voorwaarde dat het verkeer verdeeld wordt tussen luchthavens die dezelfde agglomeratie bedienen (zie ook art. 19 lid 2 sub a Verordening 1008/2008). De minister van I&W schrijft hierover in de concept nota van toelichting:

*"Randvoorwaarden aan de luchthavens  
De verordening stelt een aantal eisen aan de luchthavens waartussen verkeer wordt verdeeld:*

---

<sup>18</sup> Zie de nota van toelichting

<sup>19</sup> Nota van toelichting op de concept verkeersverdelingsregel tussen Schiphol en vliegveld Lelystad, sub 10 (p. 11).

- a. de luchthavens bedienen dezelfde stad of agglomeratie;*
- b. de luchthavens worden bediend door adequate vervoersinfrastructuur die, voor zover mogelijk, een directe verbinding verschaft waardoor de luchthaven binnen negentig minuten kan worden bereikt;*
- c. de luchthavens zijn via frequent, betrouwbaar en efficiënt openbaar vervoer verbonden met elkaar en met de stad of agglomeratie die ze bedienen;*
- d. de luchthavens bieden de luchtvaartmaatschappijen de nodige diensten en doen niet onnodig afbreuk aan hun commerciële kansen."*

2.17 Hieruit blijkt wel dat de minister van I&W van oordeel was dat een bestemmingenlijst alleen maar is toegestaan indien aan de voorwaarden van art. 19 van EU Verordening 1008/2008 is voldaan.

2.18 In de totstandkomingsgeschiedenis van Verordening 1008/2008 heeft de Commissie aangegeven:

*"Member States may introduce traffic distribution rules on airports serving the same city or conurbation, but the prior approval of the Commission is required. It adds that the airports in question should be served by an adequate transport infrastructure and the airports and the city or conurbation they shall serve should be linked by a frequent, reliable and efficient public transport system. The term "conurbation" is defined (an urban area comprising a number of cities or towns, which through population growth and expansion have physically merged into one continuous built-up area)".<sup>20</sup>*

2.19 Het gaat derhalve om verkeersverdeling tussen vliegvelden die eenzelfde stad of gebied bedienen. Bovendien is voor een dergelijke regeling de toestemming van de Europese Commissie vereist. De beoordeling door de Commissie vindt plaats door middel van de procedure van art. 25 EU Verordening 1008/2008 met een comité van de Europese Commissie die informatie vergaart en adviseert, volgens de regels van EC Besluit 1999/468/EG van 28 juni 1999 tot vaststelling van de voorwaarden voor de uitoefening van de aan de Commissie verleende uitvoeringsbevoegdheden.

---

<sup>20</sup> Commission Staff Working document, Impact assessment, Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council on common rules for the operation of air services in the European Community (recast), COM(2001) 370 final, p. 26.  
53100712 M 33102773 / 9

- 2.20 Bij de beoordeling van de geoorloofdheid van de bestemmingenlijsten in het Lelystad-geval heeft de Europese Commissie streng gekeken naar de criteria, waaronder de vraag of vliegveld Lelystad en Schiphol wel dezelfde agglomeratie bedienden.<sup>21</sup> Verdere toetsstenen waren o.a. het procedurevereiste van raadpleging van belanghebbenden,<sup>22</sup> en of er niet 'onnodig afbreuk' wordt gedaan aan de 'commerciële kansen' van luchtvaartmaatschappijen.<sup>23</sup>
- 2.21 Het is bekend dat stevige onderhandelingen tussen de Staat en de Europese Commissie zijn gevoerd over het vliegverkeer vanaf vliegveld Lelystad.<sup>24</sup> De concept nota van toelichting laat ook zien dat de verkeersverdelingsregeling die er het resultaat van is, ook zeer beperkt is. De vanaf vliegveld Lelystad te bedienen bestemmingen zijn niet beperkt en extra capaciteit die op Schiphol zou vrijkomen werd niet door de verkeersverdelingsregel bestreken.
- 2.22 De regeling met betrekking tot vliegveld Lelystad is tot op heden niet effectief geworden, omdat de groeiplannen met betrekking tot dat vliegveld nog steeds in de ijskast staan (vanwege andere problematiek, met name op het gebied van milieu-effectrapportage en luchtzijdige inpassing).
- 2.23 Andere verkeersverdelingregelingen die door de Europese Commissie – nog deels onder de voorganger van EU Verordening 1008/2008 – zijn getoetst betreffen de agglomeraties Parijs en Milaan. Daartoe legt IATA de toetsingsbesluiten van de Europese Commissie over **(producties 10 en 11)**. Ook in die gevallen beoordeelde de Europese Commissie grondig of aan alle formele (transparantie) en materiële (zelfde agglomeratie, proportionaliteit, etc.) voorwaarden van (thans) art. 19 EU Verordening 1008/2008 is voldaan.
- 2.24 De Staat – in dit geval het zelfstandig bestuursorgaan ACNL – wenst nu in wezen tot een verkeersverdeling tussen vliegveld Eindhoven, vliegveld Rotterdam-The Hague en Schiphol te komen: er wordt vooraf door de overheid bepaald welke bestemmingen wel en niet kunnen worden aangedaan door de luchtvaartmaatschappijen vanaf welke luchthaven. Het is begrijpelijk dat de Staat er niet naar uitkijkt zijn plannen voor te leggen aan de Commissie en probeert dit "beleid"

<sup>21</sup> Zie punt 5.2 (randnummer 68) van het Commissiebesluit 2019/1585.

<sup>22</sup> Zie punt 5.1 (randnummer 65-66) van het Commissiebesluit 2019/1585.

<sup>23</sup> Zie punt 5.2 (randnummer 74) van het Commissiebesluit 2019/1585.

<sup>24</sup> Zie bijvoorbeeld de Kamerbrief van 25 september 2019, *Kamerstukken II*, 31 936, nr. 684. 53100712 M 33102773 / 9

onder de EU Slotverordening te frommelen, maar daarmee ontduikt de Staat de regels van Verordening 1008/2008. Net als bij Lelystad gaat het hier om een verdeling van vliegbewegingen door middel van bestemmingenlijsten, maar in dit geval gaan de beperkingen veel verder dan onder de door de Commissie goedgekeurde regeling voor Lelystad. IATA betwist ook dat vliegveld Eindhoven dezelfde agglomeratie bedient als Schiphol en vliegveld Rotterdam-The Hague. De reistijd per openbaar vervoer tussen Schiphol en vliegveld Eindhoven bedraagt altijd meer dan 90 minuten, namelijk ten minste 1u49 (die tijden zijn te vinden op de NS-reisplanner) en de reistijd tussen vliegveld Rotterdam-The Hague en vliegveld Eindhoven bedraagt ten minste 2u21. Ook voldoet de combinatie Schiphol-Rotterdam-The Hague en Eindhoven niet aan de definitie van agglomeratie ("*conurbation*") in de zin van de Verordening. Zoals hiervoor is aangegeven wordt met agglomeratie bedoeld "*an urban area comprising a number of cities or towns, which through population growth and expansion have physically merged into one continuous built-up area*". Een dergelijke fusie van steden is al lastig vol te houden voor Amsterdam-Lelystad maar is voor Schiphol-Rotterdam-The Hague en Eindhoven al helemaal niet aan de orde. Schiphol en Rotterdam-The Hague behoren wel tot dezelfde agglomeratie.

- 2.25 De door de overheid verzonnen constructie waarbij aan ACNL door middel van een beleidsregel of anderszins genaamde instructie wordt opgelegd om in wezen een verkeersverdelingsregeling op te tuigen is derhalve in strijd met het Europese recht, omdat de beoordeling door en de toestemming van de Commissie ontbreekt en afbreuk wordt gedaan aan de commerciële kansen van de luchtvaartmaatschappijen.
- 2.26 Dit is echter kennelijk wel wat de overheid wil, en dat heeft ACNL dan ook uitgevoerd (ondanks haar in de wet vastgelegde onafhankelijke positie). Zo staat in de Luchtvaartnota:<sup>25</sup>

*"het kabinet verwacht dat op termijn weer schaarste ontstaat op Nederlandse luchthavens. De Rijksoverheid zal daarom beoordelen welke vraag naar de luchtvaart Nederland wil accommoderen, en waar nodig en mogelijk, sturen op netwerkqualiteit. Het is belangrijk dat de luchtvaartsector wendbaar is en kan inspringen op mondiale*

---

<sup>25</sup> "Verantwoord vliegen naar 2050. Luchtvaartnota 2020-2050", *Kamerstukken II*, 31 936, nr. 820 en raadpleegbaar via [tweedekamer.nl](http://tweedekamer.nl).  
53100712 M 33102773 / 9

*(markt)veranderingen." (p. 31)*

*"Ook kan binnen de kaders van de Europese slotverordening worden gezocht naar ruimte om de netwerkqualiteit te beïnvloeden, bijvoorbeeld door een dusdanige inzet van additionele slotallocatieregels waardoor nieuwe slots eerder worden uitgegeven ten behoeve van bestemmingen die het netwerk verder verstevigen. Ten slotte kunnen andere instrumenten van de Rijksoverheid worden benut, zoals belastingheffing, regulering, vergunningverlening en aandeelhouderschap, binnen de mogelijkheden en in samenspraak met relevante partijen." (pp. 41-42)*

- 2.27 Ten overvloede zij aangevoerd dat het voorts onaannemelijk is dat de Commissie toestemming zou geven voor een verkeersverdelingsregeling van de aard van de bestemmingslijsten van de Policy Rule, aangezien de voorgenomen constructie een veel verdergaande inperking van de rechten van de vliegmaatschappijen behelst dan de uitonderhandelde verkeersverdelingsregeling vliegveld Lelystad – Schiphol. IATA merkt op dat ACNL geen informatie geeft over de beschikbare slots in de slotpool; dat kan ook overigens niet vóórdat de eerste slotallocatie (vlak voor) 4 november 2021 is gedaan. IATA weet echter wel – uit cijfers van de beschikbare slotcapaciteit (te weten: de capaciteitsdeclaraties en informatie over in de vorige seizoenen op de 'wait list' geplaatste aanvragen die vanuit de slotpool gealloceerd zullen worden) – dat het nagenoeg uitgesloten is dat er slots uit de slotpool gealloceerd kunnen worden ten behoeve van vluchten naar bestemmingen die niet op de bestemmingslijsten van de Policy Rule staan. Dit zullen deels bestemmingen zijn die naar redelijke verwachting juist wel commercieel aantrekkelijk zijn, zoals bijvoorbeeld bestemmingen in Griekenland (waarvoor alleen Athene vanuit Eindhoven en Rotterdam-The Hague beschikbaar zal zijn), en Singapore. Waarom er wel een mix van 13 Chinese luchthavens op de bestemmingslijsten staan, zonder dat er duidelijk commerciële vraag naar is vanuit de luchtvaartmaatschappijen, is niet toegelicht door ACNL in de Policy Rule. Als er commerciële vraag naar was, zouden deze routes immers al worden bediend. Daartoe is de wereldwijd concurrerende luchtvaartmarkt zelf goed in staat. Het is onaannemelijk dat de Europese Commissie deze bestemmingslijsten zou accepteren als onderdeel van haar toetsing ex art. 19 EU Verordening 1008/2008.



- 2.28 De verkeersverdelingsregeling van art. 19 EU Verordening 1008/2008 heeft (uitsluitend) betrekking op intracommunautaire vluchten. Toch zou een verkeersverdelingsregeling ook niet zijn toegestaan met betrekking tot vluchten met bestemmingen buiten Europa. Zo brengt het verdrag tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten (Overeenkomst inzake luchtvervoer tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Verenigde Staten van Amerika, anderzijds, Washington, 30-04-2007<sup>26</sup>) met zich dat luchtvaartmaatschappijen vrijelijk toegang hebben tot luchthavens in de VS (zie art. 3 lid 2 van die Overeenkomst). Er zijn ook andere bilaterale verdragen tussen Nederland of de EU en derde landen die voorzien in vrij vluchtverkeer (onder de voorwaarde dat de luchtvaartmaatschappij beschikt over de benodigde slots, en eventueel onder toepassing van een verkeersverdelingsregeling ex art. 19 Verordening 1008/2008). Momenteel wordt bovendien de laatste hand gelegd aan een nieuwe luchtvaartovereenkomst tussen de EU en de Associatie van Zuidoost-Aziatische staten (ASEAN), Qatar, de Verenigde Arabische Emiraten en Turkije. Ook dit verdrag gaat uit van vrije toegang tot luchthavens over en weer.
- 2.29 De EU Slotverordening daarentegen beoogt uitsluitend een eerlijke en non-discriminatoire verdeling tot stand te brengen van de tweemaal per jaar te verdelen slots, van de schaarste dus aan *timeslots*.<sup>27</sup> Die slots vertegenwoordigen een grote economische waarde (ook al heft de overheid geen retributie voor het uitgeven van slots) en de EU Slotverordening voorziet in een verdeling door een onafhankelijke instantie (ACNL) die onder een zekere vorm van toezicht staat van de CCN. Daarbij wordt een evenwicht gezocht tussen het continuïteitsbelang (historische rechten) en het concurrentiebelang dat gebaat is bij de mogelijkheid van nieuwe routes en de toetreding van nieuwe spelers.
- 2.30 ACNL dient de slots te alloceren conform de EU Slotverordening. Er is een prioritering voor slotallocatie, die volgt uit de EU Slotverordening, en die hierboven reeds is uiteengezet. Historische slots spelen in de onderhavige procedure geen rol. Na allocatie van de historische slots worden slots verdeeld met voorrang voor commerciële (boven 'general aviation') vluchten en met voorrang voor vluchten die gedurende het gehele jaar zullen plaatsvinden boven seizoensvluchten. Zie art. 8 lid 3 EU Slotverordening. Deze

<sup>26</sup> Te vinden via: <https://wetten.overheid.nl/BWBV0002513/2007-04-30/0>.

<sup>27</sup> Zie ook het EC Besluit ten aanzien van Parijs (2016/707), waarin wordt aangegeven dat de verkeersverdelingsregeling bedoeld is voor optimale benutting van schaarse slots.

slotallocatieregels spelen in deze procedure geen rol.

- 2.31 Waar het hier wel om gaat, is de allocatie vanuit de slotpool (art. 10 lid 1 en 6 EU Slotverordening). Bij toewijzing uit de slotpool geldt (art. 10 lid 6 EU Slotverordening):

*"Onverminderd artikel 8 lid 2 Slotverordening en onverminderd artikel 8 lid 1 van Verordening (EEG) nr. 2408/92, worden in de pool opgenomen slots verdeeld over de luchtvaartmaatschappijen die een aanvraag hebben ingediend. 50 % van deze slots wordt eerst toegewezen aan nieuwe gegadigden, tenzij hun aanvragen minder dan 50 % bedragen. De coördinator behandelt de verzoeken van nieuwe gegadigden en andere luchtvaartmaatschappijen op een billijke wijze, overeenkomstig de coördinatieperiodes van iedere dienstregelingsdag."*

- 2.32 ACNL moet<sup>28</sup> daarbij rekening houden met de wereldwijd of in de gehele Gemeenschap door de luchtvaartsector opgestelde aanvullende regels en richtsnoeren (derhalve de WASG) en met de door CCN voorgestelde lokale richtsnoeren die door de minister van I&W zijn goedgekeurd, mits deze regels en richtsnoeren geen afbreuk doen aan de onafhankelijkheid van ACNL, stroken met het gemeenschapsrecht en tot doel hebben de luchthavencapaciteit efficiënter te benutten. Zulke lokale richtsnoeren worden door de lidstaat meegedeeld aan de Commissie.<sup>29</sup> Zie art. 8 lid 5 EU Slotverordening.
- 2.33 Ook via die laatste route heeft de Nederlandse overheid overigens al eens eerder geprobeerd om te werken met bestemmingenlijsten. IATA legt over een Local Rule voor Rotterdam-The Hague (**productie 12**), waarmee in 2008 is geprobeerd via een bestemmingenlijst te sturen op bestemmingen van luchtvaartdiensten. CCN was daarover dusdanig kritisch (**productie 13**) dat deze Local Rule niet is ingevoerd. Was zo'n regel wel ingevoerd dan zou ook die overigens in strijd geweest zijn met Verordening 1008/2008. IATA merkt wel op dat de Policy Rule waar de onderhavige procedure over gaat niet een lokaal richtsnoer is, en ook in ieder geval niet door de CCN is of wordt ondgeschreven en niet door de minister van I&W is goedgekeurd.<sup>30</sup>

<sup>28</sup> Zo staat in artikel 8 lid 5 EU Slotverordening 95/93.

<sup>29</sup> Hetgeen de Commissie uiteraard in staat stelt te beoordelen of zulke lokale richtsnoeren strijd komen met EU recht.

<sup>30</sup> Mocht de Voorzieningenrechter overigens het primaire standpunt van IATA niet volgen dat de Policy Rule een verkeersverdelingsregeling is, dan dezelfde bestemmingenlijsten minst genomen moeten zijn vastgesteld als een lokaal richtsnoer en aan die formele eisen moeten (hebben) voldoen. En aan die

2.34 Zoals hiervoor vermeld dient ACNL (gelet op art. 8 lid 5 EU Slotverordening) ook de WASG in acht te nemen bij slotallocatie.<sup>31</sup> De WASG stellen: "*The prime objective of airport slot coordination is to ensure the most efficient declaration, allocation and use of available airport capacity in order to optimize benefits to consumers, taking into account the interests of airports and airlines.*"

2.35 Art. 8.3.3 WASG gaat over de allocatie uit de slotpool:

*"8.3.3.1 Once unchanged historic slots have been allocated, the coordinator will establish a slot pool, including any newly created slots.*

*8.3.3.2 The coordinator will treat new entrant requests, non-new-entrant requests, and requests for changes to historic slots holistically and fairly across the day, using primary and, if necessary, additional criteria for initial slot allocation set forth in these guidelines.*

*8.3.3.3 50% of the slots contained in the pool at initial slot allocation must be allocated to new entrant requests in accordance with 8.3.4 below, unless new entrant requests are less than 50%. Similarly, 50% of the slots contained in the pool at initial slot allocation must be allocated to non-new-entrant requests, unless such requests are less than 50%. [Zie hierover ook art. 10 lid 6 EU Slotverordening]*

*8.3.3.4 Where this 50/50 balance is not achievable in a single season (for example, where there is a very limited number of slots available in the pool), the coordinator should correct this imbalance over the next equivalent season (or seasons, if that is not possible) to ensure that the pool is allocated equitably to both new entrants and non-new-entrants."*

2.36 En daarna (ná art. 8.3.3 WASG) over de slotpool, waarbij er dus vooral vanuit gegaan wordt dat er 'new entrants' worden gefaciliteerd

#### *"8.4 ADDITIONAL CRITERIA FOR INITIAL SLOT ALLOCATION*

##### *8.4.1 When slots cannot be allocated using the primary*

---

formele vereisten voldoet de Policy Rule ook niet. CCN onderschrijft de Policy Rule niet, en de minister van I&W heeft ze niet goedgekeurd.

<sup>31</sup> Deze richtlijnen zijn als gezegd in juni 2020 vastgesteld door de Airports Council International, IATA en de Worldwide Airport Coordinators Group. De Nederlandse rechter houdt ook rekening met de WASG (of WSG als voorloper). Zie Rechtbank Noord-Holland, 5 april 2018, ECLI:NL:RBNHO:2018:2795 en Rechtbank Noord-Holland, 19 mei 2017, ECLI:NL:RBNHO:2017:4185.

*criteria as set out in 8.3 above, coordinators should not simply allocate the remaining slots pro-rata among all requesting airlines. Instead, consideration should be given to the following factors (in no particular order) to determine which of the competing requests should be allocated a slot:*

- a) Effective Period of Operation: Whether an airline's schedule that will be effective for a longer period of operation in the same season than other competing requests.*
- b) Operational Factors: When operational factors (such as curfew) at one airport creates a slot problem elsewhere, thereby constraining an airline's schedule.*
- c) Time Spent on Waitlist: Whether an airline's request has been pending on the waitlist longer than competing requests.*
- d) Type of Consumer Service and Market: The balance of the different types of services (scheduled, charter, and cargo) and markets (domestic, regional, and long haul, and leisure or business) should be considered.*
- e) Connectivity: Coordinators should try to ensure that due account is taken of the development of the specific airport route network and connectivity to meet the needs of passengers and shippers.*
- f) Competition: Coordinators should try to ensure that due account is taken of competitive factors in the allocation of available slots. These factors could include the addition and development of a new route or competition on an existing route.*
- g) Environment: Coordinators should try to ensure that due account is taken of environmental factors in the allocation of available slots.*
- h) Local Guidelines: The coordinator must take local guidelines into account should they exist. Such guidelines should be approved by the Coordination Committee or its equivalent."*

2.37 Deze laatste bepaling is nieuw in de WASG. Nieuw is dat onder a) tot en met g) specifieke 'factoren' zijn vastgelegd waar rekening mee gehouden dient te worden. De WASG stelt expliciet dat die factoren 'in no particular order' in acht moeten worden genomen.<sup>32</sup>

<sup>32</sup> Onder de oude WSG (tiende editie; de voorloper van de WASG tot 1 juni 2020; **productie 14**) werden slots uit die slotpool gealloceerd volgens de huidige regels van de WASG, met inachtneming van diverse factoren. Ze werden niet 'pro rata' over de aanvragers verdeeld als de primaire allocatiecriteria (historische slots, en daarna uit de slotpool: 50% nieuwe toetreders, en jaarronde diensten) niet tot 53100712 M 33102773 / 9

- 2.38 Bedoeling van de zinsnede "*in no particular order*" is dat de slotcoördinator per geval een afweging maakt, en niet een vooraf vastgestelde beoordeling maakt van de genoemde factoren. Het was de bedoeling van het vastleggen van die factoren ("*in no particular order*") om daarmee juist duidelijk te maken dat die slots niet zomaar 'pro rata' moesten worden verdeeld. Verder gaat art. 8.4.1 WASG beslist niet uit van een systeem van bestemmingenlijsten die worden vastgesteld ten behoeve van de factor 'connectiviteit'. Als coauteur van de WASG, kan IATA dat overigens ook als geen ander weten: de hantering van bestemmingenlijsten strookt absoluut niet met aard en strekking van art. 8.4.1 WASG.
- 2.39 Daarnaast merkt IATA op dat de gecoördineerde luchthavens (en de luchtvaartmaatschappijen) op grond van art. 10.6 van de WASG weliswaar hun businessplannen aanleveren bij ACNL, maar dat het aanleveren van deze informatie geen afbreuk mag doen aan de onafhankelijke wijze van slotallocatie door ACNL. Zie in het bijzonder art. 10.6.3 WASG. Ook op die wijze strookt het werken met bestemmingenlijsten van de gecoördineerde luchthavens niet met de WASG.
- 2.40 Het is verder van belang om op te merken dat ACNL stelt dat de Policy Rule waar deze procedure over gaat een beleidsregel is in de zin van art. 1:3 lid 4 Algemene wet bestuursrecht. Vanzelfsprekend mag een wegens de overheid (in dit geval ACNL) geformuleerde beleidsregel geen inbreuk maken op (het stelsel van) EU Verordening 1008/2008.
- 2.41 Tot slot, als laatste in de rangorde van slotallocatie, dat wil zeggen nadat slots uit de slotpool zijn toegekend, en gedurende het seizoen voor specifieke situaties, worden slots verdeeld op 'ad hoc' basis (art. 8 lid 7 EU Slotverordening). Deze 'ad hoc' slots zijn in deze procedure niet relevant.
- 2.42 Wel is relevant dat slots – zij het onder voorwaarden, die in art. 8bis EU Slotverordening zijn uitgewerkt – overdraagbaar zijn tussen routes. Uit de Policy Rule (punt 12 daarvan) volgt echter dat ACNL

---

volledige allocatie konden leiden. Nieuw is dat onder a) tot en met g) specifieke 'factoren' zijn opgesomd waar rekening mee gehouden dient te worden. De WASG stelt expliciet dat die factoren '*in no particular order*' in acht moeten worden genomen. Dat het systeem hiervoor ook niet uitging van 'pro rata' toewijzing is niet expliciet terug te lezen in de tekst van de WSG, anders dan dat in art. 8.4.1 WASG staat: "*should not simply allocate pro-rata*".

eist dat slots die op basis van deze Policy Rule worden gealloceerd, niet worden gebruikt voor een andere route dan waarvoor ze waren aangevraagd. Een verbod op overdracht dus. In zoverre komt de Policy Rule ook nog eens rechtstreeks in strijd met art. 8bis EU Slotverordening. En dit terwijl er geen handhaving mogelijk is van dit verbod op overdracht, zodat de Policy Rule ook nog eens niet het door ACNL kennelijk beoogde doel kan realiseren. Tot slot verhinderen de EU Slotverordening en de WASG niet dat luchtvaartmaatschappijen slots uit de slotpool aanvragen om routes op de bestemmingenlijsten van de Policy Rule te gaan bedienen die ze op basis van hun historische slots al bedienden, om dan vervolgens met hun historische slots weer nieuwe routes te gaan bedienen. In zoverre kan de Policy Rule ook niet eens het door ACNL kennelijk beoogde doel realiseren en werkt de Policy Rule discriminerend ten aanzien van luchtvaartmaatschappijen die beschikken over weinig historische slots ten opzichte van luchtvaartmaatschappijen met veel historische slots.

2.43 Het slotallocatieproces voor S22 verloopt als volgt:

Worldwide Airport

Slot Guidelines

CALENDAR OF COORDINATION ACTIVITIES

<b>ACTIVITY</b>	<b>S22 SC/149</b>	<b>W22/23 SC/150</b>	<b>S23 SC/151</b>
<b>SHL Deadline</b>	<b>13-Sep-21</b>	<b>25-Apr-22</b>	<b>12-Sep-22</b>
<b>Agreed Historics Deadline</b>	<b>30-Sep-21</b>	<b>12-May-22</b>	<b>29-Sep-22</b>
Confirmation of final coordination parameters and details of available capacity	No later than 30-Sep-21	No later than 12-May-22	No later than 29-Sep-22
<b>Initial Submission Deadline</b>	<b>07-Oct-21</b>	<b>19-May-22</b>	<b>06-Oct-22</b>

Appointments calendar opened to coordinators to make appointments with airlines	02-Nov-21	07-Jun-22	01-Nov-22
<b>SAL Deadline</b>	<b>No later than 04-Nov-21</b>	<b>No later than 09-Jun-22</b>	<b>No later than 03-Nov-22</b>
Appointments calendar opened to airlines to make appointments with coordinators	08-Nov-21	13-Jun-22	07-Nov-22
<b>IATA Slot Conference</b>	<b>16-19 Nov 21</b>	<b>21-23 Jun 22</b>	<b>15-18 Nov 22</b>
<b>Series Return Deadline</b>	<b>15-Jan-22</b>	<b>15-Aug-22</b>	<b>15-Jan-23</b>
<b>Historics Baseline Date</b>	<b>31-Jan-22</b>	<b>31-Aug-22</b>	<b>31-Jan-23</b>
<b>Start of Season</b>	<b>27-Mar-22</b>	<b>30-Oct-22</b>	<b>26-Mar-23</b>

1 Aug 2021 update

- 2.44 De Initial Submission (lees: de datum voor het indienen van aanvragen door luchtvaartmaatschappijen) diende uiterlijk 7 oktober 2021 te hebben plaatsgevonden. Daarna volgt het eerste toewijzingsbesluit waarbij ACNL voornemens is de bestreden Policy Rule toe te passen, dat is bij de Slot Allocation List (SAL) uiterlijk op 4 november 2021. Op 16-19 november vindt de IATA slotconferentie plaats waarvóór duidelijkheid moet bestaan over de beschikbare slots.

**Overige relevante juridische bepalingen**

- 2.45 Ook is van belang de bepaling van art. 15 EU Verordening 1008/2008 waarin het uitgangspunt is geformuleerd dat er een vrij verkeer van luchtvaartdiensten is:

*"1. Communautaire luchtvaartmaatschappijen hebben het recht intracommunautaire luchtdiensten te exploiteren.  
2. De lidstaten mogen de exploitatie van intracommunautaire luchtdiensten door een communautaire luchtvaartmaatschappij niet afhankelijk stellen van enige vergunning of toelating. [...]"*

- 2.46 Artikel 15 brengt het uitgangspunt tot uitdrukking dat maatregelen niet mogen leiden tot verminderde concurrentie op de routes. De enige toegelaten uitzondering op deze regel betreft het genoemde artikel 19 EU Verordening 1008/2008. Een bestemmingslijst als de onderhavige zal dat effect echter wel degelijk hebben omdat luchtvaartmaatschappijen die geen historische slots hebben met betrekking tot bepaalde bestemmingen niet op die bestemmingen kunnen inzetten indien zij niet op de lijst voorkomen. Immers, de mogelijkheid om een slot te krijgen wordt (in relevante mate) afhankelijk gesteld van de vraag of deze op de betreffende bestemmingslijst staat. Staat die er niet op, dan valt, gelet op de schaarste aan slots, te verwachten dat die aanvraag zal worden geweigerd. Gelet op uitlatingen van bijvoorbeeld easyJet – de op één na grootste gebruiker van slots op Schiphol – kan worden verwacht dat er géén slots gealloceerd kunnen worden voor bestemmingen die niet op de bestemmingslijst van Schiphol staan. Ook voor Eindhoven en Rotterdam-The Hague is die verwachting reëel. Daarom moet een bestemmingslijst worden gezien als een vorm van 'vergunning of toelating' die de exploitatie van intracommunautaire luchtdiensten bemoeilijkt. Dat maakt ook dat een bestemmingslijst slechts toegestaan moet worden geacht als de strikte 'spelregels' van EU Verordening 1008/2008 worden gevolgd. Dit wordt nog onderstreept door art. 8.10.1 WASG, dat voorschrijft dat slots niet bestemmings specifiek (mogen) zijn:

*"Airport slots are not route, aircraft, or flight number specific and may be changed by an airline from one route or type of service to another. Such changes are subject to final confirmation by the coordinator."*



**Feitelijke gang van zaken t.a.v. de Policy Rule**

- 2.47 ACNL kondigde in een CCN vergadering in september 2020 aan dat zij een nieuwe policy rule zou gaan opstellen om invulling te geven aan het nieuwe art. 8.4.1 WASG. Toen is inhoudelijk niet aangekondigd wat de bedoeling was.
- 2.48 Verder is van belang dat de luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague bij het vaststellen van de capaciteitsdeclaraties voor S22 hebben geprobeerd een beperking van de mogelijke bestemmingen te bereiken door bestemmingenlijsten te hechten aan de capaciteitsdeclaraties (zie pagina 7 van CCN verslag van 9 september 2021). Dit leidde tot dusdanige weerstand in de CCN, dat de luchthavens de capaciteitsdeclaraties toch zonder bestemmingenlijsten hebben vastgesteld.
- 2.49 Op enig moment heeft ACNL een concept van de Policy Rule met de bestemmingenlijsten, afkomstig van de luchthavens en aangeleverd in opmaak/huisstijl van de luchthavens zelf, aan de CCN gepresenteerd. Dit concept is in een commissie van CCN besproken. Een bredere consultatie onder mogelijk belanghebbende partijen heeft niet plaatsgevonden.
- 2.50 De discussie binnen CCN leidde ertoe dat de luchtvaartmaatschappijen in de volle breedte (geen luchtvaartmaatschappij uitgezonderd) gemotiveerd lieten blijken tegenstander te zijn van deze Policy Rule met bestemmingenlijsten en te menen dat deze in strijd is met het toepasselijke recht. De luchtvaartmaatschappijen hebben o.a. naar voren gebracht dat de (wettelijk gewaarborgde) onafhankelijkheid van ACNL werd geschonden doordat de bestemmingenlijsten rechtstreeks door de luchthavens zijn aangeleverd, waarbij relevant is dat de drie luchthavens onder één juridische entiteit vallen, Royal Schiphol Group. Verder is naar voren gebracht dat de (wettelijk gewaarborgde) transparantie is geschonden doordat de criteria en methodologie op basis waarvan bestemmingen op de lijst zijn geplaatst onduidelijk zijn. Ook is naar voren gebracht dat deze Policy Rule op onrechtmatige gronden de toegang tot intracommunautaire en extracommunautaire vluchten beperkt. De proportionaliteit van de bestemmingenlijsten is aan de kaak gesteld. De onacceptabele verbinding die de Policy Rule maakt tussen slots en vliegbestemmingen is ter discussie gesteld. IATA legt als **producties 15, 16, 17, 18 en 19** over verslagen van

CCN vergaderingen over de Policy Rule, een powerpoint presentatie die met dat doel door Transavia in de CCN vergadering is ingebracht en een brief van 14 mei 2021 van IATA aan ACNL.

- 2.51 ACNL heeft echter laten weten zich niet in de kritiek te kunnen vinden en te menen bevoegd te zijn de Policy Rule vast te stellen. Zie **producties 20 en 21** voor brieven van 25 maart 2021 en 22 september 2021 aan CCN.
- 2.52 Op 5 oktober 2021 heeft IATA haar bezorgdheid over de Policy Rule nogmaals aan CCN laten weten (**productie 22**) en hebben de advocaten van IATA per brief ACNL gesommeerd te laten weten de Policy Rule niet te zullen toepassen voor S22 (**productie 23**). Bij brief van 8 oktober 2021 heeft ACNL laten weten – in een zeer summiere brief – dat zij niet bereid zijn tot intrekking of schorsing over te gaan van de Policy Rule (**productie 24**). ACNL stelt in die brief zonder nadere onderbouwing dat de Policy Rule naar haar mening geen verkeersverdelingsregeling ex art. 19 EU Verordening 1008/2008 is.

### **3 EIS EN GRONDEN**

- 3.1 IATA verzoekt de voorzieningenrechter ACNL te verbieden uitvoering te geven aan de Policy Rule omdat deze in strijd is met hoger recht, te weten met artikel 15 en artikel 19 van EU Verordening 1008/2008. ACNL was onbevoegd om de Policy Rule zonder goedkeuring van de Europese Commissie vast te stellen en in te voeren. Dit zijn geen schendingen van recht waar enige mate van beleidsvrijheid van ACNL een rol in speelt. De ACNL probeert hier de toestemmingsregeling van EU Verordening 1008/2008 te omzeilen en een ongeoorloofde inbreuk te maken op de vrijheid van de luchtvaartmaatschappijen om, behoudens toepassing van artikel 19 EU Verordening 1008/2008, zelf te beslissen tussen welke bestemmingen zij verbindingen tot stand wensen te brengen. De Policy Rule is voorts niet van een deugdelijke motivering is voorzien en voldoet ook overigens niet aan de eisen die de Slotverordening stelt.

#### **Primair: bevoegdheidsgebrek ACNL**

- 3.2 Zoals hierboven in hoofdstuk 2 is uiteengezet volgt uit het toepasselijke Europeesrechtelijke kader dat luchtvaartmaatschappijen in principe vrij zijn om – op grond van hun eigen commerciële keuzes – te bepalen waar ze heen vliegen. Die vrijheid wordt (althans in de

Europese Unie) slechts beperkt als gebruikt wordt gemaakt van de instrumenten van art. 19 EU Verordening 1008/2008. Het IATA systeem faciliteert dit vrije verkeer. Zie ook het hierboven geciteerde art. 8.10.1 WASG dat bepaalt dat slots routeonafhankelijk zijn.

- 3.3 Uit de voorliggende feiten blijkt klip en klaar dat de overheid hier met de Policy Rule probeert te sturen op bestemmingen (en niet op een optimale benutting van schaarse slots). Uit de geciteerde Luchtvaartnota blijkt dat ACNL kennelijk de beleidsdoelen van de rijksoverheid beoogt te waarborgen met de Policy Rule en de bestemmingenlijsten. Dat sturen op bestemmingen kan echter dus, zoals hierboven is uiteengezet, uitsluitend als de weg van artikel 19 EU Verordening 1008/2008 wordt gevolgd. Dat is hier niet gebeurd.
- 3.4 ACNL heeft de Policy Rule zelf vastgesteld en deze niet laten beoordelen en goedkeuren door de Europese Commissie. Aangezien dit geen kwestie is van beleidsvrijheid, is hiervoor ook geen nadere belangenafweging nodig. Het gaat om een dusdanig essentieel gebrek, dat ACNL moet worden verboden deze Policy Rule op S22 met directe ingang toe te passen en moet worden gelast de luchtvaartmaatschappijen in de gelegenheid te stellen opnieuw slotaanvragen te doen voor het seizoen zomer 2022.

**Subsidiair: inhoudelijk strijd met diverse (Europese) regels**

- 3.5 Hoewel het primaire standpunt ruimschoots voldoende zou moeten zijn om te oordelen dat ACNL de Policy Rule niet mag toepassen, wijst IATA op een flink aantal materiële gebreken van de Policy Rule, die tevens aantonen dat deze zelfde Policy Rule, *als* zij de juiste route had doorlopen of zal doorlopen, niet de goedkeuring van de Europese Commissie zou kunnen krijgen.
- 3.6 Zo geldt zoals hierboven (in hoofdstuk 2) uiteen is gezet dat de luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague niet geacht kunnen worden tot één agglomeratie te behoren in de zin van EU Verordening 1008/2008. De fysieke afstanden en OV-verbindingen voldoen niet aan de criteria van art. 19 van die Verordening. Dit wordt door de Europese Commissie kritisch beoordeeld, zo volgt ook uit de beschikking ten aanzien van Lelystad (zie **productie 25**).

- 3.7 Daarnaast is de Policy Rule onrechtmatig, omdat deze door de bestemmingenlijsten zonder juridische grondslag en rechtvaardiging inbreuk maakt op de bilaterale verdragen tussen de Europese Unie en derde landen zoals de Verenigde Staten. Door het ontbreken van logische bestemmingen buiten Europa (zoals New York en Singapore) wordt effectief inbreuk gemaakt op die verdragen zonder dat daartoe een redelijke onderbouwing is gegeven. Immers, die verdragen laten vrije toegang toe tot alle door de luchtvaartmaatschappij gewenste routes (op basis van gealloceerde slots uiteraard) en staan niet toe dat er een (buiten art. 19 Verordening 1008/2008) beperking wordt aangebracht. Zie bijvoorbeeld het genoemde art. 3 lid 2 van de Overeenkomst van Washington inzake luchtvervoer tussen de Europese Gemeenschap en haar lidstaten, enerzijds, en de Verenigde Staten van Amerika, anderzijds,
- 3.8 Voorts voldoet de Policy Rule niet aan het vereiste van transparantie zoals bepaald in art. 19 EU Verordening 1008/2008 – en meer in het algemeen niet met de vereiste rechtszekerheid – omdat (i) een deugdelijke onderbouwing van de bestemmingenlijsten volledig ontbreekt en (ii) de bestemmingenlijsten van de Policy Rule te allen tijde weer kunnen worden aangepast door de luchthavens en ACNL zelf. Ook met alle gevolgen voor luchtvaartmaatschappijen van dien als dat midden in een seizoen zou gebeuren, of slechts enkele weken vóór het volgende seizoen. Slots op de luchthaven van vertrek, hangen immers samen met slots op de luchthaven van aankomst. Het is ook onduidelijk wat de gevolgen zouden zijn van het historisch worden van slots die op basis van de Policy Rule zijn gealloceerd: hoe werkt dat uit als de bestemmingslijst weer wordt aangepast? En is het daadwerkelijk de bedoeling van de Policy Rule dat die historische slots na één seizoen gewoon weer ergens anders mogen worden ingezet? In dat geval is de Policy Rule ook zelfs ondeugdelijk om te sturen op bestemmingen. Dit alles is zeer intransparant en daarmee schadelijk voor de luchtvaart. Er moet ruim op tijd in de flight planning op geanticipeerd kunnen worden welke slots beschikbaar zijn. Echter, onder de Policy Rule kunnen de bestemmingenlijsten in essentie simpelweg worden aangepast doordat de betrokken luchthaven bij ACNL zou aangeven een gewijzigde lijst te willen, die ACNL dan – zonder voorafgaande consultatie bij in ieder geval de luchtvaartmaatschappijen – op de website publiceert. Hier komt dan – wederom – geen transparant consultatieproces over, en geen inhoudelijke beoordeling op proportionaliteit, evenredigheid en objectiviteit en de andere criteria van art. 19 EU Verordening

1008/2008.

- 3.9 Ook valt te verwachten dat de Europese Commissie op grond van art. 19 lid 2 onder d van EU Verordening 1008/2008 zou oordelen dat de Policy Rule door de bestemmingenlijsten onnodig afbreuk doet aan de commerciële kansen van de luchtvaartmaatschappijen en een belemmering vormt voor de concurrentie op bestaande (en toekomstige) routes. De bestemmingenlijsten zijn immers slechts opgesteld vanuit het oogpunt van (een wensenlijstje van) de luchthavens, om de vermeende commerciële businesscase van de luchthavens te dienen. Daarbij heeft het er alle schijn van dat de drie lijsten op elkaar afgestemd zijn (zoals bij een verkeersverdelingsregeling voor een agglomeratie). De vraag of er voor luchtvaartmaatschappijen commerciële kansen bestaan bij luchthavens als, bijvoorbeeld, Bern (met een veel te korte landingsbaan), en waarom de commerciële kansen op andere Griekse luchthavens dan Athene worden beperkt, en waarom de commerciële kansen op Londen, Parijs en Frankfurt überhaupt worden uitgesloten, is nu in het geheel niet beoordeeld door Europese Commissie en is ook niet van een toereikende motivering voorzien. De bestemmingenlijst heeft voorts tot gevolg dat concurrentie van luchtvaartmaatschappijen op bestaande routes wordt uitgesloten of beperkt omdat op basis van de Policy Rule voor een groot aantal routes geen slots aangevraagd kunnen worden. Ook dat maakt de Policy Rule onrechtmatig.
- 3.10 Voorts is de Policy Rule onrechtmatig omdat deze een rangorde aanbrengt in de factoren die in art 8.4.1 van de WASG zijn genoemd waar ACNL rekening mee moet houden bij allocatie uit de slotpool. IATA als medeauteur van de WASG heeft ACNL echter laten weten (bijv. in de brief van IATA aan ACNL van 14 mei 2021 (productie 19) dat deze bepaling niet bedoeld is om een bepaalde rangorde vooraf aan te brengen in deze factoren. De genoemde factoren moeten – zo staat letterlijk in de tekst – 'in no particular order' worden toepast. ACNL legt art. 8.4.1 WASG onjuist uit, in strijd met de bedoelingen van deze regels, door een soort beleidsvrijheid voor zichzelf te claimen en daarmee de doelen van de Nederlandse overheid (zie de geciteerde Luchtvaartnota hierboven, randnummer 2.26) uit te voeren. Dit brengt de wettelijk geborgde onafhankelijkheid van ACNL ernstig in gevaar. IATA heeft ACNL daarbij uitdrukkelijk laten weten dat ACNL alleen staat in Europa (en daarbuiten) bij deze interpretatie dat zo'n rangorde wél zou mogen worden aangebracht.

- 3.11 Daarnaast komt de Policy Rule met punt 12 (dat vereist dat een route met een slot op basis van deze Policy Rule een seizoen lang wordt bediend) rechtstreeks in strijd met art. 8bis EU Slotverordening. Dit artikel van de EU Slotverordening staat – onder voorwaarden – 'slotmobiliteit' toe. Evenals art. 8.10.1 WASG dat bepaalt dat slots niet gekoppeld zijn aan bestemmingen. Dat ACNL heeft gesteld overtreding van punt 12 Policy Rule als slotmisbreuk te zullen behandelen en daartegen te zullen optreden, is dan ook onrechtmatig. Wat de rechtsbasis zou zijn voor handhaving als *slot abuse* is gelet op de EU Slotverordening ook volstrekt onduidelijk; de EU Slotverordening staat slotmobiliteit immers toe. De aankondiging van ACNL dat hiertegen via handhavend optreden tegen slotmisbruik moet worden opgetreden, laat overigens zien dat punt 12 Policy Rule een ondeugdelijk middel is om de door haar gewenste – onrechtmatige – doelstelling van de Policy Rule te bereiken.
- 3.12 Verder is de Policy Rule onrechtmatig omdat deze het wereldwijd geldende systeem van slotallocatie *zonder daaraan gekoppelde bestemmingen*<sup>33</sup> verstoort, inclusief het daaraan gekoppelde, door IATA via slotconferenties gefaciliteerde, reconciliatieproces. Dit leidt tot wereldwijde schade.
- 3.13 Ook is de Policy Rule onrechtmatig omdat deze de commerciële mogelijkheden van de luchtvaartmaatschappijen en daarmee een efficiënte werking van de luchtvaartsector (bijvoorbeeld doordat passagiers moeten gaan omvliegen) belemmert. Overigens draagt de Policy Rule op deze wijze bij aan milieuschade zonder dat daarvoor enige rechtsgrondslag bestaat. De concurrentieverhoudingen tussen luchtvaartmaatschappijen worden door de Policy Rule voorts verstoord doordat zij maatschappijen met veel historische rechten bevoordeelt boven partijen met weinig historische rechten. Immers, de EU Slotverordening en de WASG verhinderen niet dat luchtvaartmaatschappijen slots uit de slotpool aanvragen om routes op de bestemmingenlijsten van de Policy Rule te gaan bedienen die ze op basis van hun historische slots al bedienden, om dan vervolgens met hun historische slots weer nieuwe routes te gaan bedienen. Die mogelijkheden hebben luchtvaartmaatschappijen met weinig historische rechten niet of slechts in beperkte mate

---

<sup>33</sup> Behoudens de hier niet relevante openbaardienstverplichtingen van artikel 18 EU Verordening 1008/2008 53100712 M 33102773 / 9

- 3.14 Ook nog op puur beleidsmatige gronden meent IATA dat de Policy Rule niet rechtmatig is. Het is namelijk zeer onzorgvuldig te noemen van ACNL dat deze Policy Rule zou worden toegepast in seizoen S22, terwijl de luchtvaartsector nog bezig is de covid-19 pandemie te boven te komen.

#### 4 BEKENDE VERWEREN

- 4.1 ACNL meent – zo blijkt uit verslagen van de CCN – gewoon rechtstreeks op basis van de Algemene wet bestuursrecht (art. 1:3 lid 4 en 4:81 Awb) bevoegd te zijn om een beleidsregel vast te stellen. Het gaat daarbij volgens ACNL kennelijk om een bij besluit vastgestelde algemene regel "*omtrent de afweging van belangen, de vaststelling van feiten of de uitleg van wettelijke voorschriften bij het gebruik van een bevoegdheid*", namelijk de bevoegdheid ex art. 8.4.1 WASG. Voorts heeft ACNL in haar brief van 8 oktober jl. laten weten dat zij meent dat de Policy Rule geen verkeersverdelingsregeling is. Dit heeft zij verder niet onderbouwd.
- 4.2 Dat is niet correct, omdat hier niet anders geoordeeld kan worden dan dat materieel sprake is van een verkeersverdelingsregeling in de zin van art. 19 EU Verordening 1008/2008 (of minstens van een lokaal richtsnoer op basis van de EU Slotverordening 95/93). Deze Europese regelgeving kan niet worden omzeild door te proberen deze verkeersverdelingsregeling door het *niet-bevoegde* bestuursorgaan *zonder* toepassing van de juiste *procedurele waarborgen* zoals beoordeling en goedkeuring door de Europese Commissie, vast te stellen. Dat ACNL meent een invulling te moeten geven aan het (gewijzigde) art. 8.4.1 WASG, doet aan die bevoegdheidsverdeling niet af. ACNL meent bovendien kennelijk dat in de nieuwe WASG sprake zou zijn van het schrappen van de regel dat 'pro rata' wordt verdeeld uit de slotpool. Dat is echter feitelijk onjuist; er werd en wordt al niet 'pro rata' uit de slotpool gealloceerd. De wijziging van de WASG in art. 8.4.1 betekent absoluut niet dat ACNL zelfstandig de factoren genoemd in dat artikel vooraf in algemene zin mag prioriteren en daarbij zelfs van een bestemmingslijst gebruik mag maken. Integendeel, de factoren dienen '*in no particular order*' te worden toegepast, zo bepaalt de tekst letterlijk, en dat is dus ook expliciet de bedoeling. En daarbij geldt dat *déze* invulling van art. 8.4.1 WASG met bestemmingslijsten en het schrappen van de meeste in art. 8.4.1 WASG genoemde factoren inbreuk maakt op de Europese regelgeving, die vanzelfsprekend voorrang heeft boven de

WASG.

- 4.3 ACNL meent dat het geen probleem is dat de luchthavens de bestemmingenlijsten hebben aangeleverd, omdat zij zelf stelt verantwoordelijkheid te nemen voor de bestemmingenlijsten en de Policy Rule. Ook dat verweer kan niet slagen omdat het aan hetzelfde euvel lijdt: ACNL is niet het bevoegde bestuursorgaan om een verkeersverdelingsregeling in de zin van art. 19 EU Verordening 1008/2008 vast te stellen. Maar ook subsidiair wijst IATA er nogmaals op dat uit art. 10.6 WASG volgt dat zulke informatie op basis van businessplannen van de luchthavens uitsluitend met ACNL gedeeld mag worden op een wijze die geen afbreuk doet aan een onafhankelijke wijze van slotallocatie. Op de overige kritiekpunten heeft ACNL grotendeels simpelweg geantwoord bevoegd te zijn een beleidsregel vast te stellen. Ten aanzien daarvan is hierboven al voldoende toegelicht dat dat niet het geval is.
- 4.4 Tot slot meent ACNL dat de vordering niet-ontvankelijk zou moeten worden verklaard omdat er een met voldoende rechtswaarborgen omklede rechtsingang open zou staan. Dat is onjuist. Er staat ex art. 8:3 lid 1 onder a Algemene wet bestuursrecht geen beroep open tegen een beleidsregel, en ook niet tegen een verkeersverdelingsregeling, welke wordt vastgesteld bij algemeen verbindend voorschrift. Op basis van onrechtmatige daad staat altijd toetsing door de burgerlijke rechter open van dergelijke besluiten, die van bezwaar/beroep zijn uitgesloten (zoals de Policy Rule). Zie HR 24 januari 1969, *NJ* 1969/316 (Pocketbooks II). Uit HR 11 oktober 1996, *NJ* 1997/165 en *AB* 1997/1 (Leenders/Ubbergen) volgt voorts dat van IATA (en de luchtvaartmaatschappijen) niet kan worden verlangd dat zij zich tot de bestuursrechter wendt met geen ander doel dan de verbindendheid van de aan het appellabele besluit (de slot allocatiebesluiten) ten grondslag liggende regeling (in dit geval de Policy Rule) aan een rechterlijk oordeel te onderwerpen.

## 5 SPOEDEISEND BELANG

- 5.1 ACNL kondigde de Policy Rule aan voor het eerst in een CCN vergadering op 8 september 2020 (productie 16). In de daarop volgende CCN vergaderingen werd duidelijk dat IATA en *alle* luchtvaartmaatschappijen meenden dat ACNL niet op deze wijze van haar bevoegdheden gebruik mocht maken. ACNL is in de CCN vergadering van 8 september 2021 door de voorzitter van CCN



verzocht om de inwerkingtreding van de Policy Rule op te schorten. Dat heeft ACNL geweigerd in die vergadering. Zij heeft daar gesteld de Policy Rule te zullen toepassen vanaf S22. Bij brief van 22 september 2021 aan CCN heeft ACNL dat nogmaals toegelicht. Dat wil zeggen dat zij de onrechtmatige Policy Rule vanaf uiterlijk 4 november 2021, de datum waarop de eerste slots voor S22 gealloceerd zullen worden, zal toepassen.

- 5.2 Een vrijwillige opschorting vóór het oordeel van de voorzieningenrechter is, ook gelet op de reactie van ACNL op de sommatiebrief namens IATA van 5 oktober 2021 niet te verwachten. ACNL heeft op 8 oktober 2021 laten weten niet bereid te zijn tot opschorting over te gaan met de simpele opmerking dat zij de Policy Rule mocht vaststellen.
- 5.3 Gelet op het ontbreken van een bevoegdheidsgrondslag voor ACNL om de Policy Rule vast te stellen, is dan ook duidelijk dat een oordeel van de voorzieningenrechter noodzakelijk is vóór uiterlijk tien dagen voor de IATA slotconferentie van 16-19 november, dus uiterlijk op 6 november 2021. Indien niet tijdig opnieuw slots worden toegedeeld zal een *fait accompli* ontstaan dat niet meer voor de slotconferentie ongedaan kan worden gemaakt.
- 5.4 In de tweede plaats geldt dat IATA er dringend belang bij heeft dat de Policy Rule effectief buiten werking wordt gesteld, omdat hiervan een zeer onwenselijk precedent op Europees niveau kan uitgaan. Immers, als ACNL wordt toegestaan via deze Policy Rule in wezen art. 19 EU Verordening 1008/2008 te omzeilen, dan zullen andere slotcoördinatoren in Europa – en wellicht zelfs buiten Europa – in de verleiding kunnen komen op dezelfde wijze het verkeer van en naar luchthavens te gaan reguleren. Daarmee wordt verdere afbreuk gedaan aan het stelsel dat niet wordt gewerkt op basis van concessies voor bepaalde routes, en dat slechts onder strikte voorwaarden van Verordening 1008/2008 inbreuk wordt gemaakt op de vrije keuze van luchtvaartmaatschappijen welke routes ze bedienen. Met alle zeer negatieve gevolgen voor de wereldwijde concurrentie van luchtvaartdiensten van dien. En volstrekt in tegenstelling tot de bedoeling van de WASG.
- 5.5 In de derde plaats is een rechterlijk oordeel nu noodzakelijk om te voorkomen dat er door een wijziging in de spelregels van slotallocatie gedurende de toewijzingsronde het *level playing field* tussen

luchtvaartmaatschappijen wordt verstoord met – vanwege de *flight planning* van alle betrokken luchtvaartmaatschappijen – zeer grote gevolgen. Immers, de te alloceren slots corresponderen met slots op andere luchthavens. Als de slots door ACNL op onrechtmatige gronden worden gealloceerd aan luchtvaartmaatschappijen op grond van de bestemmingenlijsten, dan heeft dat ernstige gevolgen voor tientallen luchtvaartmaatschappijen en hun *flight planning* en businessmodel. Dit is, juist omdat de slots moeten corresponderen met slots op de buitenlandse luchthavens, ook niet meer terug te draaien. IATA en haar leden en overigens ook andere luchtvaartmaatschappijen die van Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague gebruik maken, hebben er groot belang bij dat zij zelf, behoudens zorgvuldig ex art. 19 Verordening 1008/2008 geregelde uitzonderingen, zeggenschap hebben over hun businessmodel en zo hun eigen commerciële kansen kunnen realiseren. Dat wil vooral zeggen dat ze zelf bepalen welke vluchtverbindingen ze tot stand brengen; en niet dat er *de facto* een concessiestelsel komt.

- 5.6 In de vierde plaats is een reden om nu te oordelen dat ACNL de Policy Rule niet mag toepassen voor S22 erin gelegen dat de luchtvaartsector nog steeds hard bezig om de gevolgen van de covid-19 pandemie te boven te komen. Voor 2021 heeft IATA becijferd dat de totale wereldwijde verliespost voor de luchtvaartsector uitkomt op bijna 52 miljard dollar, omgerekend zo'n 45 miljard euro.<sup>34</sup> Dit is meermaals door de luchtvaartmaatschappijen onder de aandacht gebracht van ACNL, maar deze leek en lijkt zich hier niets aan gelegen te laten liggen.

## 6 DE PRODUCTIES DIE IATA IN HET GEDING BRENGT

Productie 1	Policy Rule Additional Allocation Criteria (de " <b>Policy Rule</b> ") van de Nederlandse slotcoördinator ACNL
Productie 2	De geconsolideerde versie van Verordening 1008/2008
Productie 3	De geconsolideerde versie van de EU Slotverordening
Productie 4	Statuten IATA (internationale brancheorganisatie voor de luchtvaart)
Productie 5	huidige versie van de WASG van juni 2020
Productie 6	Besluit verkeersverdeling tussen de luchthavens Schiphol en Lelystad
Productie 7	de nota van toelichting verkeersdeling
Productie 8	Beschikking verkeersdeling
Productie 9	bijlagen bij de concept Regeling houdende regels ter invulling van het Besluit verkeersverdeling tussen de luchthavens Schiphol en Lelystad

<sup>34</sup> <https://www.transport-online.nl/site/132193/iata-coronaverlies-luchtvaartsector-groter-dan-gedacht/>  
53100712 M 33102773 / 9

Productie 10	de toetsingsbesluiten van de Europese Commissie
Productie 11	de toetsingsbesluiten van de Europese Commissie
Productie 12	Local Rule voor Rotterdam-The Hague, waarmee in 2008 is geprobeerd via een bestemmingenlijst verkeer te verdelen.
Productie 13	Kritische reactie CCN op Local Rule waardoor Local Rule niet is ingevoerd
Productie 14	oude WSG (tiende editie; de voorloper van de WASG tot 1 juni 2020)
Productie 15	verslag van CCN vergaderingen over de Policy Rule
Productie 16	verslag van CCN vergaderingen over de Policy Rule
Productie 17	verslag van CCN vergaderingen over de Policy Rule
Productie 18	een powerpoint presentatie die met dat doel door Transavia in de CCN vergadering is ingebracht
Productie 19	een brief van 14 mei 2021 van IATA aan ACNL
Productie 20	Brief ACNL aan CCN d.d. 25 maart 2021
Productie 21	Brief ACNL aan CCN d.d. 22 september 2021
Productie 22	Brief IATA aan CCN d.d. 5 oktober 2021
Productie 23	Sommatiebrief advocaten IATA aan ACNL
Productie 24	Brief ACNL d.d. 8 oktober 2021
Productie 25	beschikking Europese Commissie ten aanzien van Lelystad

## 7 BEVOEGDHEID VOORZIENINGENRECHTER

- 7.1 In de eerste plaats wijst IATA erop dat haar vordering zich richt tegen een document dat door ACNL wordt gekwalificeerd als beleidsregel in de zin van art. 1:3 lid 4 en 4:81 Awb. Tegen zo'n beleidsregel staat op basis van artikel 8:3 lid 1 en onder a Awb geen beroep open bij de bestuursrechter ("Geen beroep kan worden ingesteld tegen een besluit: a. inhoudende een algemeen verbindend voorschrift of een beleidsregel").
- 7.2 Voorts schiet in deze situatie de rechtsbescherming in feitelijke zin tekort: de kans is reëel dat IATA zelf niet als belanghebbende zal worden aangemerkt bij de slotallocatiebesluiten van ACNL gericht aan de luchtvaartmaatschappijen. Ook zou overigens in dit geval niet van de luchtvaartmaatschappijen gevergd mogen worden de rechtmatigheid van de 'beleidsregel' (de Policy Rule) door de bestuursrechter te laten toetsen. Dat zou moeten gebeuren via bezwaar en bestuursrechtelijk beroep, als eerste gericht tegen de slotallocatiebesluiten die (kort vóór) 4 november 2021 zullen worden genomen door ACNL. Terwijl duidelijkheid over de slots uiterlijk 10 dagen vóór de IATA slotconferentie, dus uiterlijk 6 november noodzakelijk is. De kans is reëel dat een voorlopig oordeel van de bestuursrechter in een voorlopige voorziening op zijn vroegst in

januari 2022 beschikbaar is. In ieder geval zal dat oordeel er niet kunnen zijn vóór 6 november 2021, zodat er niet tijdig voor de IATA slotconferentie duidelijkheid is. Voor de *flight planning* voor seizoen S22 dat in maart 2022 begint, komt zo'n bestuursrechtelijk oordeel dus sowieso te laat.

- 7.3 Het oordeel van de bestuursrechtelijke voorzieningenrechter zal bovendien – zo leert de ervaring van procedures op grond van art. 8:81 Algemene wet bestuursrecht beperkt (kunnen) blijven tot een schorsing van slotallocatiebesluiten ten aanzien van de appellerende luchtvaartmaatschappijen, waardoor de luchtvaartsector voor S22 nog steeds in een onduidelijke situatie verkeert. En die duidelijkheid is ook geboden omdat voor alle slots op de luchthavens Amsterdam, Eindhoven en Rotterdam-The Hague een corresponderend slot op een buitenlandse luchthaven nodig is. De gehele *flight planning* van een luchtvaartmaatschappij is hiervan dus afhankelijk, en die vergt op zo kort mogelijke termijn duidelijkheid. Daarnaast geldt dat niet alle luchtvaartmaatschappijen die op de drie luchthavens vliegen mee zullen doen in die bestuursrechtelijke procedures tegen slotbesluiten. Uit eerdere procedures bij de rechtbank Haarlem is gebleken dat ACNL niet voornemens is om een vonnis ten gunste van één luchtvaartmaatschappijen gelijkelijk toe te passen op de andere luchtvaartmaatschappijen. Dit is een ontwikkeling die IATA ook absoluut wenst te voorkomen, gelet op haar rol bij het wereldwijd functionerend slot-allocatie systeem. Het voorkomen van zo'n verstoring van het *level playing field* tussen maatschappijen op de Nederlandse luchthavens, vormt een aanvullend spoedeisend belang voor IATA.

## DE EIS

IATA vordert dat de Voorzieningenrechter van de Rechtbank Noord-Holland, zittingsplaats Haarlem, op de gronden die hiervoor zijn uiteengezet, bij vonnis, volledig uitvoerbaar bij voorraad:

### Primair:

- a. ACNL met onmiddellijke ingang verbiedt (i) de Policy Rule Additional Allocation Criteria toe te passen bij slotallocatiebesluiten voor S22 ten aanzien van toekenning van slots op de luchthavens Schiphol, Eindhoven en Rotterdam-The Hague en (ii) voor S22 enige slotallocatie voor die luchthavens te doen plaatsvinden aan de hand

van enige bestemmingenlijst;

- b. ACNL gelast (i) alle luchtvaartmaatschappijen opnieuw in de gelegenheid te stellen slotaanvragen voor S22 te doen en (ii) voor S22 dezelfde criteria toe te passen die golden voor S21, althans in de rangorde van de criteria genoemd in art. 8.4.1 WASG geen vooraf vastgestelde rangorde aan te brengen bij slotallocatie voor S22.

**Subsidiair:**

- c. een zodanige voorziening te treffen als de Voorzieningenrechter geraden acht;

**Primair en subsidiair:**

- d. ACNL veroordeelt in de kosten van deze procedure, een en ander te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 14 dagen, althans vanaf een door de Voorzieningenrechter redelijk geachte termijn, na het te dezen te wijzen vonnis, indien en voor zover ACNL deze kosten niet voordien heeft voldaan en;
- e. ACNL veroordeelt in de nakosten ten bedrage van EUR 163, te vermeerderen met de wettelijke rente indien en voor zover deze kosten niet binnen 14 dagen na aanschrijving zijn voldaan en - indien betekening van het vonnis plaatsvindt - voorts te vermeerderen met een bedrag van EUR 85 en de kosten van bedoelde betekening, de twee laatstbedoelde bedragen te vermeerderen met de wettelijke rente, indien en voor zover ACNL deze niet binnen (de wettelijk vereiste termijn van) twee dagen, althans binnen een door de Voorzieningenrechter redelijk geachte termijn, na betekening van het te dezen te wijzen vonnis heeft voldaan.

De kosten van dit exploit zijn, inclusief btw, EUR 98,52

gerechtsdeurwaarder