

Lijnden, 30 mei 2018

Zienswijze Corendon wijziging Besluit Slotallocatie

Hooggeachte mevrouw van Nieuwenhuizen,

Corendon Dutch Airlines B.V. heeft kennis genomen van uw voornemen om het Besluit Slotallocatie op enkele punten te wijzigen.

Het doel van alle wijzigingen is het creëren van een helder kader voor de vaststelling van de capaciteitsdeclaratie, dat bovendien met voldoende waarborgen is omkleed om recht te doen aan alle betrokken belangen.¹

De belangrijkste wijzigingen die ter consultatie worden voorgelegd, kunnen als volgt worden samengevat:

- a. De exploitant stelt de capaciteitsdeclaratie voor de luchthaven Schiphol vast overeenkomstig het bepaalde in de slotverordening.
- b. De exploitant van de luchthaven Schiphol wordt verplicht om periodiek een onafhankelijk onderzoek uit te laten voeren naar de objectief beschikbare capaciteit.
- c. De minister krijgt de mogelijkheid om een bindende aanwijzing te geven voor de capaciteitsdeclaratie.
- d. Het wordt mogelijk nadere regels te stellen waaraan de capaciteitsdeclaratie moet voldoen.

Naar de mening van Corendon zorgen de voorgelegde wijzigingen nog niet voor het beoogde heldere juridisch kader voor het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie. Het juridisch kader biedt ook nog onvoldoende waarborgen om te verzekeren dat de capaciteitsdeclaratie recht doet aan de belangen van de betrokken luchtvaartmaatschappijen, waaronder ook *home carriers* zoals Corendon.

De verschuiving van de verantwoordelijkheid voor het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie naar RSG maakt nadere maatregelen noodzakelijk. Die maatregelen betreffen achtereenvolgens een uitwerking van de te volgen procedures bij het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie, het stellen van voorwaarden aan de inhoud van de capaciteitsdeclaratie en duidelijkheid over de rechtsbescherming van betrokkenen.

De voorgelegde wijzigingen van het Besluit Slotallocatie maken het mogelijk om aanvullende randvoorwaarden te creëren, ofwel door middel van het stellen van nadere regels ofwel door middel van bindende aanwijzingen van de minister aan RSG. Punt van zorg bij die tweede mogelijkheid is wel dat uitoefening van deze bevoegdheid zou kunnen leiden tot aanwijzingen die onder politieke druk tot stand komen, zonder dat voldoende aandacht is besteed aan de noodzaak en de gevolgen van die aanwijzing en aan de vraag of de aanwijzing binnen de strikte kaders van de slotverordening past. De mogelijkheid tot het geven van aanwijzingen mag ook niet zodanig ruim worden opgevat, dat een toekomstige capaciteitsdeclaratie wordt benut als instrument om regels tot stand te brengen die geen verband houden met het eigenlijke onderwerp van een capaciteitsdeclaratie, te weten het vaststellen van objectieve coördinatieparameters,

¹ Zie het Integraal afwegingskader voor beleid en regelgeving (IAK versie ten behoeve van internetconsultatie april 2018), antwoord op vraag 4.

Hierna zal Corendon haar zienswijze op de noodzakelijke aanvullingen, aanwijzingen en nadere maatregelen toelichten om vervolgens af te sluiten met een aantal concrete aanbevelingen.

Toelichting noodzakelijke aanvullingen, aanwijzingen en nadere maatregelen

Het valt Corendon op dat de minister in de toelichting op de voorgestelde wijzigingen aangeeft dat de luchthavenexploitant ("RSG") de eindverantwoordelijke partij wordt voor het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie, na raadpleging van betrokkenen in het coördinatiecomité. Die toelichting wekt de schijn dat de overige betrokken partijen nog altijd verantwoordelijkheid dragen voor het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie, met RSG als eindverantwoordelijke partij.

In de voorgelegde tekst van het nieuwe artikel 5a staat echter niet meer vermeld, dan dat RSG de capaciteitsdeclaratie voor de luchthaven Schiphol vaststelt, overeenkomstig het bepaalde in de verordening.

Uit de voorgelegde tekst van het te wijzigen besluit volgt dus niet in welke mate, noch op welke wijze RSG rekening moet houden met de belangen en standpunten van de overige betrokkenen. De nieuwe tekst zwijgt geheel over de verhouding van RSG tot de overige belanghebbenden en hun onderscheiden rollen en verantwoordelijkheden.

Naar de letter van de voorgestelde tekst ontbreekt in het Besluit Slotallocatie straks iedere prikkel voor RSG om consensus na te streven en om rekening te houden met de belangen van de overige betrokken partijen. De voorgelegde wijzigingen zouden er dan ook toe kunnen leiden dat RSG breekt met de wijze waarop de capaciteitsdeclaratie in het verleden tot stand is gebracht, te weten door middel van overleg tussen alle betrokkenen in het Operationeel Schiphol Overleg ("OSO").

Tot op heden wordt in het OSO gestreefd naar consensus onder voorzitterschap van RSG. Onderdelen waarover consensus kan worden bereikt, worden opgenomen in de capaciteitsdeclaratie. Als op een of meer onderdelen geen consensus wordt bereikt, dan wordt daarvan door RSG in ieder geval melding gedaan in de aanbestedingsbrief bij de capaciteitsdeclaratie met een toelichting bij de gemaakte keuzes.

Corendon kan enerzijds begrijpen dat de minister er voor kiest om één partij verantwoordelijk te maken voor het vaststellen van de capaciteitsdeclaratie. Bij gebrek aan consensus kan die partij dan in ieder geval de knoop doorhakken. Daarmee wordt voorkomen dat er in het geheel geen capaciteitsdeclaratie tot stand komt.

Het zou anderzijds echter zeer onwenselijk zijn wanneer de bestaande overlegstructuren volledig aan de kant worden geschoven en RSG – als één van de belanghebbende partijen – in de toekomst eenzijdig een capaciteitsdeclaratie vaststelt waarin niet of in onvoldoende mate rekening wordt gehouden met de belangen van de overige betrokken partijen.

De overdracht van verantwoordelijkheid voor het opstellen van de capaciteitsdeclaratie aan RSG mag er wat Corendon betreft niet toe leiden dat RSG als belanghebbende partij een instrument in handen krijgt, waarmee zij haar eigen luchthavenexploitatieplicht kan uithollen. Dat het hier geen denkbeeldige situatie betreft, is reeds gebleken in een kort geding waarin de Rechtbank Noord-Holland op 5 april 2018 uitspraak heeft gedaan (ECLI:NL:RBNHO:2018:2795).

Corendon gaat ervan uit dat de minister ook van mening is dat het bestaande overleg- en consensusmodel zoveel mogelijk in stand behoort te blijven (zij het dat er nu één betrokkene wordt aangewezen die bij gebrek aan consensus de knoop moet doorhakken). Er zijn in die nieuwe situatie echter nadere maatregelen nodig om de inspraak van belanghebbenden in het voortraject te borgen en controle achteraf te faciliteren.

In dit verband meent Corendon dat de minister in de eerste plaats een aantal voorwaarden dient te scheppen voor wat betreft de te volgen procedures.

RSG zou nadrukkelijk verplicht moeten worden om het OSO voortdurend te consulteren in het totstandkomingsproces van de capaciteitsdeclaratie. RSG zou in dat overleg bovendien consensus moeten blijven nastreven. Dit past ook bij de gezamenlijke verantwoordelijkheid die alle betrokkenen partijen ook na wijziging van het Besluit Slotallocatie blijven dragen op grond van art. 8.18 Wet Luchtvaart.

De rol van het coördinatiecomité als adviesorgaan komt in het Besluit Slotallocatie niet goed uit de verf, omdat onduidelijk is wat RSG met dat advies behoort te doen. Het is bovendien een punt van zorg dat de door het bestuur van het coördinatiecomité gehanteerde stemverhouding leidt tot een absolute meerderheid van de AF-KLM groep, wanneer er binnen het coördinatiecomité om een stemming wordt verzocht. Corendon beveelt de minister dan ook aan om er zorg voor te dragen dat RSG niet alleen rekening houdt met het geluid van die meerderheid, maar ook met alle overige meningen die in het coördinatiecomité naar voren worden gebracht.

Voorts verzoekt Corendon de minister om er voor te zorgen dat RSG tijdig een concept capaciteitsdeclaratie aan het coördinatiecomité toezendt. Die toezending moet zodanig tijdig plaatsvinden dat voldoende tijd resteert voor belanghebbenden om opmerkingen te maken en daarover overleg te plegen. Daarbij dient ook rekening te worden gehouden met de tijd die RSG vervolgens nodig heeft om alle opmerkingen te verwerken, alvorens de capaciteitsdeclaratie definitief wordt vastgesteld.

Naast de procedurele waarborgen zijn er ook enkele maatregelen gewenst op het vlak van de inhoud van de capaciteitsdeclaratie.

Omdat er een duidelijk spanningsveld ontstaat tussen enerzijds de exploitatieplicht van RSG en anderzijds diens macht over de capaciteitsdeclaratie, zou eerst en vooral benadrukt moeten worden dat de capaciteitsdeclaratie dienstig is aan een maximale benutting van de luchthaven binnen de grenzen van objectief bepaalde coördinatieparameters.

In het verleden is gebleken dat onderbenutting van de beschikbare schaarse milieuruimte alleen valt te voorkomen door tijdig aanvullende slots beschikbaar te stellen bij dreigende onderbenutting. RSG moet dan ook de opdracht meekrijgen om bij dreigende onderbenutting van het beschikbare schaarse aantal vliegbewegingen (zowel voor wat betreft de etmaalcapaciteit als de nachtcapaciteit) tijdig aanvullende slots beschikbaar te stellen en om onbenutte wintercapaciteit over te hevelen naar het zomerseizoen.

Om tot een objectieve analyse van de beschikbare capaciteit op de luchthaven Schiphol te komen, acht de minister het nodig dat die capaciteit zo vaak als nodig maar ten minste elke drie jaar in beeld wordt gebracht door een onafhankelijk onderzoek. De voorgestelde tekst van het Besluit Slotallocatie schrijft

voor dat de resultaten van het onderzoek worden verzonden aan de minister en het coördinatiecomité, maar er mist een bepaling waaruit volgt dat RSG gehouden is om bij het opstellen van de capaciteitsdeclaratie rekening te houden met de onafhankelijk vastgestelde objectieve capaciteitsanalyse.

Die bepaling zou moeten worden toegevoegd, samen met een verbod om bij het vaststellen van coördinatieparameters van die capaciteitsanalyse af te wijken, tenzij de reden voor afwijking deugdelijk gemotiveerd is met verwijzing naar objectieve, transparante en controleerbare gegevens.

Voorts verdient het aanbeveling om vast te leggen dat uit de capaciteitsdeclaratie duidelijk moet blijken welke parameters gehanteerd worden, hoe deze zijn vastgesteld en op welke objectieve en transparante gegevens deze berusten.

Op volledig gecoördineerde luchthavens mogen luchtvaartmaatschappijen alleen van de luchthaven gebruik maken wanneer zij over een slot beschikken. De capaciteitsdeclaratie moet gebaseerd zijn op de ruimte die op grond van objectieve criteria voor slotuitgifte beschikbaar is. Het systeem laat geen ruimte voor het reserveren van schaarse capaciteit voor luchtvaartmaatschappijen die op Schiphol willen landen, zonder dat zij over het daartoe benodigde slot beschikken. Corendon meent dat misbruik van de slotregelgeving moet worden aangepakt door het strak handhaven van duidelijke regels. De capaciteitsdeclaratie mag niet worden ingezet om de beschikbare ruimte voor slotuitgifte te beperken om reden van een verwacht aantal vliegbewegingen waarvoor geen slot is uitgegeven.

Ook in het geval de minister alle voorgaande aanbevelingen van Corendon overneemt, blijft het van belang dat ook de rechtsbescherming na vaststelling van de capaciteitsdeclaratie goed is geborgd en luchtvaartmaatschappijen niet voor een voldongen feit worden gesteld.

In het recente verleden is meermaals gebleken dat ook na vaststelling van de capaciteitsdeclaratie behoefte bestond aan rechterlijke toetsing van de gehanteerde coördinatieparameters en de aan de slotcoördinator voor slotuitgifte ter beschikking gestelde aantallen slots.

In dit verband vraagt Corendon zich af welke mogelijkheden de minister ziet voor luchtvaartmaatschappijen om een door RSG vastgestelde capaciteitsdeclaratie tijdig ter toetsing aan de bestuursrechter of de civiele rechter voor te leggen. In het bijzonder verzoekt Corendon de minister om in te gaan op de vraag of de minister de capaciteitsdeclaratie als een appellabel besluit ziet en zo ja, of de luchtvaartmaatschappijen daarbij als belanghebbenden kunnen worden aangemerkt.

Naast de mogelijkheid van toetsing door de rechter, verzoekt Corendon de minister om te bewerkstelligen dat de Autoriteit Consument en Markt (ACM) nadrukkelijk wordt aangewezen als toezichthouder met betrekking tot de capaciteitsdeclaratie. Aan de coördinatieparameters in de capaciteitsdeclaratie liggen regelmatig ook beleidsmatige keuzes ten grondslag. Dergelijke keuzes zijn al dan niet rechtstreeks van invloed op de concurrentieverhoudingen op Schiphol en kunnen dan ook leiden tot een verstoring van de mededinging. Het is in die situatie belangrijk dat de betrokken partijen met hun klachten ook bij de ACM terecht kunnen en dat die rol ook nadrukkelijk aan de ACM is toegekend.

Aanbevelingen

Corendon verzoekt de minister om de nodige aanvullende maatregelen te nemen om de rechtspositie van betrokkenen te beschermen.

De voorgelegde ontwerp tekst voorziet al in ruime mogelijkheden voor het invoeren van dergelijke maatregelen, bijvoorbeeld in de vorm van bindende aanwijzingen (art. 5a lid 3) of in de vorm van nadere regels met betrekking tot de coördinatieparameters (art. 5a lid 4).

Concreet doet Corendon de minister de volgende aanbevelingen:

1. Verplicht RSG om het OSO voortdurend te consulteren in het totstandkomingsproces van de capaciteitsdeclaratie en in dat overleg bovendien consensus na te blijven streven.
2. Verplicht RSG om in de capaciteitsdeclaratie vast te leggen:
 - a. welke parameters worden gehanteerd;
 - b. hoe deze parameters zijn vastgesteld en
 - c. op welke objectieve, transparante en controleerbare gegevens de parameters berusten.
3. Benadruk dat de capaciteitsdeclaratie dienstig is aan een maximale benutting van de luchthaven binnen de grenzen van objectief bepaalde coördinatieparameters.
4. Verplicht RSG om overheveling van onbenutte wintercapaciteit naar het zomerseizoen te faciliteren wanneer dat nodig is om onderbenutting van schaarse vliegbewegingen te voorkomen.
5. Verplicht RSG om tijdens het zomerseizoen tijdig aanvullende slots beschikbaar te stellen bij dreigende onderbenutting van de beschikbare schaarse vliegbewegingen.
6. Verplicht RSG om bij het opstellen van de capaciteitsdeclaratie rekening te houden met de onafhankelijk vastgestelde objectieve capaciteitsanalyse.
7. Verbiedt RSG om bij het vaststellen van coördinatieparameters van de capaciteitsanalyse af te wijken, tenzij de reden voor afwijking deugdelijk gemotiveerd is met verwijzing naar objectieve, transparante en controleerbare gegevens.
8. Verduidelijk de rol van het coördinatiecomité als adviesorgaan en zorg er voor dat RSG alle geluiden uit het coördinatiecomité hoort en daar ook rekening mee houdt, ongeacht de uitkomst van een eventuele stemming in het coördinatiecomité.
9. Verplicht RSG om zodanig tijdig een concept capaciteitsdeclaratie aan het coördinatiecomité toe te zenden, dat voldoende tijd resteert voor belanghebbenden om opmerkingen te maken en vervolgens voor RSG om deze te verwerken, alvorens de capaciteitsdeclaratie definitief wordt vastgesteld.
10. Bepaal dat RSG bij het vaststellen van de voor slotallocatie beschikbare capaciteit geen rekening mag houden met (verwachte) vliegbewegingen zonder slot en ook niet met verwachte nachtbewegingen zonder nachtslot.
11. Licht toe over welke mogelijkheden betrokkenen beschikken voor rechterlijke toetsing van een door RSG vastgestelde capaciteitsdeclaratie.
12. Zorg er voor dat de ACM nadrukkelijk wordt aangewezen als toezichthouder met betrekking tot de capaciteitsdeclaratie.

Corendon verzoekt de minister nadrukkelijk om een reactie op alle bovenstaande 12 aanbevelingen. Corendon is graag bereid om haar aanbevelingen in een gesprek nader toe te lichten.



Met vriendelijke groet,

M.P. Boogerd
Managing Director
Corendon Dutch Airlines B.V.