



Universiteit
Leiden
The Netherlands

AB 2022/154. Verlenging concessie: Nationale regeling op grond waarvan een concessie wordt verlengd zonder nieuwe aanbestedingsprocedure. Geen strijd met Unierecht

Jongkind, D.K.; Drahmman, A.

Citation

Jongkind, D. K., & Drahmman, A. (2022). AB 2022/154. Verlenging concessie: Nationale regeling op grond waarvan een concessie wordt verlengd zonder nieuwe aanbestedingsprocedure. Geen strijd met Unierecht. *Ab Rechtspraak Bestuursrecht*, 2022(18), 1325-1338. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/3494121>

Version: Publisher's Version
License: [Leiden University Non-exclusive license](#)
Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/3494121>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

AB 2022/154

HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

2 september 2021, nr. C-721/19, nr. C-722/19

(E. Regan, M. Ilešič, E. Juhász, C. Lycourgos, I. Jarukaitis)

m.nt. D.K. Jongkind en A. Drahmänn*

Art. 49, 56 VWEU; art. 3, 43 Richtlijn 2014/23/EU; art. 1 Richtlijn 89/665/EEG

Module Aanbesteding 2021/1681

Module Aanbesteding 2021/1555

ECLI:EU:C:2021:60

ECLI:EU:C:2021:672

Nationale regeling op grond waarvan een concessie wordt verlengd zonder nieuwe aanbestedingsprocedure. Geen strijd met Unierecht.*Het Hof (Vijfde kamer) verklaart voor recht:*

1) *Het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een concessieovereenkomst moet worden verlengd zonder nieuwe gunningsprocedure, in omstandigheden waarin deze concessie aan één enkele concessiehouder is gegund, terwijl het toepasselijke nationale recht bepaalde dat een dergelijke concessie in beginsel moest worden verleend aan meerdere marktdeelnemers, met een maximum van vier, wanneer deze nationale regeling strekt toepassing van een in de oorspronkelijke concessieovereenkomst opgenomen clause die voorziet in de mogelijkheid van een dergelijke verlenging.*

2) *Het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder e), van richtlijn 2014/23, moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling die bepaalt dat over de verlenging van een concessie twee jaar vóór de afloop ervan wordt besloten, en de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde vergoeding, zoals deze in de oorspronkelijke concessieovereenkomst was vastgelegd, zodanig wijzigt dat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat kunnen worden gegarandeerd, wanneer deze wijziging niet wezenlijk is in de zin van artikel 43, lid 4, van deze richtlijn.*

3) *Artikel 43, lid 4, van richtlijn 2014/23 en artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665/EEG van de Raad*

* D.K. Jongkind is promovenda aan de afdeling Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden. A. Drahmänn is universitair hoofddocent aan de afdeling Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Leiden.

van 21 december 1989 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en voor de uitvoering van werken, zoals gewijzigd bij richtlijn 2014/23, moeten aldus worden uitgelegd dat een marktdeelnemer een besluit tot verlenging van een concessie kan aanvechten op grond dat de voorwaarden voor de uitvoering van de oorspronkelijke concessieovereenkomst wezenlijk zijn gewijzigd, ook al heeft hij niet deelgenomen aan de oorspronkelijke gunningsprocedure voor die concessie, mits hij op het moment waarop de concessie moet worden verlengd, kan aantonen er belang bij te hebben dat hem een dergelijke concessie wordt gegund.

In de gevoegde zaken C-721/19 en C-722/19, betreffende twee verzoeken om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië) bij beslissingen van 20 juni 2019, ingekomen bij het Hof op 23 september 2019, in de procedures:

1. Sisal SpA (C-721/19),
2. Stanleybet Malta Ltd (C-722/19),
3. Magellan Robotech Ltd (C-722/19), tegen

1. Agenzia delle Dogane e dei Monopoli,
2. Ministero dell'Economia e delle Finanze.

In tegenwoordigheid van:

1. Lotterie Nazionali Srl,
2. Lottomatica Holding Srl, voorheen Lottomatica SpA (C-722/19).

Arrest

1 De verzoeken om een prejudiciële beslissing betreffen de uitlegging van de artikelen 49 en 56 VWEU en de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten (*PB* 2014, L 94, blz. 1), gelezen in het licht van de beginselen van rechtszekerheid, non-discriminatie, transparantie, onpartijdigheid, vrije mededinging, evenredigheid, gewettigd vertrouwen en coherentie.

2 Deze verzoeken zijn ingediend in het kader van twee gedingen tussen enerzijds Sisal SpA (in het eerste geding, zaak C-721/19), en Stanleybet Malta Ltd en Magellan Robotech Ltd (hierna samen: 'Stanleybet') (in het tweede geding, zaak C-722/19), en anderzijds de Agenzia delle Dogane e dei Monopoli (agentschap voor douane en monopolies, Italië; hierna: 'ADM'), het Ministero dell'Economia e delle Finanze (ministerie van

* Procestaal: Italiaans.

Economie en Financiën, Italië), en Lotterie Nazionali Srl en Lottomatica Holding Srl, voorheen Lottomatica SpA (hierna: 'Lottomatica') (zaak C-722/19), betreffende de verenigbaarheid met het Unierecht van de maatregel waarbij het ADM in de loop van 2017 de in 2010 aan Lotterie Nazionali verleende concessie voor het beheer van instantloterijspelen heeft verlengd.

Toepasselijke bepalingen

Unierecht

Richtlijn 2014/23

3 Artikel 3 ('Beginsel van gelijke behandeling, non-discriminatie en transparantie') van richtlijn 2014/23 bepaalt in lid 1, eerste alinea:

"Aanbestedende diensten en aanbestedende instanties behandelen ondernemers op gelijke wijze zonder te discrimineren, en handelen op transparante en evenredige wijze."

4 Artikel 43 ('Wijziging van overeenkomsten gedurende de looptijd') van deze richtlijn luidt:

"1. Concessies kunnen in overeenstemming met deze richtlijn zonder een nieuwe concessiegunningsprocedure worden gewijzigd in de volgende gevallen:

a) wanneer de oorspronkelijke concessiedocumenten duidelijke, nauwkeurige en ondubbelzinnige herzieningsclausules, met inbegrip van waardeherzieningsclausules, of opties bevatten die voorzien in die wijzigingen, ongeacht hun monetaire waarde. Deze clausules omschrijven de omvang en de aard van mogelijke wijzigingen of opties alsmede de voorwaarden waaronder deze kunnen worden gebruikt. Zij voorzien niet in wijzigingen of opties die de algehele aard van de concessie zouden veranderen;

[...]
e) indien de wijzigingen, ongeacht hun waarde, niet wezenlijk zijn in de zin van lid 4. [...]

4. Een wijziging van een concessie gedurende de looptijd ervan wordt wezenlijk geacht in de zin van lid 1, onder e), wanneer de concessie hierdoor materieel komt te verschillen van de oorspronkelijke concessie. Behoudens leden 1 en 2 wordt een wijziging in elk geval geacht wezenlijk te zijn wanneer aan een of meer van de volgende voorwaarden is voldaan:

a) de wijziging voorziet in voorwaarden die, als zij deel hadden uitgemaakt van de oorspronkelijke concessiegunningsprocedure, de toelating van andere dan de aanvankelijk geselecteerde inschrijvers en de aanvaarding

van een andere inschrijving dan het oorspronkelijk aanvaarde mogelijk zouden hebben gemaakt of bijkomende deelnemers aan de concessiegunningsprocedure zouden hebben aangetrokken;

b) de wijziging verandert het economische evenwicht van de concessie ten gunste van de concessiehouder op een wijze die niet was voorzien in de oorspronkelijke concessie;

c) de wijziging verruimt de reikwijdte van de concessie in aanzienlijke mate;

d) indien de concessiehouder aan wie de aanbestedende dienst of de aanbestedende instantie de concessie aanvankelijk had gegund, wordt vervangen door een nieuwe concessiehouder in andere gevallen dan die bedoeld in lid 1, onder d).

5. Een nieuwe concessiegunningsprocedure overeenkomstig deze richtlijn is vereist voor andere wijzigingen van de bepalingen van een concessie gedurende de looptijd dan die bedoeld in de leden 1 en 2."

5 Artikel 46 ('Wijzigingen in richtlijn 89/665/EEG') van richtlijn 2014/23 bepaalt:

"Richtlijn 89/665/EEG [van de Raad van 21 december 1989 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en voor de uitvoering van werken (PB 1989, L 395, blz. 33)] wordt als volgt gewijzigd:

1) In artikel 1 wordt lid 1 [...] vervangen door:

'[...]

Deze richtlijn is eveneens van toepassing op concessies die worden gegund door aanbestedende diensten, als bedoeld in richtlijn 2014/23 tenzij die concessies zijn uitgesloten overeenkomstig de artikelen 10, 11, 12, 17 en 25 van die richtlijn.'

[...]"

6 Ingevolge artikel 51 ('Omzetting'), lid 1, van richtlijn 2014/23 moesten de lidstaten de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking doen treden om uiterlijk op 18 april 2016 aan deze richtlijn te voldoen.

7 In artikel 54 ('Inwerkingtreding') van richtlijn 2014/23 is bepaald:

"Deze richtlijn treedt in werking op de twintigste dag na die van de bekendmaking ervan in het Publicatieblad van de Europese Unie.

Deze richtlijn is niet van toepassing op de gunning van concessies die vóór 17 april 2014 zijn aanbesteed of gegund."

Richtlijn 89/665

8 Artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665, zoals gewijzigd bij richtlijn 2014/23 (hierna: 'richtlijn 89/665'), luidt:

"De lidstaten dragen er zorg voor dat beroepsprocedures, volgens modaliteiten die de lidstaten kunnen bepalen, op zijn minst toegankelijk zijn voor eenieder die belang heeft of heeft gehad bij de gunning van een bepaalde opdracht en die door een beweerde inbreuk is of dreigt te worden geschaad."

Italiaans recht

9 Artikel 21 ('Gunning van concessies inzake kansspelen') van decreto legge n. 78 – Provedimenti anticrisi, nonché proroga di termini (wetsdecreet nr. 78 betreffende maatregelen ter bestrijding van de crisis en verlenging van de termijnen) van 1 juli 2009 (GURI nr. 150 van 1 juli 2009), omgezet met wijzigingen in wet nr. 102 van 3 augustus 2009 (gewoon supplement bij GURI nr. 179 van 4 augustus 2009) (hierna: 'wetsdecreet nr. 78/2009'), bepaalt:

"1. Teneinde de bescherming van zwaarwegende openbare belangen bij de inning van de ingezette bedragen bij kansspelen te waarborgen wanneer zij zijn toegekend aan niet-overheidsactoren, wordt de exploitatie van deze activiteiten altijd bij wege van concessie en met inachtneming van de Europese en nationale beginselen en regels gegund, in de regel aan verscheidene actoren die via open, concurrerende en niet-discriminerende procedures worden gekozen. Bijgevolg [...] organiseert de Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato (autonoom bestuur van staatsmonopolies, Italië; hierna: 'AAMS'), onder toezicht van het Ministero dell'Economia e delle Finanze (ministerie van Economische Zaken en Financiën, Italië), de procedures die nodig zijn voor de tijdige toekenning van de concessie, ook wat betreft de inning op afstand van de ingezette bedragen van deze loterijen, aan maximaal vier van de best gekwalificeerde kansspelexploitanten uit Italië en de Unie die bovendien aan de nodige morele, technische en economische betrouwbaarheidsvereisten voldoen.

2. De in lid 1 bedoelde concessie voorziet voor elke concessiehouder in een recht op vergoeding – inclusief de aan de verkooppunten voor instantloterijen verschuldigde vergoeding van 8 procent – ten belope van 11,90 procent van een bedrag bestaande uit de ingezamelde inleg en een gemiddelde van de uitbetaalde winsten, met een maximum van 75 procent.

3. De selectie bij wege van aanbesteding voor de gunning van de concessie verloopt op basis van het criterium van de economisch meest voordelige inschrijving, waarbij voorrang wordt verleend aan de volgende criteria: a) verhoging van het bedrag van de ingediende inschrijvingen in vergelijking met een vooraf vastgestelde basis, waarbij in ieder geval totale inkomsten van ten minste 500 miljoen EUR voor 2009 en 300 miljoen EUR voor 2010 worden gewaarborgd, ongeacht het uiteindelijke aantal begunstigden; b) het bieden van kwaliteitsnormen om de veiligheid van de consumenten zo volledig mogelijk te waarborgen wat betreft onveranderlijkheid en niet-nabootsing van biljetten, alsook wat betreft de veiligheid van het systeem voor de uitbetaling van winsten; c) wijdvertakte verdeling via een uitgebreid netwerk over het hele nationale grondgebied dat exclusief is voor elke concessiehouder en bestaat uit ten minste 10 000 verkooppunten die uiterlijk op 31 december 2010 operationeel moeten zijn, onverminderd het verbod, op straffe van nietigheid, van contractuele clausules die de contractvrijheid van leveranciers van goederen of diensten beperken.

4. De looptijd van de in lid 1 bedoelde concessies, die in voorkomend geval eenmaal kunnen worden verlengd, bedraagt hoogstens negen jaar, onderverdeeld in twee perioden van respectievelijk vijf en vier jaar. De voortzetting van de concessie in de tweede periode is afhankelijk van een positieve beoordeling van het beheer door de concessieverlenende overheidsinstantie, die in de eerste helft van het vijfde jaar van de concessie moet worden verstrekt.'

10 Artikel 20, lid 1, van decreto legge n. 148 – Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili (wetsdecreet nr. 148 betreffende spoedmaatregelen op financieel gebied en dringende noodzaken) van 16 oktober 2017 (GURI nr. 242 van 16 oktober 2017), omgezet met wijzigingen in wet nr. 172 van 4 december 2017 (GURI nr. 284 van 5 december 2017) (hierna: 'wetsdecreet nr. 148/2017'), luidt:

"Overeenkomstig artikel 21, leden 3 en 4, van [wetsdecreet nr. 78/2009] verleent het ADM toestemming om de bestaande concessieovereenkomst met betrekking tot de inning – ook op afstand – van de ingezette bedragen van de nationale instantloterijen voort te zetten tot de uiterste datum zoals bepaald in artikel 4, lid 1, van de concessieakte, zodat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat ter waarde van 50 miljoen EUR voor

2017 en 750 miljoen EUR voor 2018 kunnen worden gegarandeerd.”

Hoofdgedingen en prejudiciële vragen

11 Bij in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 15 augustus 2009 en 2 april 2010 bekendgemaakte aankondigingen heeft de AAMS, de rechtsvoorganger van het ADM, een aanbestedingsprocedure uitgeschreven voor de gunning van de concessies voor de nationale exploitatie van instantloterijen, de zogenoemde 'krasspelen'.

12 Na afloop van deze aanbestedingsprocedure is op 5 augustus 2010 één enkele concessie, voor de periode van 1 oktober 2010 tot 30 september 2019, gegund aan Lottomatica, die als enige marktdeelnemer op de aanbesteding had ingeschreven en die in rechte is opgevolgd door Lotterie Nazionali.

13 De concessiehouder is gekozen op grond van wetsdecreet nr. 78/2009, waarin is bepaald dat de exploitatie van de inning van de bij kansspelen ingezette bedragen bij wege van concessie wordt gegund, in de regel aan verscheidene actoren die via open, concurrerende en niet-discriminatoire procedures worden gekozen, teneinde totale inkomsten van ten minste 500 miljoen EUR voor 2009 en 300 miljoen EUR voor 2010 te waarborgen, ongeacht het uiteindelijke aantal begunstigten. Wegens de verlenging van de termijnen voor het sluiten van de concessie is het tijdschema voor de betaling van de vergoeding gewijzigd, zodat de eerste tranche van 520 miljoen EUR uiterlijk op 28 mei 2010, en de tweede tranche van 280 miljoen EUR uiterlijk op 30 november 2010 moest worden betaald.

14 De tussen de AAMS en de concessiehouder gesloten concessieovereenkomst (hierna: 'betrokken concessieovereenkomst') bepaalde in artikel 4, lid 1, dat 'de concessie, die één keer kan worden verlengd, een looptijd heeft van negen jaar, onderverdeeld in twee perioden, van vijf en vier jaar, en ingaat op 1 oktober 2010. De voortzetting van de concessie in de tweede periode is afhankelijk van een positieve beoordeling door de AAMS, die in de eerste helft van het vijfde jaar van de concessie moet plaatsvinden.'

15 Na afloop van de eerste vijf jaar van exploitatie van de concessie is overeenkomstig deze contractuele bepaling toestemming verleend voor de voortzetting ervan gedurende de tweede periode.

16 Op 26 juli 2017 heeft Lotterie Nazionali bij het ADM, de rechtsopvolger van de AAMS, een verzoek tot verlenging van de haar verleende concessie ingediend op basis van de eveneens in die contractuele bepaling opgenomen verlengingsclausule. Sisal en Stanleybet van hun kant hebben blijk gegeven van hun belangstelling voor

een nieuwe procedure voor de gunning van de concessie.

17 Bij mededeling van 19 september 2017 heeft het ADM besloten dat de verlenging van de betrokken concessieovereenkomst in overeenstemming was met het algemeen belang.

18 In dezelfde zin bepaalt wetsdecreet nr. 148/2017 — dat op 16 oktober 2017 in werking is getreden — in artikel 20, lid 1, dat het ADM, overeenkomstig artikel 21, leden 3 en 4, van wetsdecreet nr. 78/2009, toestemming moet verlenen om de betrokken concessieovereenkomst voort te zetten tot de uiterste datum zoals bepaald in artikel 4, lid 1, van die overeenkomst, zodat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat kunnen worden gegarandeerd.

19 Bij mededeling van 1 december 2017 heeft het ADM aan Lotterie Nazionali de verlenging van de concessie tot 30 september 2028 toegestaan, op voorwaarde dat zij overeenkomstig artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 de vergoeding van 800 miljoen EUR ten gunste van de begroting van de staat zou vooruitbetalen — 50 miljoen EUR tegen 15 december 2017, 300 miljoen EUR tegen 30 april 2018 en 450 miljoen EUR tegen 31 oktober 2018 — in plaats van deze te voldoen in twee tranches, van 500 miljoen EUR en 300 miljoen EUR, vóór het normale verstrijken van de concessie op 30 september 2019.

20 Sisal en Stanleybet zijn tegen dit besluit opgekomen bij de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (bestuursrechter in eerste aanleg Latium, Italië). Volgens hen is artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 in strijd met het Unierecht omdat het een monopolieregeling invoert ten gunste van één enkele ondernemer door te voorzien in de voortzetting, ten gunste van Lotterie Nazionali, van de betrokken concessieovereenkomst, terwijl de regeling van wetsdecreet nr. 78/2009 voorzag in de mogelijkheid voor de overheidsinstantie om bij het verstrijken van de aanvankelijke looptijd van de concessie te kiezen voor hetzij de verlenging ervan hetzij de opening van een nieuwe aanbestedingsprocedure. Daarenboven gaat het niet om een loutere voortzetting van de betrokken concessieovereenkomst, maar om een vernieuwing van de contractuele betrekking, en bovendien twee jaar vóór het verstrijken van de normale looptijd van de oorspronkelijke concessieovereenkomst, daar de partijen andere voorwaarden voor de betaling van de vergoeding zijn overeengekomen dan die welke aanvankelijk in die overeenkomst waren vastgesteld. Ten slotte vormt de noodzaak om nieuwe en aanzienlijke inkomsten voor de begroting van de staat te waarborgen geen dwingende reden van algemeen belang die een afwijkende

regeling alleen voor instantloterijen rechtvaardigt.

21 Nadat hun beroepen door de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio waren verworpen, hebben Sisal en Stanleybet hoger beroep ingesteld bij de verwijzende rechter, de Consiglio di Stato (hoogste bestuursrechter, Italië). Net als verzoeksters in de hoofdgedingen betwijfelt de Consiglio di Stato of de bij artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 ingevoerde nieuwe regeling verenigbaar is met het Unierecht. Bovendien vormt deze regeling volgens de verwijzende rechter een mogelijke schending van het vertrouwensbeginsel, aangezien Sisal en Stanleybet, ook al hebben zij in 2010 niet deelgenomen aan de oorspronkelijke aanbesteding, aan een nieuwe aanbestedingsprocedure zouden hebben kunnen deelnemen na afloop van de aanvankelijke looptijd van de concessie in 2019, daar de verlenging van die concessie tot aan de inwerkingtreding van dit wetsdecreet slechts een mogelijkheid was die aan de beoordeling van de overheidsinstantie was overgelaten. In het kader van de nieuwe regeling kon de overheidsinstantie echter niet langer kiezen tussen de opening van een nieuwe procedure en de automatische verlenging; deze laatste keuze werd voortaan opgelegd bij artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017.

22 Daarop heeft de Consiglio di Stato de behandeling van de zaak geschorst en het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen, die in beide gevoegde zaken identiek zijn:

“1) Moet het Unierecht, met name het recht van vestiging en van vrije dienstverrichting (artikelen 49 en 56 e.v. VWEU), de Unierechtelijke beginselen van rechtszekerheid, non-discriminatie, transparantie en onpartijdigheid, vrije mededinging, evenredigheid, gewettigd vertrouwen en coherentie, en de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23, indien van toepassing, aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een regeling zoals vervat in artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 en de uitvoeringsbesluiten daarvan, waarin is bepaald dat [...] overeenkomstig artikel 21, leden 3 en 4, van wetsdecreet nr. 78/2009 het ADM toestemming verleent om de bestaande concessieovereenkomst met betrekking tot de inning – ook op afstand – van de ingezette bedragen bij nationale instantloterijen voort te zetten tot de uiterste datum zoals bepaald in artikel 4, lid 1, van de concessieakte, zodat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat ter waarde van 50 miljoen EUR voor 2017 en 750 miljoen EUR voor 2018 kunnen worden gegarandeerd’ in het geval dat:

– in artikel 21, lid 1, van wetsdecreet nr. 78/2009 is bepaald dat de betrokken concessies in de regel worden verleend aan verscheidene partijen die worden gekozen door middel van open, concurrerende en niet-discriminerende procedures;

– in artikel 21, lid 4, van voornoemd wetsdecreet is bepaald dat de in lid 1, bedoelde concessies hooguit eenmaal kunnen worden verlengd;

– verzoeksters in de hoofdgedingen niet aan de in 2010 uitgeschreven aanbestedingsprocedure hebben deelgenomen;

– de specifieke bestaande overeenkomst bij aanvang met één enkele concessiehouder is gesloten als gevolg van een openbare aanbesteding waarbij één inschrijving werd ingediend;

– de verlenging van de bestaande concessieovereenkomst – concreet – zou inhouden dat die overeenkomst, zonder een nieuwe aanbesteding, uitsluitend met die ene concessiehouder wordt verlengd, en niet wordt uitgebreid naar meerdere partijen?

2) Moet het Unierecht, met name het recht van vestiging en van vrije dienstverrichting (artikelen 49 en 56 e.v. VWEU), de Unierechtelijke beginselen van rechtszekerheid, non-discriminatie, transparantie en onpartijdigheid, vrije mededinging, evenredigheid, gewettigd vertrouwen en coherentie, en de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23, indien van toepassing, aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een regeling zoals vervat in artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017, waarin overeenkomstig artikel 21, leden 3 en 4, van wetsdecreet nr. 78/2009 is bepaald dat ‘het ADM toestemming verleent om de bestaande concessieovereenkomst met betrekking tot de inning – ook op afstand – van de ingezette bedragen bij de nationale instantloterijen voort te zetten tot de uiterste datum zoals bepaald in artikel 4, lid 1, van de concessieakte, zodat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat ter waarde van 50 miljoen EUR voor 2017 en 750 miljoen EUR voor 2018 kunnen worden gegarandeerd’ en waarbij het volgende in aanmerking wordt genomen:

– de enige bestaande concessieovereenkomst wordt zonder een nieuwe aanbesteding uit te schrijven tijdelijk verlengd in plaats van de vernieuwing met meervoudige concessies overeenkomstig artikel 21, lid 4, van wetsdecreet nr. 78/2009 mogelijk te maken;

– voordat de concessie vervalt: wetsdecreet nr. 148/2017 is op 16 oktober 2017 in

werking getreden, en is dus op die dag in de Italiaanse *Gazzetta Ufficiale* (Italiaans staatsblad) bekendgemaakt, terwijl de concessie op 30 september 2019 zou vervallen;

– nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat ter waarde van 50 miljoen EUR voor 2017 en 750 miljoen EUR voor 2018 worden gegarandeerd, waardoor een aantal aspecten met betrekking tot de betalingsvoorwaarden en -termijn van de concessievergoeding en mogelijk het totaalbedrag van de door de concessiehouder verschuldigde betaling worden gewijzigd, in het bijzonder door de wijziging van de betalingstermijnen, waardoor deze vroeger vallen dan wat in de oorspronkelijke concessie was vastgelegd, gelet – volgens de uiteenzettingen van verzoeksters in de hoofdingen – op het objectieve en welbekende feit dat tijd financiële waarde vertegenwoordigt?

3) Moet het Unierecht, met name het recht van vestiging en van vrije dienstverrichting (artikelen 49 en 56 e.v. VWEU), de Unierechtelijke beginselen van rechtszekerheid, non-discriminatie, transparantie en onpartijdigheid, vrije mededinging, evenredigheid, gewettigd vertrouwen en coherentie, en de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23, indien van toepassing, aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een regeling zoals vervat in de uitvoeringsbesluiten van wetsdecreet nr. 148/2017, en met name in de mededeling van het ADM protocol nr. 0133677 van 1 december 2017 waarin, tot uitvoering van het bepaalde in artikel 20, lid 1, van dit wetsdecreet en overeenkomstig het bepaalde in artikel 4, eerste alinea, van de betrokken concessieovereenkomst dat voorziet in de mogelijkheid de overeenkomst hooguit eenmaal te verlengen, de uiterste termijn van de concessieovereenkomst wordt uitgesteld tot 30 september 2028; hetgeen geldt in elk geval onverminderd het bepaalde in datzelfde artikel 4 betreffende de onderverdeling van de duur van de concessie in twee perioden van respectievelijk vijf en vier jaar (niettemin is de verlenging van vier jaar tot 30 september 2028 als uiterste datum na de eerste periode van vijf jaar vanaf 1 oktober 2019 afhankelijk van de positieve beoordeling door het ADM van het verloop van het beheer die vóór 30 maart 2024 moet worden verstrekt), en waarin is vastgelegd dat de vennootschap vóór 15 december 2017 een bedrag van 50 miljoen EUR overmaakt, vóór 30 april 2018 een bedrag van 300 miljoen EUR en vóór 31 oktober 2018 een bedrag van 450 miljoen EUR;

– dat wil zeggen: voordat de oorspronkelijke termijn van de concessie was verstreken (de mededeling van het ADM protocol nr. 0133677 is op 1 december 2017 bekendgemaakt, terwijl de concessieovereenkomst op 30 september 2019 zou zijn verstreken);

– waarmee [...] een vooruitbetaling van 800 miljoen EUR op eerdere data wordt gegarandeerd (50 miljoen EUR tegen 15 december 2017, 300 miljoen EUR tegen 30 april 2018 en 450 miljoen EUR tegen 31 oktober 2018) ten opzichte van de uiterste datum (30 september 2019);

– waardoor [...] het totaalbedrag van de door de concessiehouder verschuldigde betaling mogelijk wordt gewijzigd, gelet – volgens de uiteenzettingen van verzoeksters in de hoofdingen – op het objectieve en welbekende feit dat tijd financiële waarde vertegenwoordigt?

4) Moet het Unierecht, met name het recht van vestiging en van vrije dienstverrichting (artikelen 49 en 56 e.v. VWEU), de Unierechtelijke beginselen van rechtszekerheid, non-discriminatie, transparantie en onpartijdigheid, vrije mededinging, evenredigheid, gewettigd vertrouwen en coherentie, en de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23, indien van toepassing, aldus worden uitgelegd dat het in de weg staat aan een dergelijke regeling ook in het geval dat de exploitanten van de sector die nu tot de markt willen toetreden [...] niet onder de beschreven nieuwe contractvoorwaarden hebben deelgenomen aan de oorspronkelijke aanbesteding tot plaatsing van de concessie die komt te vervallen en waarvoor de verlenging aan de huidige concessiehouder is toegekend, of is van [...] de mogelijke beperking van de toegang tot de markt [...] enkel sprake in het geval dat zij aan de oorspronkelijke aanbesteding hebben deelgenomen?"

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Overwegingen vooraf

23 De prejudiciële vragen houden verband met de verlenging van een concessie voor het beheer van instantloterijspelen in Italië – de zogenoemde ‘krasspelen’ – die in 2010 is verleend aan Lotterie Nazionali en die in 2017 is verlengd. Naast de artikelen 49 en 56 VWEU en bepaalde Unierechtelijke beginselen doelt de verwijzende rechter in zijn vragen op de artikelen 3 en 43 van richtlijn 2014/23. Aangezien deze richtlijn in werking is getreden op 17 april 2014, dat wil zeggen na het aanvankelijke besluit tot gunning van de concessie maar vóór de verlenging ervan, dient

vooraf te worden nagegaan of zij ratione temporis van toepassing is op de hoofdgedingen.

24 Volgens vaste rechtspraak inzake overheidsopdrachten, die naar analogie kan worden toegepast op de concessie van diensten, is de voor concessieovereenkomsten geldende Nieuwetgeving in beginsel die welke van kracht is op het tijdstip waarop de aanbestedende instantie kiest welk type procedure zij zal volgen en definitief uitmaakt of er voor de gunning van een overheidsopdracht een verplichting bestaat om een voorafgaande oproep tot mededinging te doen. Niet van toepassing zijn daarentegen de bepalingen van een richtlijn waarvan de omzettingstermijn na dat tijdstip is verstreken (zie in die zin arrest van 19 december 2018, Stanley International Betting en Stanleybet Malta, C-375/17, EU:C:2018:1026, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

25 In casu is de aanbesteding bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* op 15 augustus 2009 en 2 april 2010, dus vóór het verstrijken van de omzettingstermijn voor richtlijn 2014/23 op 18 april 2016.

26 Bovendien is de concessie naar aanleiding van deze aanbesteding gegund vóór 17 april 2014, zodat deze oorspronkelijke gunning hoe dan ook buiten de werkingssfeer van richtlijn 2014/23 valt overeenkomstig artikel 54, tweede alinea, daarvan.

27 Indien een concessieovereenkomst een clausule inzake verlenging bevat die een integreerend deel vormt van die oorspronkelijke overeenkomst, wordt ook deze clausule beheerst door de wettelijke regeling inzake overheidsopdrachten die op deze concessie van toepassing is.

28 Uit de rechtspraak van het Hof blijkt echter ook dat, in geval van een wezenlijke wijziging van een concessieovereenkomst, de wetgeving van de Unie waaraan die wijziging moet worden getoetst, die is welke van kracht was op de datum van die wijziging. Het Hof heeft in dit opzicht verduidelijkt dat het feit dat de oorspronkelijke concessieovereenkomst is gesloten vóór de vaststelling van de Unievoorschriften ter zake niet van belang is (zie in die zin arrest van 18 september 2019, Commissie/Italië, C-526/17, EU:C:2019:756, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

29 In casu hebben de hoofdgedingen betrekking op het besluit waarbij er overeenkomstig artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 voor is gekozen om de bestaande concessie te verlengen met negen jaar – artikel 21, lid 4, van wetsdecreet nr. 78/2009 voorziet immers in een dergelijke mogelijkheid. In dit verband betogen verzoeksters in de hoofdgedingen dat deze verlenging de betrokken concessieovereenkomst wezenlijk wijzigt.

30 Bijgevolg moet in de hoofdgedingen de vraag of er ter gelegenheid van de verlenging van die concessieovereenkomst wezenlijke wijzigingen in zijn aangebracht, worden getoetst aan de bepalingen van richtlijn 2014/23, aangezien deze verlenging heeft plaatsgevonden na de inwerkingtreding van deze richtlijn.

31 In dit verband moet worden opgemerkt dat uit de bewoordingen van artikel 43 van deze richtlijn blijkt dat deze een volledige harmonisatie tot stand heeft gebracht van de omstandigheden waarin enerzijds concessies kunnen worden gewijzigd zonder dat daartoe een nieuwe concessiegunningsprocedure volgens de in deze richtlijn vastgestelde regels moet worden georganiseerd, en anderzijds een dergelijke gunningsprocedure is vereist in geval van wijziging van de concessievoorwaarden.

32 Een nationale regeling op een gebied dat op het niveau van de Unie volledig is geharmoniseerd, moet niet aan de bepalingen van het primaire recht maar aan die van deze harmonisatiemaatregel worden getoetst (arrest van 14 juli 2016, Promoimpresa e.a., C-458/14 en C-67/15, EU:C:2016:558, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33 Hieruit volgt dat de vraag of de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde nationale regeling wijzigingen heeft ingevoerd die nopen tot het uitschrijven van een nieuwe gunningsprocedure, uitsluitend aan de bepalingen van richtlijn 2014/23 moet worden getoetst.

Eerste vraag

34 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het Unierecht, in het bijzonder artikel 43 van richtlijn 2014/23, aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een concessieovereenkomst moet worden verlengd zonder nieuwe gunningsprocedure, in omstandigheden waarin deze concessie aan één enkele concessiehouder is gegund, terwijl het toepasselijke nationale recht bepaalde dat een dergelijke concessie in beginsel moest worden gegund aan meerdere marktdeelnemers, met een maximum van vier.

35 Het Hof heeft herhaaldelijk geoordeeld dat een regeling van een lidstaat die de uitoefening van een economische activiteit, zoals het beheer van bepaalde kansspelen, afhankelijk stelt van de verkrijging van een concessie, een belemmering van de door de artikelen 49 en 56 VWEU gewaarborgde vrijheden vormt, ongeacht of de aanbestedende dienst gebruikmaakt van een model met één enkele concessiehouder dan wel van een model met verschillende concessiehouders (zie in die zin arrest van 19 december 2018,

Stanley International Betting en Stanleybet Malta, C-375/17, EU:C:2018:1026, punten 38 en 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

36 Zoals het Hof tevens reeds heeft vastgesteld in zijn rechtspraak betreffende kansspelen, kunnen de bescherming van de consument, fraudebestrijding en het doel te voorkomen dat burgers tot geldverkwisting door gokken worden aangespoord, worden aangemerkt als dwingende vereisten van algemeen belang waarin beperkingen van de uit de artikelen 49 en 56 VWEU voortvloeiende fundamentele vrijheden hun rechtvaardiging vinden (arrest van 19 december 2018, Stanley International Betting en Stanleybet Malta, C-375/17, EU:C:2018:1026, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 Er moet echter worden opgemerkt dat de verwijzende rechter met zijn eerste vraag niet verwijst naar de redenen die de betrokken lidstaat ertoe hebben gebracht om op dit gebied dergelijke beperkingen in te voeren en te handhaven.

38 In casu hebben verzoeksters in de hoofdgedingen niet de intentie het concessiemodel dat is gekozen voor het beheer van instantloterijen als zodanig te betwisten, maar betogen zij dat artikel 20, lid 1, van wetsdecreet nr. 148/2017 — gelet op de wijze waarop deze concessie is verlengd en de daartoe gestelde voorwaarden — het in artikel 21, lid 1, van wetsdecreet nr. 78/2009 bedoelde model met meerdere concessiehouders heeft afgeschaft en heeft geleid tot een terugkeer naar een model met één concessiehouder, hetgeen een wezenlijke wijziging van de betrokken concessieovereenkomst vormt.

39 In dit verband moet worden opgemerkt dat de Uniewetgever er volgens de bewoordingen van artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23 in heeft voorzien dat concessies zonder nieuwe concessiegunningsprocedure kunnen worden gewijzigd wanneer de oorspronkelijke concessie-documenten duidelijke, nauwkeurige en ondubbelzinnige herzieningsclausules, met inbegrip van waardeherzieningsclausules, of opties bevatten die voorzien in die wijzigingen, ongeacht hun monetaire waarde. Deze clausules omschrijven de omvang en de aard van mogelijke wijzigingen of opties alsmede de voorwaarden waaronder deze kunnen worden gebruikt. Zij voorzien niet in wijzigingen of opties die de algehele aard van de concessie zouden veranderen.

40 Het staat vast dat de betrokken concessieovereenkomst een clause bevatte die voorziet in een optie om de aanvankelijk gunde concessies met negen jaar te verlengen.

41 Bovendien vloeit de omstandigheid dat de aanbestedende dienst in de hoofdgedingen opnieuw één enkele concessiehouder heeft aan-

gewezen voor een nieuwe periode van negen jaar, niet voort uit de wijziging van de nationale regeling inzake de gunningsmethode, aangezien wetsdecreet nr. 78/2009 in artikel 21, lid 1, bepaalt dat de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde concessie in beginsel moest worden toevertrouwd aan 'verscheidene actoren die via open, concurrerende en niet-discriminerende procedures worden gekozen'. Deze aanwijzing is het gevolg van de uitvoering van de in wetsdecreet nr. 78/2009 en de betrokken concessieovereenkomst neergelegde optie voor verlenging van de concessie, waarvan de mogelijkheid niet kon worden uitgesloten, gelet op de uitkomst van de oorspronkelijke aanbestedingsprocedure waaraan, zoals de verwijzende rechter heeft aangegeven, alleen Lottomatica — de rechtsvoorganger van Lotterie Nazionali — met uitsluiting van verzoeksters in de hoofdgedingen of andere marktdeelnemers heeft deelgenomen.

42 Een dergelijke verlenging zonder nieuwe gunningsprocedure is overeenkomstig artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23 echter alleen mogelijk indien is voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van de desbetreffende clause.

43 In dit verband moet in overeenstemming met de uiteenzetting van de advocaat-generaal in de punten 52 en 53 van zijn conclusie en onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter worden vastgesteld dat de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde verlenging weliswaar formeel is opgelegd bij wetsdecreet nr. 148/2017, maar dat een dergelijke verlenging overeenstemde met de eerder geuite wil van het ADM, met name gelet op de mededeling van 19 september 2017 van dit agentschap.

44 Gelet op het voorgaande moet op de eerste vraag worden geantwoord dat het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23, aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een concessieovereenkomst moet worden verlengd zonder nieuwe gunningsprocedure, in omstandigheden waarin deze concessie aan één enkele concessiehouder is gegund, terwijl het toepasselijke nationale recht bepaalde dat een dergelijke concessie in beginsel moest worden verleend aan meerdere marktdeelnemers, met een maximum van vier, wanneer deze nationale regeling strekt tot toepassing van een in de oorspronkelijke concessieovereenkomst opgenomen clause die voorziet in de mogelijkheid van een dergelijke verlenging.

Tweede en derde vraag

45 Met zijn tweede en zijn derde vraag, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of het

Unierecht, in het bijzonder artikel 43 van richtlijn 2014/23, aldus moet worden uitgelegd dat het zich verzet tegen een nationale regeling die bepaalt dat over de verlenging van een concessie twee jaar vóór de afloop ervan wordt besloten, en de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde vergoeding, zoals deze in de oorspronkelijke concessieovereenkomst was vastgelegd, zodanig wijzigt dat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat kunnen worden gegarandeerd.

46 Om te beginnen moet worden benadrukt dat het feit dat de verlenging in casu twee jaar vóór de einddatum van de betrokken concessieovereenkomst is goedgekeurd, an sich de bepalingen van die overeenkomst niet wijzigt, nu – onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter – uit het aan het Hof overgelegde dossier blijkt dat het op die overeenkomst toepasselijke recht geen datum voorschreef waarop er over de eventuele verlenging kon worden beslist.

47 Bovendien zijn de redenen voor deze verlenging, in het bijzonder de doelstelling om nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat te garanderen, niet doorslaggevend om te beoordelen of de voorwaarden van die verlenging leiden tot wezenlijke wijzigingen.

48 Wat betreft de wijziging van de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde financiële vergoeding, zoals die in de betrokken concessieovereenkomst was vastgelegd, kan uit artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23 niet worden afgeleid dat in het kader van de uitvoering van een onder deze bepaling vallende clause of optie elke wijziging waarin die clause of optie niet uitdrukkelijk voorziet, tot gevolg zou hebben dat krachtens lid 5 van deze bepaling een nieuwe concessiegunningsprocedure vereist zou zijn.

49 In het kader van de hoofdgedingen kunnen dergelijke wijzigingen overeenkomstig artikel 43, lid 1, onder e), immers in een concessie worden aangebracht zonder dat daartoe een nieuwe gunningsprocedure is vereist, mits deze wijzigingen niet wezenlijk zijn in de zin van lid 4 van dat artikel 43.

50 Laatstgenoemde bepaling bevat een algemene regel volgens welke de wijziging van een concessieovereenkomst gedurende de looptijd ervan wezenlijk wordt geacht wanneer de concessie hierdoor materieel komt te verschillen van de oorspronkelijke concessie. Bovendien wordt een wijziging volgens deze bepaling 'in elk geval' geacht wezenlijk te zijn met name wanneer zij voorziet in voorwaarden die, als zij deel hadden uitgemaakt van de oorspronkelijke concessiegunningsprocedure, de toelating van andere

dan de aanvankelijk geselecteerde inschrijvers en de aanvaarding van een andere inschrijving dan de oorspronkelijk aanvaarde mogelijk zouden hebben gemaakt of meer deelnemers aan die procedure zouden hebben aangetrokken, dan wel wanneer zij het economische evenwicht van de concessie verandert ten gunste van de concessiehouder op een wijze waarin de oorspronkelijke concessieovereenkomst niet voorzagt.

51 In dit verband moet worden opgemerkt dat in casu het bedrag dat de concessiehouder moet betalen als vergoeding voor de verlening van de in het hoofdgeding aan de orde zijnde dienstenconcessie hetzelfde is gebleven, en alleen de wijze van betaling van dit bedrag – waarover de verwijzende rechter vragen heeft gesteld – is gewijzigd.

52 Uit het aan het Hof overgelegde dossier blijkt immers dat in het geval van de betrokken concessieovereenkomst het overeengekomen bedrag ten dele verschuldigd was in het jaar waarin de concessie in werking trad en ten dele in het daaropvolgende jaar. Bij verlenging daarentegen moest het eerste deel van het verschuldigde bedrag twee jaar vóór de inwerkingtreding van de verlengde concessie worden betaald, terwijl het resterende bedrag in het jaar vóór die datum verschuldigd was.

53 Onder voorbehoud van verificatie door de verwijzende rechter kan een dergelijke wijziging niet als wezenlijk worden beschouwd in de zin van artikel 43, lid 4, van richtlijn 2014/23. In dit verband moet worden opgemerkt dat deze vooruitbetaling het verschuldigde bedrag zou kunnen verhogen, zodat een dergelijke wijziging het economische evenwicht van de concessie niet lijkt te wijzigen ten gunste van de concessiehouder, in de zin van artikel 43, lid 4, onder b).

54 Met betrekking tot de vraag of in casu de toepassing van deze aldus gewijzigde wijze van betaling op de betrokken concessieovereenkomst de toelating van andere inschrijvers dan die welke daadwerkelijk hebben deelgenomen dan wel de deelname van meer deelnemers mogelijk zou hebben gemaakt in de zin van artikel 43, lid 4, onder a), van richtlijn 2014/23, moet worden vastgesteld dat geen van de verzoeksters in de hoofdgedingen een dergelijk standpunt heeft ingenomen en dat het aan het Hof overgelegde dossier niets bevat dat een dergelijke stelling kan ondersteunen.

55 Gelet op een en ander moet op de tweede en de derde vraag worden geantwoord dat het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder e), van richtlijn 2014/23, aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling die bepaalt dat over de verlenging van een concessie twee jaar vóór de afloop ervan

wordt besloten, en de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde vergoeding, zoals deze in de oorspronkelijke concessieovereenkomst was vastgelegd, zodanig wijzigt dat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat kunnen worden gegarandeerd, wanneer deze wijziging niet wezenlijk is in de zin van artikel 43, lid 4, van deze richtlijn.

Vierde vraag

56 Vooraf zij erop gewezen dat de gestelde vragen formeel gesproken weliswaar geen betrekking hebben op de uitlegging van een specifieke bepaling van richtlijn 89/665, maar dat belyt het Hof niet om alle uitleggingsgegevens inzake het Unierecht te verschaffen die nuttig kunnen zijn voor de beslechting van het hoofdgeding. Het staat in dit verband aan het Hof om uit alle door de nationale rechter verschaft gegevens, met name uit de motivering van de verwijzingsbeslissing, de elementen van dit recht te putten die, geleet op het voorwerp van het hoofdgeding, uitlegging behoeven (zie naar analogie arrest van 6 mei 2021, *Analisi G. Caracciolo*, C-142/20, EU:C:2021:368, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

57 Aangezien de toegang tot de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten wordt geregeld door richtlijn 89/665, die ook van toepassing is op concessies die zijn gegund overeenkomstig richtlijn 2014/23, dient de vierde vraag aldus te worden geherformuleerd dat de verwijzende rechter daarmee in wezen wenst te vernemen of artikel 43, lid 4, van richtlijn 2014/23 en artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665 aldus moeten worden uitgelegd dat een marktdeelnemer een besluit tot verlenging van een concessie kan aanvechten op grond dat de voorwaarden voor de uitvoering van de oorspronkelijke concessieovereenkomst bij die gelegenheid zijn gewijzigd, ook al heeft hij niet deelgenomen aan de oorspronkelijke gunningsprocedure voor die concessie.

58 Volgens artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665 dragen de lidstaten er namelijk zorg voor dat beroepsprocedures, volgens modaliteiten die zij kunnen bepalen, op zijn minst toegankelijk zijn voor eenieder die belang heeft of heeft gehad bij de gunning van een bepaalde opdracht en die door een beweerde inbreuk is of dreigt te worden geschaad.

59 Hieruit volgt dat het recht van een marktdeelnemer om beroep in te stellen vereist dat hij aantoonst er belang bij te hebben dat de betrokken concessie hem wordt gegund in het kader van een nieuwe gunningsprocedure.

60 Volgens de rechtspraak van het Hof inzake overheidsopdrachten kan de deelname aan

een aanbestedingsprocedure in beginsel een geldige voorwaarde vormen die moet zijn vervuld, wil de betrokken persoon kunnen aantonen dat hij belang heeft bij de gunning van de betrokken opdracht dan wel dreigt te worden geschaad door de beweerde onrechtmatigheid van het besluit tot gunning van die opdracht. Indien die persoon geen inschrijving heeft ingediend, zal hij moeilijk kunnen aantonen dat hij er belang bij heeft om tegen dat besluit op te komen of dat hij door deze gunning is of dreigt te worden geschaad (zie in die zin arresten van 12 februari 2004, *Grossmann Air Service*, C-230/02, EU:C:2004:93, punt 27, en 28 november 2018, *Amst Azienda Trasporti e Mobilità e.a.*, C-328/17, EU:C:2018:958, punt 46).

61 Deze rechtspraak is echter niet van toepassing op de hoofdgedingen, waarin het er niet om gaat te bepalen of de marktdeelnemers die niet als inschrijvers hebben deelgenomen aan de oorspronkelijke concessiegunningsprocedure, kunnen opkomen tegen de uitkomst van deze procedure. Zoals de verwijzende rechter heeft uiteengezet, gaat het in die zaken om het belang dat dergelijke marktdeelnemers erbij hebben dat de aanbestedende instantie erop toeziet dat de clausule inzake de verlenging van deze concessie wordt toegepast met inachtneming van de relevante wetgeving.

62 In dit verband is het niet van belang of de marktdeelnemer al dan niet heeft deelgenomen aan de oorspronkelijke procedure voor de gunning van de concessie, mits hij op het moment waarop de concessie moet worden verlengd, kan aantonen er belang bij te hebben dat hem een dergelijke concessie wordt gegund.

63 In deze context behoeft deze marktdeelnemer niet te bewijzen dat hij daadwerkelijk aan deze nieuwe gunningsprocedure zou deelnemen. In dit opzicht volstaat het dat dit mogelijkereis het geval zal zijn (zie in die zin arrest van 5 september 2019, *Lombardi*, C-333/18, EU:C:2019:675, punt 29).

64 De marktdeelnemer die aan deze voorwaarden voldoet, heeft dus in voorkomend geval het recht om het besluit van de aanbestedende dienst om de concessie ten gunste van de oorspronkelijke concessiehouder te verlengen, aan te vechten op grond dat de voorwaarden voor de uitvoering van de oorspronkelijke concessieovereenkomst bij die gelegenheid zijn gewijzigd. Zoals de advocaat-generaal in punt 94 van zijn conclusie heeft opgemerkt, moet deze marktdeelnemer daartoe, om te achterhalen of die veranderingen wezenlijk waren, een beroep kunnen instellen teneinde dit te laten verifiëren.

65 Bijgevolg moet op de vierde vraag worden geantwoord dat artikel 43, lid 4, van richtlijn 2014/23 en artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665 al-

dus moeten worden uitgelegd dat een marktdeelnemer een besluit tot verlenging van een concessie kan aanvechten op grond dat de voorwaarden voor de uitvoering van de oorspronkelijke concessieovereenkomst wezenlijk zijn gewijzigd, ook al heeft hij niet deelgenomen aan de oorspronkelijke gunningsprocedure voor die concessie, mits hij op het moment waarop de concessie moet worden verlengd, kan aantonen er belang bij te hebben dat hem een dergelijke concessie wordt gegund.

Kosten

66 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechter over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Vijfde kamer) verklaart voor recht:

1) *Het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder a), van richtlijn 2014/23/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 februari 2014 betreffende het plaatsen van concessieovereenkomsten, moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling op grond waarvan een concessieovereenkomst moet worden verlengd zonder nieuwe gunningsprocedure, in omstandigheden waarin deze concessie aan één enkele concessiehouder is gegund, terwijl het toepasselijke nationale recht bepaalde dat een dergelijke concessie in beginsel moest worden verleend aan meerdere marktdeelnemers, met een maximum van vier, wanneer deze nationale regeling strekt toepassing van een in de oorspronkelijke concessieovereenkomst opgenomen clause die voorziet in de mogelijkheid van een dergelijke verlenging.*

2) *Het Unierecht, in het bijzonder artikel 43, lid 1, onder e), van richtlijn 2014/23, moet aldus worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een nationale regeling die bepaalt dat over de verlenging van een concessie twee jaar vóór de afloop ervan wordt besloten, en de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde vergoeding, zoals deze in de oorspronkelijke concessieovereenkomst was vastgelegd, zodanig wijzigt dat nieuwe en hogere inkomsten voor de begroting van de staat kunnen worden gegarandeerd, wanneer deze wijziging niet wezenlijk is in de zin van artikel 43, lid 4, van deze richtlijn.*

3) *Artikel 43, lid 4, van richtlijn 2014/23 en artikel 1, lid 3, van richtlijn 89/665/EEG van de Raad van 21 december 1989 houdende de coördinatie van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen betreffende de toepassing van de beroepsprocedures inzake het plaatsen van overheidsopdrachten voor leveringen en voor de uitvoering van werken, zoals*

gewijzigd bij richtlijn 2014/23, moeten aldus worden uitgelegd dat een marktdeelnemer een besluit tot verlenging van een concessie kan aanvechten op grond dat de voorwaarden voor de uitvoering van de oorspronkelijke concessieovereenkomst wezenlijk zijn gewijzigd, ook al heeft hij niet deelgenomen aan de oorspronkelijke gunningsprocedure voor die concessie, mits hij op het moment waarop de concessie moet worden verlengd, kan aantonen er belang bij te hebben dat hem een dergelijke concessie wordt gegund.

Noot

1. *Inleiding.* Het Italiaanse kansspelbeleid is een thema dat herhaaldelijk terugkomt bij het Hof van Justitie van de Europese Unie (zie bijvoorbeeld HvJ EU 16 februari 2012, ECLI:EU:C:2012:80, AB 2012/189, m.nt. C.J. Wolswinkel, waar in punt 1 van de annotatie ook wordt verwezen naar andere uitspraken). Deze uitspraak is een annotatie waard omdat het Hof informatie verschaft over de vraag wanneer een concessie mag worden verlengd en wanneer het opnieuw dient te worden verdeeld via een aanbestedingsprocedure. Hoewel in dit arrest de concessie centraal staat, is dit arrest ook van belang voor zowel Unierechtelijke als nationaalrechtelijke schaarse vergunningverlening. Unierechtelijk, omdat in het *Betfair*-arrest (HvJ EU 3 juni 2010, C-203/08, ECLI:EU:C:2010:307, AB 2011/17, m.nt. A. Buijze; zie ook A. Drahmman, 'Uitdijning van de werking van het transparantiebeginsel: van concessies naar vergunningen?', *NTB* 2012/7, p. 23-27) is geoordeeld dat de transparantieverplichting naast concessies ook geldt voor schaarse vergunningen waarop het Unierecht van toepassing is. En nationaalrechtelijk, omdat de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (ABRvS) in jurisprudentie aansluiting zoekt bij jurisprudentie van het Hof van Justitie (zie bijv. ABRvS 12 april 2017, ECLI:NL:RVS:2017:994, AB 2017/300, m.nt. C.J. Wolswinkel (*standplaatsvergunning Doorn*)).

Deze annotatie is als volgt opgebouwd. In par. 2 schetsen wij eerst de feiten van de zaak. Vervolgens gaan wij in par. 3 in op het juridisch kader. Daarna gaan wij in op de mogelijkheid om een concessie (of schaarse vergunning) onderhands te verlengen (par. 4), de mogelijkheid om een concessie (of schaarse vergunning) wezenlijk te wijzigen en wanneer daar sprake van is (par. 5) en de rechtsbescherming (par. 6). Wij eindigen met een afronding in par. 7.

2. *Casusbeschrijving.* In Italië is het beheer van de nationale instantioterij in 2009 gegund volgens een concessiesysteem. Hierbij is via een openbare aanbestedingsprocedure de begunstig-

de gekozen op basis van het criterium van de economisch meest voordelige inschrijving. Op basis van het Italiaanse wetsdecreet nr. 78/2009 konden tot vier concessiehouders worden gekozen. De looptijd van de concessie bedroeg negen jaar (dus van 2010 tot 2019) en kon hooguit eenmaal worden verlengd met nog eens negen jaar. Ten tijde van de aanbestedingsprocedure in 2009 was er slechts één inschrijver op de aanbesteding, Lotterie Nazionale Srl, welke zodoende de enige concessiehouder werd. Op basis van het wetsdecreet was er een mogelijkheid om twee jaar voor het verstrijken van de looptijd van de concessie te kiezen voor hetzij een verlenging ervan, hetzij de opening van een nieuwe aanbestedingsprocedure. In 2017 is echter een nieuw wetsdecreet (nr. 148/2017) opgesteld. Op grond van dit wetsdecreet moest toestemming worden verleend om de bestaande concessieovereenkomst voort te zetten tot de uiterste datum zoals bepaald in de concessie. Met andere woorden: waar het oude wetsdecreet nog in de mogelijkheid voorzag om een eventuele nieuwe aanbestedingsprocedure te starten, werd in het nieuwe wetsdecreet van een voortzetting uitgegaan. In 2017 wordt ook besloten om de concessie van Lotterie Nazionale te verlengen. Twee partijen, Sisal en Stanleybet, komen tegen deze verlenging op, omdat zij ook voor de concessie in aanmerking willen komen. In het kader van deze procedure zijn prejudiciële vragen gesteld.

3. *Het juridisch kader.* Artikelen 49 en 56 VWEU bevatten het recht op vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten. Daarnaast staat in deze uitspraak Richtlijn 2014/23 (de Concessierichtlijn) centraal. Dit is een van de zogenoemde aanbestedingsrichtlijnen. Richtlijn 2014/23 bevat speciale aanbestedingsregels voor concessies. In r.o. 23-33 wordt door het Hof van Justitie nog ingegaan op het feit dat de richtlijn pas in 2014 in werking is getreden. Dit is na het aanvankelijke besluit tot gunning van de concessie, maar vòòr de verlenging ervan. Nu centraal staat of deze verlenging in 2017 een wezenlijke wijziging vormt, is de richtlijn van toepassing.

4. *Verlenging van de concessie.* De eerste prejudiciële vraag is of het Unierecht zich verzet tegen de onderhandse verlenging van de concessie. Deze vraag wordt ontkennend beantwoord. Dit komt in essentie doordat de voortzetting van de concessieovereenkomst voor nog een periode van negen jaar reeds in het oorspronkelijke wetsdecreet en de concessieakte was voorzien. Uit dit arrest volgt dus dat het niet onmogelijk is om concessies te verlengen, mits dit maar voorafgaand aan de oorspronkelijke gunningsprocedure bekend wordt gemaakt. Juist door vooraf transparant te zijn over de verlengingsmogelijkheid,

konden alle potentiële gegadigden hiermee rekening houden in hun bieding. Een vergelijkbaar uitgangspunt kan volgens ons worden gehanteerd bij de verlening van schaarse vergunningen. Als voorafgaand aan de eerste verdelingsprocedure in bijvoorbeeld een gemeentelijke verordening wordt vastgelegd wat de duur van de schaarse vergunning is én onder welke voorwaarden voor welke periode verlenging mogelijk is, is sprake van een transparante procedure.

5. *Wezenlijke wijziging.* In de tweede en derde prejudiciële vraag staat de vraag centraal of sprake is van een wezenlijke wijziging, omdat de wijze van betaling van de door de concessiehouder verschuldigde vergoeding, zoals deze in de oorspronkelijke concessieovereenkomst was vastgelegd, zodanig verandert dat nieuwe en hogere inkomsten kunnen worden gegarandeerd. Of sprake is van een wezenlijke wijziging is belangrijk, omdat op het moment dat daarvan sprake is, een nieuwe gunningsprocedure moet worden gevolgd.

Allereerst is van belang dat artikel 43 van de Concessierichtlijn een bepaling kent over wijzigingsmogelijkheden. Dit artikel is geïmplementeerd in artikel 2a.53 van de Aanbestedingswet 2012. Artikel 43 van de Concessierichtlijn maakt een onderscheid tussen wijzigingen van concessies die mogelijk zijn zonder nieuwe gunningsprocedure en andere wijzigingen. Deze laatste worden aangemerkt als wezenlijk. Een wijziging wordt wezenlijk geacht wanneer de concessie materieel komt te verschillen van de oorspronkelijke concessie. Lid 4 noemt een aantal gevallen wanneer de concessie door de wijziging materieel komt te verschillen van de oorspronkelijke concessie en dat daarmee in elk geval sprake is van een wezenlijke wijziging. Een van die gevallen is wanneer de wijziging voorziet in voorwaarden die, als zij deel hadden uitgemaakt van de oorspronkelijke concessiegunningsprocedure, de toelating van andere dan de aanvankelijk geselecteerde inschrijvers en de aanvaarding van een andere inschrijving dan de oorspronkelijk aanvaarde mogelijk zouden hebben gemaakt of meer deelnemers aan die procedure zouden hebben aangetrokken, dan wel wanneer zij het economische evenwicht van de concessie verandert ten gunste van de concessiehouder op een wijze waarin de oorspronkelijke concessieovereenkomst niet voorzorg. Lid 1 bepaalt dat concessies zonder nieuwe gunningsprocedure in een aantal gevallen *kunnen* worden gewijzigd, waaronder wanneer de oorspronkelijke concessiedocumenten duidelijke, nauwkeurige en ondubbelzinnige herzieningsclausules, met inbegrip van waardeherzieningsclausules, of opties bevatten die voor-

zien in die wijzigingen, ongeacht hun monetaire waarde.

Daarnaast had het Hof van Justitie al voordat de Concessierichtlijn in werking trad, geoordeeld dat op grond van de Unierechtelijke transparantieverplichting wezenlijke wijzigingen niet mogelijk zijn (o.a. HvJ EG 19 juni 2008, ECLI:EU:C:2008:351 (*Pressetext Nachrichtenagentur*) en HvJ EU 13 april 2010, ECLI:EU:C:2010:182 (*Wall*)). In een artikel van J.M. Hebly e.a., 'Wezenlijke wijzigingen na Europese aanbesteding', *NtEr* 2012/3.2, worden op basis van deze jurisprudentie vier stappen afgeleid die bij een wijziging tijdens de uitvoering van een aanbestede overeenkomst moeten worden afgegaan: (1) Wat is de aard en omvang van de wijziging?; (2) Was deze wijziging voorzien in de aanbestedingsdocumentatie?; (3) Zo nee, betreft het een wezenlijke wijziging, waarbij een wijziging moet worden aangemerkt als wezenlijk wanneer deze (a) kenmerken vertoont die wezenlijk verschillen van die van de oorspronkelijke overeenkomst en (b) om die reden doet blijken van de wil van partijen om opnieuw te onderhandelen over de wezenlijke voorwaarden van de overeenkomst; (4) Zo ja, dan heeft dit een nieuwe aanbestedingsprocedure tot gevolg.

Dit arrest past binnen deze vaste jurisprudentielijn. De prejudiciële vraag ziet op een verandering van de betalingsvoorwaarden en termijn van de concessievergoeding. Uit de nieuwe betalingsvoorwaarden volgde dat de eerste tranche (€ 50 miljoen) van de vernieuwing één tiende bedroeg van de in de concessievoorwaarden van 2010 geplande tranche (€ 500 miljoen) voor het eerste deel van de betaling; de tweede tranche (€ 750 miljoen) van de vernieuwing was echter meer dan het dubbele van diezelfde tranche (€ 300 miljoen) van de oorspronkelijke concessie. Het Hof oordeelt in r.o. 51 dat er geen sprake is van een wezenlijke wijziging, omdat zowel de rechtsgrondslag als het contractuele voorwerp onveranderd blijven. Het gaat hier slechts om het wijzigen van de momenten waarop betalingen moesten worden gedaan, maar het totale bedrag werd niet gewijzigd. Als de vergoeding wel zou zijn verhoogd, dan was het wel een wezenlijke wijziging geweest (vgl. HvJ EU 18 september 2019, C-526/17, ECLI:EU:C:2019:756 (*ANAS/SAT*)). Het arrest is dus vanuit aanbestedingsrechtelijk perspectief niet verrassend. Ook voor schaarse vergunningen heeft de Afdeling al eerder geoordeeld dat als een vergunning wordt gewijzigd, dit tot gevolg kan hebben dat een nieuwe mededingingsprocedure moet worden gevolgd (o.a. ABRvS 27 september 2017, ECLI:NL:RVS:2017:2611, AB 2017/389, en ABRvS 9 november 2020, ECLI:NL:RVS:2020:2924, AB 2021/106, m.nt. C.J.

Wolswinkel). De vraag wanneer sprake is van een wezenlijke wijziging is echter nog niet uitgekristalliseerd. Volgens ons bieden de Unierechtelijke jurisprudentie en de Concessierichtlijn goede aanknopingspunten om naar analogie toe te passen om te beoordelen wanneer sprake is van een toelaatbare wijziging en wanneer niet. Daarnaast zouden wij ervoor willen pleiten om al voorafgaand aan een verdeelprocedure in de regelgeving (zoals een gemeentelijke verordening) vast te leggen welke wijzigingen in ieder geval als niet-wezenlijk worden beschouwd. Ook hier geldt dat als dit vooraf wordt vastgelegd, alle potentiële aanvragers hiermee bekend zijn en zij dus niet achteraf worden benadeeld.

6. *Rechtsbescherming.* De laatste prejudiciële vraag is of de twee partijen kunnen opkomen tegen verlenging van de concessie hoewel zij niet hebben deelgenomen aan de oorspronkelijke aanbesteding. Het Hof van Justitie oordeelt dat het niet van belang is of de marktdeelnemer al dan niet heeft deelgenomen aan de oorspronkelijke procedure voor de gunning van de concessie, mits hij op het moment waarop de concessie moet worden verlengd, kan aantonen er belang bij te hebben dat hem een dergelijke concessie wordt gegund. De marktdeelnemer hoeft hiertoe niet te bewijzen dat hij daadwerkelijk aan deze nieuwe gunningsprocedure zou deelnemen, maar volstaat dat dit mogelijkwijfs het geval zal zijn. Een marktdeelnemer moet immers bij een rechter beroep kunnen instellen om te laten toetsen of sprake is van een wezenlijke wijziging.

Ook hier kan een parallel worden getrokken met het Nederlandse bestuursrecht als we kijken naar de vraag wanneer een concurrent aangemerkt wordt als belanghebbende bij de verlen(g)ing van een schaarse vergunning. Zo heeft de Afdeling eerder geoordeeld dat een marktdeelnemer onder omstandigheden ook als belanghebbende kan worden aangemerkt als deze niet aan de vergunningverleningsprocedure heeft deelgenomen. Dat is het geval als de marktdeelnemer van mening is dat sprake is van een fundamenteel gebrekkige procedure waarbij het bestuursorgaan de deelnemer niet de gelegenheid heeft geboden om op gelijke voet mee te dingen naar de vergunning (ABRvS 24 juni 2020, ECLI:NL:RVS:2020:1456, AB 2020/412, m.nt. A. Drahmman). Het aanmerken van concurrenten als belanghebbende om zo de vraag te beantwoorden of sprake is van een ontoelaatbare wezenlijke wijziging, ligt in het verlengde hiervan.

7. *Afronding.* Concessies en schaarse vergunningen vertonen overeenkomsten. Het is daarom interessant om jurisprudentie van het Hof van Justitie over concessies te volgen om te zien in hoeverre dit de praktijk handvatten biedt voor de verlening (of in dit geval verlenging) van

schaarse vergunningen. Concreet kan daarbij worden gedacht aan de mogelijkheid om in regelgeving (zoals een gemeentelijke verordening) vast te leggen of een schaarse vergunning verlengd kan worden en wanneer geen sprake is van een wezenlijke wijziging.
D.K. Jongkind en A. Drahmman

AB 2022/155
AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK VAN DE RAAD VAN STATE

16 februari 2022, nr. 202108009/1/A2 en 202108009/2/A2
(Mr. J.A.W. Scholten-Hinloopen)
m.nt. A.C. Hendriks

Art. 8:86 lid 1 Awb

ECLI:NL:RVS:2022:468

Appellant ontkent de ontvangst van de uitnodiging. CBR heeft geen verzendadministratie. CBR kan ontvangst niet aantonen. Rijbewijs dan ten onrechte ongeldig verklaard.

Als de geadresseerde stelt dat hij een niet aangetekend verzonden poststuk niet heeft ontvangen, moet het bestuursorgaan aannemelijk maken dat het stuk wel op het adres van de geadresseerde is ontvangen.

Als een poststuk aangetekend is verzonden en de belanghebbende ontkent de ontvangst ervan, moet worden onderzocht of het stuk door PostNL op regelmatige wijze aan het adres van de belanghebbende is aangeboden.

Het CBR heeft te kennen gegeven geen gebruik te maken van een verzendadministratie en heeft ook overigens geen bewijs van verzending van de niet aangetekend verzonden brief geleverd, zodat de verzending hiervan niet aannemelijk is gemaakt.

Appellant heeft in dit geval bovendien aannemelijk gemaakt dat redelijkerwijs kan worden betwijfeld dat het aangetekend verzonden poststuk op regelmatige wijze aan zijn adres is aangeboden.

Daartoe is allereerst van belang dat het CBR ook voor de aangetekend verzonden correspondentie geen verzendadministratie heeft. Verder is van belang dat in de informatie van PostNL (track and trace) weliswaar staat vermeld dat een zending op 17 juni 2021 is bezorgd, maar dat uit deze informatie niet is te herleiden wie de afzender van het stuk is. Bij 'afzender' staat dat deze onbekend is. Weliswaar heeft het CBR er op zitting op gewezen dat hierover meer informatie is terug te vinden onder de "i", maar daar staat, zoals op zitting ook door appellant is opgemerkt, het volgende:

"Je kan geen gegevens van de afzender bekijken. Het kan zijn dat dit een buitenlands pakket is. Of een pakket verstuurd vanaf een PostNL-punt of Business Point."

Verder heeft appellant aangevoerd dat de handtekening of paraaf niet de zijne is of van hem afkomstig. Deze stelling sluit aan bij de werkwijze zoals die staat vermeld in de door appellant overgelegde informatie van de website van PostNL. Volgens deze informatie tekent de postbezorger (vanwege de geldende coronamaatregelen) voor ontvangst maar noteert deze ter verificatie de laatste drie cijfers van het legitimatiebewijs van de ontvanger. Dit laatste is niet gebeurd, want verificatie-cijfers ontbreken. Zoals op zitting is besproken, is deze situatie vergelijkbaar met die in de uitspraak van de Centrale Raad van Beroep van 16 juli 2021 (ECLI:NL:CRVB:2021:1781). Tot slot is van belang dat appellant daarnaast een begin van bewijs heeft geleverd dat er op 17 juni 2021 niemand thuis was om het stuk in ontvangst te nemen. Hij heeft immers een factuur en betaalbewijs van een "circuit experience" op 17 juni 2021 in Spa overgelegd alsmede een bewijs waaruit kan worden afgeleid dat zijn echtgenote die dag om 13:49 uur vanaf het ip-adres van haar werk een e-mailbericht heeft verzonden. Tot slot weegt mee dat – zoals op zitting ook met partijen is besproken – niet duidelijk is wat het belang van appellant zou zijn geweest om niet bij de cursus te verschijnen. Hij heeft de factuur voor de kosten van de cursus immers zowel destijds in 2020 als in 2021 nogmaals meteen na ontvangst betaald en heeft belang bij het zo spoedig mogelijk volgen van de cursus.

Uitspraak van de voorzieningenrechter van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State op een verzoek om het treffen van een voorlopige voorziening (artikel 8:81 van de Algemene wet bestuursrecht; hierna: de Awb) en, met toepassing van artikel 8:86 van die wet, op het hoger beroep van appellant, tegen de uitspraak van de voorzieningenrechter van de Rechtbank Limburg (hierna: de rechtbank) van 15 december 2021 in zaak nrs. 21/3006 en 21/3007 in het geding tussen:

Appellant,
en

De directie van het Centraal Bureau Rijvaardigheidsbewijzen (hierna: het CBR).

Procesverloop

Bij besluit van 17 september 2021 heeft het CBR het rijbewijs van appellant ongeldig verklaard.

Bij besluit van 28 oktober 2021 heeft het CBR het door appellant daartegen gemaakte bezwaar ongegrond verklaard.