

Kroniek jurisprudentie staatssteun Hof van Justitie - april t/m september 2016

Onder redactie van:

Mr. M. Aalbers, promovendus aan het Europa Instituut van de Universiteit Leiden.

Mr. L.E.A. Thomsin, promovendus aan de Universiteit Utrecht en juridisch medewerker bij Houthoff Buruma te Brussel

Met bijdragen van:

Mr. M. Aalbers

Mr. L.E.A. Thomsin

Mr. D.B. Tanja, advocaat mededinging en aanbesteden BarentsKrans

Mr. Z. Sami, juridisch adviseur Europees recht Kenniscentrum Europa decentraal

Mr. G. Serbanescu, senior consultant PwC Legal Services

HvJ EU, 14 april 2016, C-100/15 P, *Netherlands Maritime Technology Association t Commissie*

Inzake: Hogere voorziening, het begrip staatssteun, besluit inhoudende dat er geen sprake is van staatssteun, geen inleiding formele onderzoeksprocedure, motiveringsplicht, selectiviteit

Feiten en middelen: De Netherlands Maritime Technology Association (hierna: “NMTA”) heeft in een hogere voorziening voor het Hof om vernietiging van het arrest van het Gerecht T-140/13 verzocht, houdende het beroep tot nietigverklaring van het besluit C(2011) 4494 van de Commissie. In deze zaak ging het om een Spaanse belasting-leaseregeling, op grond waarvan scheepvaartmaatschappijen in staat werden gesteld schepen van Spaanse werven te kopen tegen een gereduceerd tarief (kortingen tussen de 20 % - 30%). De NMTA diende reeds in 2006 – samen met andere organisaties – al een klacht in tegen deze regeling. In 2012 werd door Spanje echter een aangepaste versie van de regeling aangemeld. In haar onderzoek kwam de Commissie tot het oordeel dat geen sprake (meer) was van staatssteun, nu door de aanpassing het element van selectieve bevoordeling was komen te ontvallen. De Commissie overwoog daarbij onder meer dat de regeling van toepassing was op alle ondernemingen die in Spanje onderworpen zijn aan inkomstenbelasting zonder onderscheid naar sector, plaats van vestiging, grootte, of juridische status, en ongeacht waar de vermogensbestanddelen (activa) zijn gebouwd (in Spanje, of in een van de andere lidstaten). De regeling kreeg daarmee aldus een breder toepassingsbereik. Het NMTA was van oordeel dat de Commissie de formele onderzoeksprocedure had moeten starten, nu sprake is van ernstige moeilijkheden. Het Gerecht heeft deze vordering afgewezen. NMTA voert daartoe aan dat het Gerecht de argumenten van de NMTA onjuist heeft begrepen en daar derhalve niet naar behoren rekening mee heeft

gehouden, het Gerecht een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de uitlegging van het besluit en dat de motivering tot slot ontoereikend en tegenstrijdig is. Volgens NMTA levert de regeling *de facto* een selectieve bevoordeling op en had de Commissie de effecten van de regeling nader moeten analyseren.

Uitspraak: Het Hof wijst de hogere voorziening van NMTA af. Naar het oordeel van het Hof heeft het Gerecht op juiste gronden geconcludeerd dat de Commissie het criterium van selectiviteit in haar onderzoek voldoende heeft onderzocht. De Commissie was niet gehouden aan de aanpak (een meer analytische benadering van de maatregel), zoals die in eerdere zaken was toegepast. Ieder zaak moet worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval. Het Gerecht was evenmin verplicht haar beoordeling van het begrip selectiviteit uit te breiden tot een uitputtende beoordeling van ieder onderdeel.

Gerecht EU, 22 april 2016, T-50/06 en T-69/06 RENV II, *Ierland en Aughinish Alumina Ltd t Commissie*; Gerecht EU, 22 april 2016, T-56/06 RENV II, *Frankrijk t Commissie*; Gerecht EU, 22 april 2016, T-60/06 en T-62/06 RENV II, *Italië en Eurallumina SpA t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, accijnsvrijstelling, rechtszekerheid, gewettigd vertrouwen, redelijke termijn, ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten, verstoring van de mededinging, selectiviteit, nieuwe of bestaande steun

Feiten en middelen: Ierland, Aughinish Alumina Ltd (hierna: "AAL"), Frankrijk, Italië en Eurallumina SpA, verzoeken het Gerecht tot nietigverklaring van de Commissie beschikking 2006/323/EG van 7 december 2005 betreffende de door Ierland, Frankrijk en Italië ten uitvoer gelegde accijnsvrijstelling voor de productie van aluminiumoxide. De Commissie concludeert in diens beschikking dat het ging om onverenigbare staatssteun en legde aan Ierland, Frankrijk en Italië een terugvorderingsverplichting op voor de vrijstellingen die waren verleend tussen 3 februari 2002 en 31 december 2003. Deze zaak kent een lange procesgeschiedenis bij het Gerecht en Hof van Justitie. De zaak is uiteindelijk terugverwezen naar het Gerecht door het Hof van Justitie. Ierland, AAL, Frankrijk, Italië en Eurallumina dragen verschillende middelen aan bij het Gerecht ter ondersteuning van het verzoek tot nietigverklaring. De verzoekers zijn van mening dat de Commissie het rechtszekerheidsbeginsel heeft geschonden en misbruik van haar bevoegdheden heeft gemaakt door een beschikking te geven die in strijd is met beschikking 2001/224 van de Raad. Deze beschikking had het namelijk toegestaan dat men de betwiste vrijstelling mocht toe passen tot en met eind 2006. De verzoekers voeren tevens aan dat de Commissie het beginsel van gewettigd vertrouwen heeft geschonden, omdat de Commissie zich niet heeft gehouden aan de redelijke termijn. Tussen de opening van de formele onderzoeksprocedure en de Commissie beschikking zaten maar liefst 49 maanden.

Italië en Eurallumina voeren daarnaast aan dat de betwiste accijnsvrijstelling geen selectieve maatregel inhield, omdat de betwiste vrijstelling in het algemeen ten goede komt aan iedere marktdeelnemer die minerale oliën als brandstof gebruikt bij de productie van aluminumoxide. Ierland en AAL voeren, tot slot, aan dat de betwiste accijnsvrijstelling de handel tussen de lidstaten niet ongunstig beïnvloed en dat er geen verstoring van de mededinging was opgetreden.

Uitspraak: Het Gerecht verklaart alle middelen ongegrond. Het Gerecht is van oordeel dat de Commissie bevoegd is om de verenigbaarheid van de accijnsvrijstelling te onderzoeken, ongeacht de beschikking van de Raad die de lidstaten tot de vrijstellingen machtigden. Het Hof van Justitie heeft in het voorafgaande arrest (HvJ EU 10 december 2013, C-272/12 P, *Commissie t Ierland e.a.*) een onderscheid gemaakt tussen de respectieve bevoegdheden van de Raad en de Commissie op het gebied van de harmonisatie van de wetgevingen betreffende accijns enerzijds en op het gebied van steunmaatregelen van de staten anderzijds. Het Gerecht herhaalt deze rechtsregel van het Hof en oordeelt dat de beschikking van de Raad niet kon beletten dat de Commissie bevoegdheden uitoefende en bijgevolg de formele onderzoeksprocedure opende. De beschikking van de Raad had slechts rechtsgevolgen binnen de werkingssfeer van de regels inzake de harmonisatie van de wetgevingen betreffende accijns. Het Gerecht onderzocht daarnaast uitvoerig de mogelijke schending van het beginsel van het gewettigd vertrouwen in het licht van de vertraging van de Commissie bij de formele onderzoeksprocedure. Het Gerecht oordeelt dat een periode van 49 maanden tussen de inleiding van de formele onderzoeksprocedure en de vaststelling van de bestreden beschikking onredelijk is. De lange duur van de procedure kon niet worden gerechtvaardigd door enige bijzonder omstandigheden aldus het Gerecht, met name gelet op het feit dat de Commissie niet op bijzondere moeilijkheden in het dossier was gestuit en dat men niet om meer aanvullende informatie heeft gevraagd. Echter, het Gerecht is wel van mening dat deze vertraging geen aanleiding geeft voor de begunstigden om zich te beroepen op een gewettigd vertrouwen dat de betrokken steun rechtmatig was. Men kon zich niet het beginsel van een gewettigd vertrouwen beroepen aangezien (i) de vrijstellingen werden toegepast na de start van de formele onderzoeksprocedure en (ii) de vrijstellingen niet waren aangemeld bij de Commissie. Het Gerecht wijst het verzoek tot nietigverklaring van de Commissie beschikking af.

Gerecht EU, 10 mei 2016, T-47/15, *Duitsland t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, steun voor hernieuwbare energie, gedeeltelijke onverenigbaarheid met de interne markt, voordeel, staatsmiddelen

Feiten en middelen: Duitsland heeft een actie tot nietigverklaring ingesteld tegen Commissiebesluit 2015/1585/EU. In dat besluit heeft de Commissie geconcludeerd dat een

aantal maatregelen die waren uitgevoerd onder de Duitse wet houdende een nieuwe regeling van het rechtskader voor de bevordering van elektriciteitsopwekking uit hernieuwbare energiebronnen (EEG 2012) staatssteun vormden. In haar besluit verklaarde de Commissie echter het merendeel van de maatregelen als verenigbaar met de interne markt. Kortgezegd kwam de steun ten goede aan energieleveranciers die elektriciteit opwekten uit hernieuwbare bronnen en mijn gas (EEG-leveranciers). Deze steunmaatregel werd vormgegeven door middel van een zogeheten ‘EEG-heffing’, die uiteindelijk door de opwekkers doorberekend werd aan de eindgebruiker. Echter, grote elektriciteitsintensieve ondernemingen (EIO’s) kregen in de maakindustrie een korting op de heffing zodat zij konden blijven concurreren met andere EIO’s binnen de Europese markt. De Commissie oordeelde uiteindelijk dat deze heffing staatssteun vormde maar verklaarde steun alsnog verenigbaar met de interne markt. Het gevolg hiervan was dat enkel een klein gedeelte op van de EEG-heffingskorting voor EIO’s terugbetaald diende te worden. Duitsland voerde als middel aan dat de korting op de EEG-heffing niet gekwalificeerd kan worden als een ‘voordeel’ maar deze compenseert een nadeel, aangezien EIO’s zich zonder deze regeling in een zeer ongunstige concurrentiepositie zouden bevinden ten opzichte van in andere lidstaten of in derde landen gevestigde ondernemingen. Daarnaast voert Duitsland als middel aan dat de EEG-heffing niet gekwalificeerd kan worden als middelen die afkomstig zijn van de staat omdat de EEG-leveranciers zelf belast zijn met het innen van deze heffing.

Uitspraak: Het Gerecht wijst beide middelen af en verwerpt het beroep van Duitsland. Als eerste oordeelt zij dat de korting op de EEG-heffing wel degelijk gezien kan worden als een voordeel dat ten goede komt aan EIO’s, daar de korting hen ontziet van een nadeel dat zij onder normale marktomstandigheden wel had moeten dragen. De onderliggende strekking van deze korting op de EEG-heffing doet hier weinig aan af. Daarnaast oordeelt het Gerecht dat de EEG-heffing gezien kan worden als een voordeel dat verschaft wordt middels middelen die afkomstig zijn van de staat. De EEG-leveranciers handelen immers onder de autoriteit van publieke organen, ondanks het feit dat zij belast zijn met het innen, uitvoeren en beheren van de EEG-heffing. Zij handelen volgens het Gerecht daardoor ook niet uit vrije wil maar als een verlengstuk van de staat. De wezenlijk invloed van publieke organen maakt dat deze middelen afkomstig zijn van de staat.

Gerecht EU, 12 mei 2016, T-693/14, *Hamr Sport t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, ontvankelijkheid, belanghebbende begrip, individuele geraaktheid, het begrip staatssteun ex artikel 107 lid 1 VWEU, algemeen belang – exceptie, sportcentra, artikel 107 lid 3 sub c

Feiten en rechtsmiddelen: In 2011 heeft Hamr Sport bij de Commissie een klacht ingediend tegen mogelijke staatssteun van Tsjechië aan sportaccommodaties. Datzelfde jaar heeft de Commissie de formele onderzoeksprocedure gestart. In 2013 heeft de Commissie subsidies van Tsjechië aan sportcentra als onrechtmatige staatssteun aangemerkt. Door middel van besluit C (2014) 3602 heeft de Commissie deze steun wel verenigbaar verklaard met artikel 107 lid 3 VWEU jo. 165 VWEU wegens het algemene belang van sport en het belang van regionale economische ontwikkeling. Hamr Sport is een actie tot nietigverklaring gestart van het Commissiebesluit en voert aan dat de subsidies als onverenigbaar met artikel 107 lid 3 sub c VWEU verklaard hadden moeten worden. De Commissie, ondersteund door de Tsjechië, voert aan dat Hamr niet – ontvankelijk verklaard moet worden omdat Hamr slechts een klacht heeft ingediend, maar geen procesbelang heeft omdat Hamr geen informatie heeft aangeleverd waarop het besluit gebaseerd is.

Uitspraak: Het Gerecht gaat na of Hamr rechtstreeks en individueel geraakt is. Het Gerecht verwijst naar eerdere rechtspraak en merkt op dat een klacht niet voldoende is voor een partij om zich individueel te onderscheiden (Zie Gerecht EU 21 januari 2011, T-54/07, *Vtesse Networks t Commissie*). De Commissie heeft eigen beweging besloten om de formele onderzoeksprocedure te starten, wegens twijfels met de verenigbaarheid van artikel 107 lid 1 VWEU. Hierop onderzoekt het Gerecht of Hamr zich individueel kan onderscheiden als belanghebbende in de zin van artikel 108 lid 2 VWEU en procedureverordening 659/1999. Op basis van artikel 1 onder h van de procedureverordening kunnen belangen van particulieren gedurende de formele onderzoeksprocedure meegewogen worden wanneer zij getroffen worden door steuntoekenning. Dit geldt met name voor concurrerende ondernemingen van de begunstigen van deze steun (Zie HvJ EU 24 mei 2011, C-83/09 P, *Commissie t Kronoply en Kronotex*). Het Gerecht oordeelt dat een concurrent van steunbegunstigen zonder twijfel een belanghebbende is. Hamr concurreert met de subsidieontvanger op de dienstenmarkt voor sporthallen en sportlessen in Praag en zijn concurrentiepositie wordt aangetast door de verstoring van prijsconcurrentie, oordeelt het Gerecht. Daarmee stelt het Gerecht vast dat Hamr een belanghebbende is en daarmee ontvankelijk.

Ten aanzien van het middel van Hamr over de verenigbaarheid van de steun met de interne markt merkt het Gerecht op dat op basis van het arrest *Régie Networks* (HvJ EU 22 december 2008, C-333/07, *Régie Networks*) de Commissie mag volstaan met een korte motivering van haar besluit krachtens artikel 107 lid 3 sub c VWEU. Hierop controleert het Gerecht of de Commissie mocht vaststellen dat de Tsjechische maatregel als rechtvaardiging geldt. De Commissie heeft gecontroleerd of de Tsjechische maatregel voldoet aan een doelstelling van gemeenschappelijk belang. Zij heeft volgens het Gerecht terecht vastgesteld dat de bevordering en het toegankelijk maken van amateursport voor het grote publiek bijdraagt aan sociaal-maatschappelijke doelen zoals sociale integratie van jongeren, gehandicapten en

ziektepreventie. Daarmee voldoet de maatregel volgens het Gerecht inderdaad aan artikel 165 VWEU en daarmee aan een Uniebelang.

Vervolgens gaat het Gerecht de evenredigheid van de maatregel na. De subsidiemaatregel is volgens de Commissie geschikt omdat deze een ontoereikendheid van de relevante markt oplost. Marktpartijen zijn niet in staat om de nodige investeringen te verrichten in sportaccommodaties. Een subsidie is daarmee een geschikt instrument om het doel van sportbevordering te bereiken. Ook erkent de Commissie de traditionele rol van de Tsjechische overheid om te investeren in sportfaciliteiten. De Commissie is dan ook van mening dat de maatregel noodzakelijk en passend was omdat Tsjechië het stimulerende effect van de subsidies had bewezen, in het bijzonder met betrekking tot de bewustwording van kinderen en jongeren in de sport. Zonder subsidies zouden begunstigden niet zou hebben de bouw en de levering van sportartikelen ondernomen, of zou hebben gedaan in mindere mate of ten koste van de kwaliteit, dat zou de verwezenlijking van sport en gezondheid doelen in gevaar brengen. Het Gerecht controleert vervolgens of de maatregel evenredig is. De Commissie voert aan dat de maatregel het handelsverkeer niet beïnvloed omdat amateursport hoogstens een nationaal bereik heeft en vooral lokaal en regionaal van aard is. Ook weegt het algemene belang op tegen de gevolgen voor de mededinging. Zonder subsidies zouden de non-profit organisaties de faciliteiten niet kunnen exploiteren tegen betaalbare prijzen voor het grote publiek. Het Gerecht oordeelt dat de Commissie binnen haar discretionaire bevoegdheid is gebleven om op basis van artikel 107 lid 3 sub c VWEU afwegingen van economische en sociale aard zwaarder te wegen dan de gevolgen voor de mededinging. Het Gerecht wijst daarmee het beroep van Hamr af.

Gerecht EU, 9 juni 2016, T-162/13 *Magic Mountain Kletterhallen t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, verenigbaarheid ex artikel 107 lid 3 VWEU, artikel 165 VWEU, sport, legitiem doel van algemeen belang, verfijnde economische benadering, marktfaalen

Feiten en middelen: Middels besluit C (2012) 8761 heeft de Commissie subsidies van Duitsland aan de Deutsche Alpenverein voor sportfaciliteiten ex artikel 107 lid 3 sub c van het VWEU jo. 165 VWEU verenigbaar met de interne markt verklaard. Net als in *Hamr t Commissie* heeft de Commissie vastgesteld dat sport een Uniedoelstelling is. De steun was volgens de Commissie eveneens nodig om een marktfaalen op te lossen en voldoet aan het evenredigheidsbeginsel. Omdat alleen non-profit organisatie in aanmerking komen voor de steun is klimcentrum Magic Mountain Kletterhallen GmbH (hierna: Kletterhallen) een actie tot nietigverklaring begonnen ex artikel 263 VWEU.

Ten gronde voert Kletterhallen drie middelen aan. Deze drie middelen zijn er op gericht dat het Gerecht het Commissiebesluit te vernietigen omdat de steun niet verenigbaar zou zijn met artikel 107 lid 3 VWEU. Het eerste middel stelt dat Commissie verzaakt heeft het verenigingsbesluit te nemen op basis van de verfijnde economische benadering. Ten tweede voert Kletterhallen aan dat de Commissie onterecht heeft vastgesteld dat de subsidie een marktfaalen verhelpt. Tot slot voert Kletterhallen aan dat de Duitse maatregel niet proportioneel is, omdat de maatregel niet noodzakelijk is.

De Commissie voert aan dat Magic Mountain Kletterhallen niet ontvankelijk is omdat deze niet de adressant is van het besluit, noch individueel geraakt is.

Uitspraak: Het Gerecht voert allereerst de *Plaumann* toets uit. Magic Mountain Kletterhallen wordt individueel geraakt omdat zijn marktpositie door steun aanzienlijk wordt beïnvloed. Kletterhallen is namelijk actief op dezelfde relevante markt as de Deutsche Apleinverein: de klimmarkt in Berlijn en omgeving.

Ten gronde oordeelt het Gerecht ten aanzien van het eerste middel dat de economische benadering voortvloeit uit een werkdocument "Actieplan staatssteun 2005" van dan de Commissie. In dit document heeft de Commissie economische beginselen opgenomen die als richtsnoeren dienen bij de beoordeling van artikel 107 lid 3 sub c VWEU. Deze zijn op hun beurt weer in secundaire wetgeving opgenomen zoals de AGVV 800/2008. Kletterhallen voert aan dat een afwijking van de economische benadering zou leiden tot een schending van het beginsel van gelijke behandeling.

Het Gerecht verricht een letterlijke lezing van artikel 107 lid 3 sub c VWEU. Dit artikel bepaalt dat steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid en bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, als verenigbaar met de interne markt worden beschouwd zolang het handelsverkeer niet zo geschaad wordt dat deze strijdig zijn met het gemeenschappelijk belang. Het Gerecht merkt op dat de Commissie, bij de toepassing van deze bepaling een ruime beoordelingsvrijheid, heeft als het gaat om interpreteren van economische en sociale gegevens. In dit kader is de rechterlijke toetsing van de uitoefening van de discretionaire bevoegdheid beperkt tot de vraag of de Commissie haar besluit voldoende gemotiveerd heeft en geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt (Zie Gerecht EU 6 oktober 2009, T -21/06, *Duitsland t Commissie*).

Het Gerecht beoordeelt de verfijnde economische benadering niet als een wettelijke norm maar als een gedragsnorm waar de Commissie niet ongemotiveerd van afwijken mag. Alleen voor wettelijke normen, zoals richtsnoeren en verordeningen, geldt het vereist dat deze de Commissie binden. Het Gerecht constateert dat het beroep van Kletterhallen geen betrekking

heeft op wettelijke normen. Ten tweede mag de Commissie een besluit volledig baseren op objectieve regels uit het Verdrag, te weten artikel 107 lid 3 VWEU, en is de toepassing van de een specifieke economische methode voor de analyse van de verenigbaarheid van een steunmaatregel niet altijd noodzakelijk. Het Gerecht verwijst hier naar het arrest *Magdeburg Mühlenwerke* (HvJ EU 21 maart 2013, C-129/12). In de onderhavige zaak heeft de Commissie de verfijnde economische benadering toegepast door vast te stellen dat er sprake is van een marktfalen en een stimulerend effect oordeelt het Gerecht. Eveneens heeft de Commissie de evenredigheid van de steun beoordeeld door negatieve gevolgen voor de handel en mededinging af te wegen tegen positieve effecten op de relevante markt. Daarmee bepaalt het Gerecht dat de Commissie voldoende heeft gemotiveerd waarom de steun verenigbaar is ex artikel 107 lid 3 VWEU en conform de verfijnde economische benadering evenredig is.

Ten aanzien van het tweede middel heeft Kletterhallen betoogd dat het bestaan van een marktfalen op de relevante markt onjuist is. Het Gerecht verwerpt dit middel eveneens. Het Gerecht maakt duidelijk dat de toepassing van artikel 107 lid 3 VWEU in beginsel niet de aanwezigheid van een marktfalen vereist. De Unierechter controleert alleen of er sprake is van een marktfalen als dit één van de gronden op basis waarvan de Commissie besloten heeft dat een maatregel verenigbaar is met de interne markt. Het bestaan van een marktfalen is namelijk een reden om overheidsingrijpen te rechtvaardigen, oordeelt het Gerecht met verwijzing naar *Duitsland t Commissie* (Gerecht EU 6 oktober 2009, T-21/06). Desalniettemin is het bewijs van een marktfalen geen *conditio sine qua non* om een doelstelling van algemeen belang te rechtvaardigen. Een legitiem belang op basis van artikel 165 VWEU biedt volgens het Gerecht een voldoende rechtsbasis voor de rechtvaardiging onder artikel 107 lid 3 sub c VWEU. Het Gerecht merkt op dat de Commissie de steun geschikt en noodzakelijk achtte om een marktfalen op de relevante markt te verhelpen. Kletterhallen heeft niet kunnen aantonen dat de Commissie een kennelijk onjuiste beoordeling heeft gemaakt.

Ten aanzien van het derde middel heeft Kletterhallen bepleit dat de subsidie niet noodzakelijk was om het doel van sportbevordering te bereiken. Zo zou de Commissie niet aangetoond hebben dat de steun een stimulerend effect heeft; dat wil zeggen dat de bouw van sportaccommodaties zonder de steun niet van de grond was gekomen. Ook is Kletterhallen van mening dat Commissie niet onderzocht heeft of er andere instrumenten voor handen waren die minder beperkend zijn voor de mededinging. Het Gerecht oordeelt dat de Commissie juist de positieve effecten van de steun heeft onderzocht. De Commissie heeft nadrukkelijk onderzocht waarom de begunstigden, non-profit organisaties, beter geëquipeerd waren om een sociale en educatieve functie te vervullen in plaats van commerciële instellingen. Voorts heeft de Commissie wel degelijk een stimulerend effect vastgesteld. Het feit dat Kletterhallen zonder financiering geen nationale subsidies kreeg volstaat voor het Gerecht om een stimulerend effect aan te tonen. Tot slot hoefde de Commissie niet per individueel geval te controleren of

de steun noodzakelijk was. De Commissie heeft gecontroleerd of de voorwaarden van de steunregeling evenredig waren, hetgeen volstaat. Daarmee wijst het Gerecht ook het derde middel af en verwerpt het Gerecht het beroep van Kletterhallen in zijn geheel.

Gerecht EU, 22 juni 2016, T-118/13, *Whirlpool t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, herstructureringssteun, geen wezenlijke aantasting van de concurrentiepositie, niet individueel geraakt, niet-ontvankelijkheid

Feiten en middelen: Whirlpool Europa BV (hierna: Whirlpool) heeft een actie tot nietigverklaring ingesteld tegen Commissiebesluit 2013/283/EU. In dit besluit heeft de Commissie herstructureringssteun, die in een eerder stadium door de Franse overheid aan een concurrentonderneming van Whirlpool, FagorBrandt, was verleend, onder bepaalde voorwaarden en nadat er in een eerdere procedure door Electrolux succesvol beroep was aangetekend bij het Gerecht, verenigbaar verklaard met de interne markt. Whirlpool voert in deze procedure aan dat de steun verleend aan FagorBrandt in strijd is met de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden. De Commissie meent dat het besluit primair gericht is tot Frankrijk als lidstaat en dat er geen sprake is van 'wezenlijke aantasting van de marktpositie' van Whirlpool, ondanks het feit dat Whirlpool gehoord en betrokken was bij de formele onderzoeksprocedure tegen FagorBrandt. Whirlpool moet als gevolg hiervan conform artikel 263 VWEU en in lijn met eerdere rechtspraak van het Hof (o.a. arrest *Plaumann*) aantonen dat zij rechtstreeks en individueel geraakt is door het besluit van de Commissie. De Commissie voert uiteindelijk aan dat Whirlpool niet-ontvankelijk is in haar beroep. Whirlpool voert als middel aan dat de Commissie niet in eerder stadium haar ontvankelijkheid heeft betwist en dit pas in de fase van dupliek gedurende de rechterlijke procedure bij het Gerecht heeft aangedragen. Verder stelt Whirlpool dat zij, in haar hoedanigheid als directe concurrent van FagorBrandt en gezien haar rol als directe concurrent binnen de formele onderzoeksprocedure, wezenlijk aangetast is in haar marktpositie en dus ontvankelijk is in haar beroep. Bovendien voert Whirlpool ook aan dat zij, in haar hoedanigheid als directe concurrent van FagorBrandt, zich weet te onderscheiden van andere concurrenten, daar zij na FagorBrandt het grootste marktaandeel bezit.

Uitspraak: Het Gerecht wijst de middelen af en oordeelt dat Whirlpool niet-ontvankelijk is in haar beroep. Het Gerecht stelt ten eerste vast dat zij bevoegd is om in iedere stand van het geding ambtshalve de ontvankelijkheidsvoorwaarden te toetsen. Dat de Commissie de procesbevoegdheid van Whirlpool niet in een eerder stadium heeft betwist, doet hier niet aan af. Het Gerecht stelt voorts vast dat de enkele omstandigheid dat een besluit invloed kan uitoefenen op de mededingingsverhoudingen tussen concurrenten op dezelfde markt, niet

volstaat om de concurrent van de steunbegunstigde te kwalificeren als zijnde individueel geraakt door het besluit, c.q. dat er sprake is van een wezenlijke aantasting van de marktpositie. Ook het feit dat Whirlpool, na FagorBrandt, de grootse marktspeler is doet hier niet aan af. Het Gerecht bepaalt immers dat er naast Whirlpool en FagorBrandt, nog vijftien andere marktspelers opereren op diezelfde markt. Hierdoor zal het eventueel verdwijnen van FagorBrandt niet overduidelijk leiden tot een sterke verbetering van de marktpositie van Whirlpool. Het Gerecht oordeelt dat Whirlpool derhalve niet wezenlijk aangetast is in haar marktpositie en dus niet individueel geraakt is door het bestreden besluit. Whirlpool wordt daarom niet-ontvankelijk verklaard in haar beroep.

HvJ EU 30 juni 2016, zaak C-270/15 P, *België t Commissie*

Inzake: Hogere voorziening, selectief voordeel, besluit waarbij deze steun gedeeltelijk onverenigbaar wordt verklaard met de interne markt

Feiten en middelen: België heeft in hogere voorziening verzocht om vernietiging van het arrest van het Gerecht T-538/11, houdende verwerping van zijn beroep tot gedeeltelijke nietigverklaring van het besluit 2011/678/EU van de Commissie. België heeft daartoe aangevoerd dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat sprake is van een selectief voordeel, en daarbij niet aan de motiveringsplicht heeft voldaan. In onderhavige zaak ging het om een Belgische regeling voor de financiering van tests ter opsporing van TSE's bij runderen, die na de uitbraak van de "gekkekoeienziekte" werd ingevoerd. Naar aanleiding van verschillende klachten, stelde de Commissie een onderzoek in naar vermeende schending van het staatssteunverbod. Daarbij kwam de Commissie tot het oordeel dat de financiering van deze tests een selectief economisch voordeel had opgeleverd voor ondernemingen in de rundveesector door de verlaging van de kosten die zij normaliter zelf hadden moeten dragen. Het Gerecht oordeelde vervolgens dat de Commissie terecht had geconstateerd dat de marktdeelnemers uit de rundvleesbranche een voordeel genoten waarop ondernemingen uit andere sectoren geen aanspraak konden maken, nu zij deze tests kosteloos konden laten uitvoeren, terwijl ondernemingen uit andere sectoren (die eveneens verplicht waren dergelijke tests uit te voeren) niet over die mogelijkheid beschikten. België voerde hiertegen aan dat een dergelijke vage en impliciete benadering van het criterium selectief voordeel niet volstond voor het vaststellen van staatssteun in de zin van artikel 107 lid 1 VWEU. Het Gerecht had volgens België gemotiveerd uiteen moeten zetten wat de relevante ondernemingen uit andere sectoren waren.

Uitspraak: Het hof wijst de hogere voorziening van België af. Volgens het Hof staat vast dat alleen de marktdeelnemers in de rundvleesbranche een voordeel genoten waarop ondernemingen uit andere sectoren, die eveneens zijn onderworpen aan verplichte controles

alvorens zij hun producten in de handel kunnen brengen, geen aanspraak konden maken. Daarmee wordt aldus voldaan aan het selectiviteitscriterium.

HvJ EU, 14 juli 2016, C-246/15 P, *Pollmeier Massivholz t Commissie*

Inzake: Hogere voorziening, formele onderzoeksprocedure.

Feiten en middelen: Deze zaak is gericht tegen Commissiebesluit (2008) 6017. In dit besluit heeft de Commissie bepaalde garanties en investeringen aan Duitse houtzagerijen als verenigbaar verklaard. Concurrent Pollmeier heeft hiertegen beroep ingesteld. Het Gerecht heeft geoordeeld dat de Commissie niet de formele onderzoeksprocedure hoefde in te stellen ten aanzien van garanties en bepaalde investeringen door de Duitse overheid. Voor het Hof voert Pollmeier aan dat het Gerecht de Commissie had moeten gelasten om alsnog de formele onderzoeksprocedure te openen naar deze financiële transacties.

Uitspraak: Het Hof verwerpt het beroep van Pollmeier in zijn geheel. De aangevoerde middelen worden niet-ontvankelijk danwel kennelijk ongegrond verklaard.

Gerecht EU, 14 juli 2016, T-143/12, *Duitsland t Commissie (Deutsche Post)*

Inzake: Diensten van algemeen economisch belang, artikel 107 lid 1 VWEU, voordeel, Altmark - voorwaarden, structureel nadeel.

Feiten en middelen: Deze zaak betreft een verzoek tot nietigverklaring van Duitsland tegen Commissiebesluit 2012/636/EU. Duitsland voert aan dat de Commissie artikel 107 lid 1 VWEU onjuist heeft toegepast. Specifiek voert Duitsland aan dat de Commissie de zogeheten “structureel nadeel” toepassing uit *het Combis* - arrest had moeten toepassen op de situatie van Deutsche Post. In het *Combis* – arrest (T – 157/01, 16 maart 2004), heeft het Gerecht een exceptie op de derde Altmark - voorwaarde aangenomen. Het Gerecht moest in *Combis* beantwoorden of vergoeding van een structureel nadeel een overcompensatie betrof of indirecte staatssteun. Als dogmatische keuze introduceerde het Gerecht hier de controversiële rechtsregel van een structureel nadeel. In dat geval is indirecte steun geen overcompensatie omdat het opheffen van dat nadeel de concurrentievoorwaarden op de markt herstelt door een voormalig overheidsbedrijf in een gelijke positie te plaatsen als normale marktdeelnemers. Deze regel werd aanvankelijk na *Combis* niet toegepast door het Hof en het Gerecht. De Commissie voert aan dat er geen sprake is van een rechtsregel en dat zij zich niet gebonden voelt aan de structureel nadeel regel.

Uitspraak: Het Gerecht herhaalt zijn uitspraak in *Combis* en staat in deze zaak toe dat lidstaten een DAEB beheerder eenmalig compenseren om een structureel nadeel op te heffen. In *Deutsche*

Post oordeelt het Gerecht dat voormalige overheidsbedrijven belast met een DAEB niet gebonden hoeven te blijven aan hoge overheidspensioenen, nadat zij geprivatiseerd zijn. Op basis van deze exceptie mogen overheden volgens het Gerecht eenmalig de DAEB beheerders op basis van specifieke wetgeving ontheffen van betalen van hoge overheidspensioenen. Vervolgens ontvangen werknemers een compensatie van de overheid die het verschil tussen marktconforme en de voormalige overheidspensioenen dekt. Het Gerecht wijst daarom de vordering van Duitsland toe en verklaart het besluit nietig.

HvJ EU, 19 juli 2016, C-526/14, *Tadej Kotnik t Državni zbor Republike Slovenije*

Inzake: prejudiciële verwijzing, geldigheid en uitlegging van de bankenmededeling van de Commissie, beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, eigendomsrecht, bescherming van de belangen van deelnemers in vennootschappen.

Feiten en middelen: In 2013 heeft de Sloveense centrale bank vijf banken op grond van nationale wetgeving verplicht om het eigen vermogen van aandeelhouders en andere kapitaalinstrumenten te liquideren. De Commissie heeft deze steunmaatregelen verenigbaar verklaard. Voor de nationale rechter is de grondwettelijkheid van de wet - die berust op de bankenmededeling (Pb EU C 216/01) - ter discussie gesteld. Verzoekers hebben aangevoerd dat deze wet eveneens strijdig is met de richtlijnen 2012/30 en 2001/24. De Sloveense rechter acht zich genoodzaakt om een aantal prejudiciële vragen te stellen aan het Hof.

Uitspraak: Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of de bankenmededeling aldus moet worden uitgelegd dat zij bindend is voor de lidstaten. De gedragsregels in de mededeling hebben, volgens het Hof, slechts tot gevolg dat de Commissie zichzelf beperkingen oplegt bij de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid. De lidstaten behouden de mogelijkheid om bij de Commissie voorgenomen staatssteun aan te melden die niet voldoet aan de in deze mededeling genoemde criteria. De tweede vraag is of de artikelen 107 tot en met 109 VWEU in de weg staan aan de bankenmededeling voor zover de goedkeuring van staatssteun daarin afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde dat aandeelhouders en de achtergestelde crediteuren in de lasten delen. Het Hof merkt op dat de Commissie in de mededeling maatregelen tot lastendeling kon opnemen op basis van artikel 107 lid 3 sub b VWEU. Dergelijke maatregelen dienden te worden getroffen om de staatssteun in de bankensector tot het noodzakelijke minimum te beperken en concurrentievervalsingen in de interne markt terug te dringen. Met zijn derde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of het vertrouwensbeginsel en het eigendomsrecht in de weg staan aan de voorwaarde van lastenverdeling in de bankenmededeling. Het Hof bepaalt dat de diegene ten aanzien van wie de lastenverdelingsmaatregelen zijn genomen zich niet kunnen beroepen op het vertrouwensbeginsel. Zij hadden immers geen enkele garantie van de Commissie gekregen

dat sommige van de goedgekeurde maatregelen hun investeringen niet konden aantasten. Het eigendomsrecht wordt evenmin aangetast, omdat de mededeling geen bepaalde vorm of procedure voorschrijft. Deze maatregelen kunnen daarom dus vrijwillig worden genomen. Met zijn vijfde vraag wenst de verwijzende rechter te vernemen of richtlijn 2012/30 aldus moeten worden uitgelegd dat zij in de weg staan aan de lastendelingsmaatregelen in de mededeling. Het Hof concludeert dat dit niet het geval is. De richtlijn ziet namelijk op de belangen van deelnemers in naamloze vennootschappen en van derden. De maatregelen in de mededeling kunnen daarom slechts worden vastgesteld in geval van ernstige verstoring van de economie in een lidstaat en om een systemisch risico te vermijden en de stabiliteit van het financiële stelsel te verzekeren.

HvJ EU, 21 juli 2016, C-493/14, *Dilly's Wellnesshotel GmbH t Finanzamt Linz*

Inzake: Prejudiciële verwijzing, vrijgestelde steun onder de AGVV, standstill verplichting ex artikel 108 lid 3 VWEU, onderscheid tussen aanmeldingsverplichting en kennisgevingsverplichting.

Feiten en middelen: Deze zaak betreft een prejudiciële procedure ex artikel 267 VWEU. De zaak draait om een belastingteruggave van Oostenrijk aan Dilly's Wellnesshotel. Deze maatregel is door Oostenrijk op basis van Verordening 800/2008 ("AGVV 2008") door middel van een kennisgeving gecommuniceerd aan de Commissie. Een kennisgeving is een elektronische notificatie waarin de lidstaat beknopte informatie over een vrijgestelde steunmaatregel aan de Commissie mededeelt. Nadien heeft in een nationale procedure het Finanzamt Linz de belastingteruggave aan Dilly's Wellnesshotel als onrechtmatig beoordeeld. In hoger beroep heeft Dilly's Wellnesshotel aangevoerd dat de belastingteruggave verenigbaar was met de AGVV 2008. Het Bundesfinanzhof twijfelde of de Oostenrijkse maatregel wel verenigbaar was met de AGVV. Zo ontbrak in de kennisgeving een verwijzing naar de AGVV 2008 en de vindplaats in het Publicatieblad van de EU ("PbEU"). Het Bundesfinanzhof heeft vervolgens gevraagd aan het Hof gevraagd of een kennisgeving van de aanmeldingsverplichting van artikel 108 lid 3 VWEU is vrijgesteld wanneer niet aan alle procedurele verplichtingen van AGVV 2008 is voldaan.

Uitspraak: Het Hof is zeer helder in zijn oordeel dat een steunmaatregel alleen vrijgesteld is van melding als aan alle voorwaarden van de AGVV is voldaan: materieelrechtelijk én procedureelrechtelijk. Dat betekent dat aan *alle* procedurele bepalingen van hoofdstuk I en hoofdstuk II van de AGVV moet worden voldaan. De steunmaatregel moet derhalve een 'uitdrukkelijke verwijzing' naar de AGVV bevatten, waarbij de titel en de vindplaats in het Publicatieblad van de Europese Unie worden aangehaald. Wanneer dit niet het geval is dan is er sprake van onrechtmatige staatssteun die in strijd is met de standstill verplichting van artikel

108 lid 3 VWEU.

Gerecht EU, 14 september 2016, zaak T-57/15, *Trajektna luka Split t Commissie*

Inzake: Het begrip staatssteun, exclusieve concessie voor passagiersdiensten in havens, staatsmiddelen.

Feiten en middelen: Trajektna luka Split (“TLS”) is de particuliere exploitant van de passagiersterminal in de haven van Split (Kroatië) en houder van een exclusieve concessie voor de exploitatie van deze passagiersterminal. Conform de nationale wetgeving is het Havenbedrijf Split bevoegd de tarieven voor havendiensten vast te stellen. Concessiehouder TLS is vervolgens gehouden deze tarieven te hanteren. Naar het oordeel van TLS heeft het Havenbedrijf Split de tarieven te laag vastgesteld, waardoor zij haar activiteiten onder de kostprijs moet uitvoeren. Nu verreweg het grootste gedeelte van het lokale vervoer in de haven van Split wordt uitgevoerd door de openbare ferry-exploitant Jadrilonija en deze onderneming een te lage prijs zou betalen, meent TLS dat sprake is van onrechtmatige staatssteun. Zij heeft daarom een klacht ingediend bij de Commissie. De Commissie overwoog terzake dat er weliswaar een voordeel is, maar dat dit voordeel niet toerekenbaar is aan staat of door staatsmiddelen is bekostigd. De tarieven voor havendiensten werden door de (zowel private als publieke) gebruikers daarvan direct aan TLS betaald, zonder tussenkomst van een van overheidswege ingestelde of aangewezen entiteit. De Commissie oordeelde derhalve dat de maatregel niet kwalificeerde als staatssteun. TLS heeft tegen dit besluit beroep tot nietigverklaring bij het Gerecht.

Uitspraak: Het Gerecht verwerpt het beroep. Naar analogie van het arrest *Preussen Elektra* (HvJ EU 13 maart 2001, zaak C-379/98) overweegt het Gerecht dat geen sprake is van overdracht van staatsmiddelen indien de middelen rechtstreeks van een private partij naar een andere private partij stromen, zonder dat zij langs van overheidswege ingestelde of aangewezen entiteiten gaan. Het gegeven dat TLS beschikte over een exclusief recht (als bedoeld in artikel 106 lid 1 VWEU), doet daar niet aan af. Evenmin bestond aanleiding tot het starten van de formele onderzoeksprocedure (als bedoeld in artikel 108 lid 2 VWEU). Naar het oordeel van het Gerecht heeft de Commissie terecht geoordeeld dat geen sprake is van staatssteun.

HvJ EU, 15 september 2016, C-574/14, *PGE t URE*

Inzake: prejudiciële verwijzing, verenigbaarheid met de interne markt, controle van de wettigheid van een steunmaatregel door de nationale rechter, jaarlijkse aanpassing voor gestrandde kosten.

Feiten en middelen: Bij beschikking 2009/287/EG heeft de Commissie de Poolse steunregeling op het gebied van energie verenigbaar verklaard met de interne markt. URE heeft vastgesteld dat ELB onderdeel uitmaakte van hetzelfde energieconcern PGE. PGE is het oneens met deze vaststelling en start een nationale procedure. Na een lange nationaalrechtelijke procedure is het geschil terechtgekomen bij het Poolse Hooggerechtshof, dat het Hof verzoekt om een prejudiciële beslissing. Ten eerste vraagt het Hooggerechtshof of artikel 107 VWEU en beschikking 2009/287/EG aldus dienen te worden uitgelegd dat wanneer de Commissie staatssteun verenigbaar heeft verklaard, de nationale autoriteiten en de nationale rechter niet meer mogen nagaan of bij de uitvoering van deze maatregel of deze verenigbaar is met kostenmethodiek zoals vastgesteld bij het Commissiebesluit? In casu betrof het een bepaalde kostenmethode voor de gestrande kosten. Ten tweede is de vraag of artikel 107 lid 1 VWEU en beschikking 2009/287/EG zo worden uitgelegd dat bij de jaarlijkse aanpassing wordt uitgegaan van de veronderstelling dat alleen beslissend is of de producent blijkens de bijlagen bij de door de Commissie onderzochte rechtshandeling deel uitmaakt van het concern (“de statische uitleg”), of dat voor elk jaar moet worden nagegaan of de begunstigde in dat tijdvak daadwerkelijk deel uitmaakt van het concern waartoe ook de andere onder het steunprogramma vallende producenten behoren (“de dynamische uitleg”)?

Uitspraak: Het Hof herhaalt, bij de beantwoording van de eerste prejudiciële vraag, dat in het kader van de toezichtregeling voor staatssteun de Commissie enerzijds, en de nationale rechterlijke instanties anderzijds aanvullende, maar onderscheiden taken vervullen (C-284/12, *Deutsche Lufthansa*). De nationale rechterlijke instanties zijn niet bevoegd om zich uit te spreken over de verenigbaarheid van steunmaatregelen of over een staatssteunregeling met de interne markt. Volgens vaste rechtspraak valt deze beoordeling immers onder de uitsluitende bevoegdheid van de Commissie, die daarbij onder toezicht van de rechterlijke instanties van de Unie staat (C-284/12, *Deutsche Lufthansa* en C-119/05, *Lucchini*). Het Hof merkt opdat wanneer de Commissie zich uitspreekt over de verenigbaarheid van een staatssteunregeling, dat niet valt uit te sluiten dat de feitelijke context een wijziging ondergaat tussen het tijdstip waarop zij overgaat tot het onderzoek van deze context en dat waarop zij haar definitieve beschikking vaststelt. Een dergelijke omstandigheid kan voor de nationale rechterlijke instantie aanleiding zijn om de relevantie van de beschikking van de Commissie in dit opzicht in twijfel te trekken. Echter het kan niet betekenen dat de nationale autoriteiten bevoegdheden mogen krijgen die uitsluitend zijn voorbehouden aan de Commissie. Terzake de tweede prejudiciële vraag merkt het Hof op dat volgens de methode voor gestrande kosten rekening moet worden gehouden met de ontwikkeling van een echte mededinging op de markt bij het berekenen van de compensatie. Beschikking 2009/287 is gebaseerd op deze methode en berust op dezelfde ontwikkelingsgeoriënteerde overwegingen, waardoor zij moet worden uitgelegd volgens de dynamische benadering. Dientengevolge moet de jaarlijkse aanpassing van de compensatie

plaatsvinden met inachtneming van de reële situatie op de markt op het tijdstip van berekening van dat bedrag en op basis van alle wijzigingen binnen de eigendomsstructuren van ondernemingen die binnen de werkingssfeer van deze beschikking vallen.

Gerecht EU, 15 september 2016, T-220/13, *Scuola Elementare Maria Montessori t Commissie*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, onrechtmatige staatssteun, terugvordering, absolute onmogelijkheid.

Feiten en middelen: Deze zaak betreft een actie tot nietigverklaring van Commissiebesluit 2013/284. In dit besluit heeft de Commissie een gemeentelijke onroerend goedbelastingregeling als onrechtmatige staatssteun aangemerkt. De Commissie oordeelde dat er geen verenigbaarheidsgrond was als bedoeld in artikel 107 lid 3 VWEU. Desalniettemin besloot de Commissie dat de steun niet teruggevorderd hoefde te worden, omdat Italië aangetoond had dat er een absolute onmogelijkheid was om terugvorderingsmaatregelen te nemen. De absolute onmogelijkheid hield verband met het ontbreken van een wettelijke bevoegdheid van Italiaanse gemeentelijk overheid om de hoogte van het belastingvoordeel in databases te registreren. Montessori heeft aangevoerd voor het Gerecht dat de Commissie haar verplichtingen op basis van artikel 14 van Procedureverordening 659/1999 schendt en terugvordering had moeten gelasten.

Uitspraak: Het Gerecht oordeelt dat de Commissie op goede gronden heeft aangenomen dat Italië in een absoluut onmogelijk positie verkeerde op het belastingvoordeel terug te vorderen. De Commissie heeft uitputtend onderzocht dat er geen andere mogelijkheden waren voor de Italiaanse overheid om de steun te calculeren en vervolgens terug te vorderen. Het Gerecht wijst daarom het verzoek af.

Gerecht EU, 15 september 2016, zaak T-386/14, *FIH Holding en FIH Erhversbank t Commissie*

Inzake: Staatssteun, crisissteun voor banken, begrip steunmaatregel, criterium van de particuliere investeerder, criterium van de particuliere schuldeiser.

Feiten en middelen: FIH kwam – ten tijde van de financiële crisis – in aanmerking voor crisissteun. Denemarken heeft deze steun aangemeld bij de Commissie. Het bestreden besluit ziet op de overdracht van vastgoed van FIH naar FSC – een publiekrechtelijke entiteit op gericht door Denemarken. De Commissie heeft geoordeeld dat deze overdracht niet voldeed aan het vereiste van een particuliere marktdeelnemer in een markteconomie. Zo leverde de

overdracht volgens de Commissie verlies op voor FSC in plaats van winst. De overdracht was in strijd met artikel 107 lid 1 VWEU, maar evenwel verenigbaar met de interne markt. FIH heeft tegen het besluit van de Commissie beroep ingesteld en verzocht het bestreden besluit nietig te verklaren. Daaraan heeft FIH ten grondslag gelegd dat i) het beginsel van de particuliere marktdeelnemer in een markteconomie niet correct is toegepast, ii) vergissingen zijn gemaakt bij de berekening van het bedrag van de steun en van de met de interne markt onverenigbare steun, en iii) de motiveringsplicht niet is nagekomen.

Uitspraak: Het Gerecht wijst het eerste middel van FIH toe. Het Gerecht oordeelt dat in het bestreden besluit het beginsel van de particuliere marktdeelnemer in een markteconomie (“MEO”) onjuist is toegepast. De maatregelen hadden specifiek aan het beginsel van de particuliere schuldeiser (“MECP”) getoetst moeten worden. De Commissie had de betrokken maatregelen dan ook eerst moeten analyseren op basis van de aard, het voorwerp en de doelstellingen ervan – rekening houdend met de context waarin zij zijn vastgesteld – in plaats van het beginsel van de particuliere marktinvesteerder (MEIP) direct toe te passen. Nu vaststaat dat de Commissie in het bestreden besluit is uitgegaan van een onjuiste referentiemethode, wordt het tweede middel niet onderzocht. De grief inzake de ontoereikende motivering wordt afgewezen.

Gerecht EU, 21 september 2016, T-219/13, *Ferracci t Commissie*

Inzake: Actie tot nietigverklaring, het begrip staatssteun, voordeel, vrijstelling van gemeentelijke onroerende zaakbelasting, ontvankelijkheid, regelgevingshandeling die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt, volstreekte onmogelijkheid van terugvordering.

Feiten en middelen: Ferracci heeft een actie tot nietigverklaring ingesteld tegen Commissiebesluit 2013/284/EU. Dit besluit betrof een vrijstelling van onroerende zaakbelasting voor kerkelijke instanties en andere maatschappelijk betrokken organisaties. De maatregel was door de Italiaanse overheid van toepassing verklaard op activiteiten die een commercieel karakter ontberen. In het bestreden besluit heeft de Commissie geoordeeld dat deze maatregel onverenigbare en onrechtmatige staatssteun. Gelet op de specifieke kenmerken van de zaak het voor Italië volstrekt onmogelijk zijn om de onrechtmatige steun terug te vorderen. Om die reden heeft de Commissie in het bestreden besluit geen terugvordering ex artikel 14 Procedureverordening 659/1999 gelast.

Ferracci voert aan dat het besluit nietig is omdat de Commissie terugvordering had moeten gelasten. De Commissie beroept zich voor het Gerecht op de niet-ontvankelijkheid van Ferracci ex artikel 263 VWEU omdat deze, volgens de Commissie, niet rechtstreeks en individueel wordt geraakt door het besluit. Ferracci stelt dat hij ontvankelijk is in zijn beroep, aangezien dat besluit moet worden aangemerkt als een regelgevingshandeling die geen

uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt en hem rechtstreeks raakt op grond artikel 263 lid 4 VWEU.

Uitspraak: Het Gerecht gaat eerst in op de ontvankelijkheidsvraag en stelt dat Ferracci wel degelijk ontvankelijk is in zijn beroep ex artikel 263 lid 4 VWEU, daar het Commissie besluit aangemerkt kan worden als een regelgevingshandeling die geen uitvoeringsmaatregelen met zich mee brengt. Het Hof overweegt dat Ferracci, in de hoedanigheid van concurrent, in zijn rechtspositie wordt aangetast door het besluit om niet over te gaan tot terugvordering. Het Gerecht stelt vervolgens dat het besluit van de Commissie om af te zien van terugvordering geen strijdigheid oplevert met artikel 107 VWEU en artikel 14 Procedureverordening 659/1999. De objectieve rechtvaardiging dat Italië niet kan verifiëren welke groep ondernemingen geprofiteerd heeft van de belastingvrijstelling volstaat volgens het Gerecht als een absolute onmogelijkheid tot terugvordering.

Gerecht EU, 26 september 2016, T-382/15, *Greenpeace Energy e.a. t Commissie (Hinkley Point)*

Inzake: Beroep tot nietigverklaring, begrip staatssteun, verenigbare staatssteun, ontvankelijkheid.

Feiten en middelen: Greenpeace en enkele energiebedrijven hebben een verzoek tot nietigverklaring ingesteld tegen Commissiebesluit 2015/658 inzake verenigbare staatssteun voor kerncentrale Hinkley Point. Voor het Gerecht voert Greenpeace aan dat de Commissie artikel 107 lid 3 sub c VWEU onjuist heeft toegepast. Greenpeace voert aan dat de Commissie niet had mogen instemmen met een vaste afnameprijs van kernenergie door Groot – Brittannië voor een periode van 35 jaar.

Uitspraak: Het Gerecht verklaart het beroep in zijn geheel niet-ontvankelijk. Greenpeace c.s. worden niet rechtstreeks en individueel belang in de zin van artikel 263 VWEU. Bij de energiebedrijven is van belang dat zij hebben kunnen aantonen dat hun marktpositie wezenlijk wordt aangetast door het besluit van de Commissie.

Materieelrechtelijke ontwikkelingen in Luxemburg

In het afgelopen half jaar zijn er een aantal belangrijke ontwikkelingen te bespeuren in de rechtspraak van de Luxemburgse hoven. De toepassing van het selectiviteitscriterium wordt door het Hof inmiddels niet meer standaard beoordeeld aan de hand van het effect van de maatregel, maar eerder op basis van een kennelijk effect. In *NMTA* heeft het Hof de lijn die het Gerecht in *Lübeck*, *Autogrill* en *Banco Santander* voort en heeft het Hof de voorwaarde van selectiviteit nauw verbonden aan het beginsel van non-discriminatie.

Een belangrijke ontwikkeling is dat artikel 165 VWEU als rechtvaardigingsgrond kan dienen voor staatssteun met als oogmerk sport en sociale integratie. Belangrijk is dat sport hier duidelijk wordt omschreven als een gemeenschappelijk Uniebelang. In *Hamr* en *Kletterhallen* bevestigt het Gerecht de besluitpraktijk van de Commissie ten aanzien van sportzaken en geeft zij de Commissie een ruime discretie om sport verenigbaar te verklaren met de interne markt op basis van artikel 107 lid 3 sub c VWEU.

Ook heeft het Gerecht in de zaak *Deutsche Post* een uitzondering binnen de *Altmark* – criteria toegestaan door de zogeheten structureel nadeeltoets toe te passen. Dit is voor het eerst sinds 2004 dat het Gerecht een structureel nadeelverweer toestaat.

Tot slot hebben Hof en Gerecht zich uitgesproken over de juridische status van verschillende mededelingen. In *Kotnik* heeft het Hof bepaald dat de bankenmededeling in overeenstemming is met artikel 107 lid 3 sub b VWEU. In *FIH* ging het Gerecht specifiek in op het beginsel van de particuliere deelnemer in de markteconomie, zoals omschreven door de Commissie in de mededeling over het begrip staatssteun. Het Gerecht sloot in haar uitspraak nauw aan bij de omschrijvingen van de Commissie in deze mededeling.

Selectiviteit

In *België t Commissie* past het Hof het selectiviteitsbegrip zeer breed toe. Het Hof probeert het begrip “selectiviteit” van het begrip “voordeel” te onderscheiden, maar slaagt hier slechts gedeeltelijk in. Dit komt omdat het Hof haar analyse start met dat laatste begrip. Het Hof stelt de Commissie moet controleren dat een voordeel op selectieve wijze moet worden toegekend. Uiteindelijk kijkt het Hof naar het effect van de maatregel. Omdat deze maatregel ten goede komt aan een specifieke economische sector is de maatregel niet van algemene strekking en daarmee selectief. Het Hof maakt duidelijk dat een lidstaat moet aantonen dat begunstigden

zich niet in een andere situatie bevinden dan andere marktdeelnemers in andere marktsectoren. De Commissie mag volgens het Hof aanvoeren dat maatregel kennelijk selectief is, zonder dat de Commissie daadwerkelijk aantoont dat een groep ondernemingen zich in dezelfde situatie bevindt als andere marktpartijen. In wezen legt het Hof hier de bewijslast bij de lidstaat en hoeft de Commissie niet aan te tonen dat een maatregel daadwerkelijk selectief is. Het Hof sluit hier aan bij eerdere rechtspraak van het Gerecht (Gerecht EU, 4 februari 2016, T-287/11, *Heitkamp Bauholding t Commissie*) over de brede reikwijdte van het begrip selectiviteit en het Eventech – arrest waarin het Hof selectiviteit en voordeel in wezen ook met elkaar vervaecht in haar toetsing aan artikel 107 lid1 VWEU.

Ten aanzien van de selectiviteit van belastingstelsels heeft het Hof in *NMTA* meer ruimte geboden om maatregelen te beperken tot een bepaalde sector, zolang een maatregel geen onderscheid maakt. Met de zaak *NMTA* wijkt het Hof, net als het Gerecht in *Autogrill, Lübeck en Banco Santander*, af van de effect-benadering van selectiviteit en biedt het Gerecht het Hof de ruimte om na te gaan of een belastingmaatregel non-discriminatoir is en geschikt en noodzakelijk. Beide zaken laten zien dat de reikwijdte van het selectiviteitscriterium in de rechtspraak nog steeds niet uitgekristalliseerd is. Het Hof onderkent in *België t Commissie* dat “de beoordeling van de selectiviteit in de praktijk een moeilijke aangelegenheid met een onzeker resultaat blijft.”

Uniebelangen als rechtvaardigingsgrond

In de zaken *Hamr* en *Kletterhallen* volgt het Gerecht de benadering van de Commissie ten aanzien van sportzaken. Als er een marktfalen bestaat bij het financieren van sportinfrastructuur dan kunnen lidstaten zich op artikel 107 lid 3 sub c en 165 VWEU beroepen. De Commissie kan dan staatssteun verenigbaar verklaren op basis van een legitiem doel (sportbevordering, sociale integratie) zolang deze steun geschikt en noodzakelijk is. Een marktfalen volstaat voor het aantonen van de geschiktheid van de maatregel. Een subsidie is noodzakelijk wanneer de Commissie een stimulerend effect van de steun aantoont. Tot slot voert de Commissie een proportionaliteitstoets (*strictu sensu*) tussen de positieve effecten van de steun enerzijds en de negatieve effecten voor het handelsverkeer en de mededinging. Vanuit het oogpunt van rechtsontwikkeling is het interessant om te zien of de Commissie mogelijk over gaat tot het beschouwen van steunmaatregelen voor sportinfrastructuur als nevenrestrictie of “rule of reason”. Daarbij kan artikel 165 VWEU in plaats van rechtvaardigingsgrond ook gezien worden als rechtsgrond en legitiem doel. Analoot aan *Meca Medina* in het mededingingsrecht zou in dat geval een evenredigheidstoets volstaan, temeer omdat het hof de

aanwezigheid van marktfalen niet als *conditio sine qua non* beschouwd bij de toetsing aan artikel 165 VWEU.

Beginsel van de particuliere schuldeiser

In *FIH* maakt het Gerecht een duidelijke onderscheid tussen de toets van een particuliere investeerder en die van een particuliere schuldeiser. Afhankelijk van de aard en het doel van een financiële transactie tussen de staat en een onderneming moet op basis van dit arrest gekozen worden voor de toets van een marktinvesteerder of de meer specifieke toets van een particuliere schuldeiser. Het Gerecht lijkt hiermee aan te sluiten bij de jurisprudentie van het Hof, waarin het Hof de specifieke casuspositie van een particuliere schuldeiser vorm heeft gegeven (C-224/12P, *ING*; C-73/11 P, *Frucona*).

Een structureel nadeel exceptie en de Altmark – toepassing.

Waar de toepassing van het *Altmark* – arrest al ingewikkeld is, is de zogeheten “structureel nadeel” – uitzondering op het verbod van overcompensatie een bijzonder moeilijk toepasbare regel. De Commissie heeft in *Deutsche Post* aangegeven dat zij het invoeren van een structureel nadeel niet werkbaar acht en niet als rechtsregel beschouwd. Het Gerecht oordeelde anders. Inmiddels is de structureel nadeelregel per 26 oktober 2016 aan de kant geschoven door het Hof van Justitie (C – 211/15 P , *Orange t Commissie*). Het Hof oordeelt dat wanneer een onderneming zich op basis van wetgeving in een bijzondere positie bevindt, de Commissie niet kan beoordelen of het opheffen van een nadeel tot normale marktvoorwaarden of een verbetering van concurrentieverhoudingen leidt. Omdat DAEB beheerders zich doorgaans wettelijk in een bijzondere positie bevinden, lijkt de structurele nadeelexceptie uit *Combus*, ongeschikt om als rechtsregel te worden toegepast. In het volgende nummer wordt hier nader over uitgeweid.

Bankenmededeling

In *Kotnik* heeft het Hof de bankenmededeling – in lijn met eerdere jurisprudentie (C-630/11 P – C-633/11 P, *HGA c.s. t Commissie*; Gerecht T-319/11, *ABN Amro Group t Commissie*) – in overeenstemming met artikel 107 lid 3 sub b) VWEU verklaard. In eerdere rechtspraak voor het Gerecht werd het dwingende karakter en het bindende karakter van de mededeling herhaaldelijk door partijen aangevochten (T-457/09 *Westfälisch-Lippischer Sparkassen t Commissie*; T-487/11, *Banco Privado Portugues t Commissie*). Artikel 107 lid 3 sub b) VWEU heeft als doelstelling een “ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen”. Het Hof heeft aan de punten 40 t/m 46 van de bankenmededeling een dwingend karakter toegekend. Op basis van het Unierecht, in het bijzonder artikel 107 lid 3 sub b) VWEU en de richtlijnen 2012/30 en 2001/24 mag de Commissie aan aandeelhouders en crediteuren lastenverdelingsmaatregelen opleggen. Daarmee vormt dit arrest een sluitstuk rondom de discussie over de juridische status van de bankenmededeling.

Procedureelrechtelijke ontwikkelingen in Luxemburg

De aanmeldingsplicht, het gewettigd vertrouwen, het procesbelang van een belanghebbende, de onmogelijkheid tot terugvordering, en de taken van de Commissie en nationale rechter in een staatssteun kwesties zijn dit half jaar de centrale onderwerpen die de revue passeren in de Luxemburgse rechtspraak.

Aanmeldingsplicht en AGVV

In *Dilly's Wellnesshotel* staan de procedurele verplichtingen centraal om in aanmerking te komen voor de vrijstelling van de aanmeldingsplicht op basis van de AGVV. Een lidstaat kan enkel vrijgesteld worden van verplichting tot melding als voldaan is aan alle procedurele bepalingen van hoofdstuk I en de betreffende bepalingen uit hoofdstuk II van de AGVV. De steunmaatregel moet daarbij een 'uitdrukkelijke verwijzing' naar de AGVV bevatten, waarbij de titel en de vindplaats in het Publicatieblad van de Europese Unie worden aangehaald. Het Hof oordeelt dan ook dat wanneer niet aan deze voorwaarde is voldaan, de in de AGVV opgenomen vrijstelling van aanmelding niet van toepassing is en dat de steunmaatregel gezien dient te worden als onrechtmatige staatssteun. De AGVV en de daarin opgenomen algemene voorwaarden worden door het Hof strikt geïnterpreteerd. De aanmeldingsverplichting kan niet louter als een formaliteit worden gezien. Dankzij een verwijzing naar de AGVV kunnen begunstigden en concurrenten immers weten op basis waarvan de steun is verleend.

Gewettigd vertrouwen en de redelijke termijn

De *Aluminiumoxide-zaken* zijn met name interessant met betrekking tot het beginsel van een gewettigd vertrouwen in relatie met de redelijke termijn. Het interessante aan deze zaken is dat het Gerecht heel gedetailleerd kijkt naar de omstandigheden van de zaak voor het oordeelt dat de redelijke termijn is geschonden. Vervolgens bekijkt het Gerecht of de onredelijke lange procedure een schending van een gewettigd vertrouwen kan rechtvaardigen. In het arrest *RSV t Commissie* (HvJ EG 24 november 1987, 223/85) is uitgelegd dat de concrete omstandigheden van de zaak een beslissende rol kunnen spelen voor een gewettigd vertrouwen wegens een schending van de redelijke termijn. In *RSV t Commissie* ging het om de volgende omstandigheden (i) de steun was verleend vóór de opening van de formele onderzoeksprocedure, en (ii) de steun was formeel bij de Commissie aangemeld. Het Gerecht kijkt in de *Aluminiumoxide-zaken* of hier ook sprake was van dergelijke omstandigheden. Dat was niet het geval en het Gerecht past analoog *RSV t Commissie* toe. Het Gerecht volgt daarmee de koers die in eerdere rechtspraak is uitgezet.

Uit vaste rechtspraak volgt dat men zich slechts op het vertrouwensbeginsel kan beroepen indien men van de bevoegde instanties van de Unie nauwkeurige, onvoorwaardelijke en overeenstemmende toezeggingen heeft gekregen, die van bevoegde en betrouwbare bronnen afkomstig zijn. Iedere justitiabele bij wie een gegronde verwachtingen is gewekt, kan zich namelijk op het vertrouwensbeginsel beroepen (C-537/08 P, *Kahla Thüringen Porzellan t Commissie* en C-630/11 P–C-633/11 P, *HGA e.a. t Commissie*). In *Kotnik* oordeelt het Hof dat geen beroep op het vertrouwensbeginsel kan worden gedaan. De aandeelhouders en achtergestelde crediteuren van de betrokken banken hadden geen enkele garantie van de Commissie gekregen dat staatssteun die diende om het kapitaaltekort van deze banken weg te werken, zou worden goedgekeurd. Deze investeerders was evenmin enige toezegging gedaan dat sommige van de maatregelen tot delging van het kapitaaltekort van de banken die de door de Commissie goedgekeurde staatssteun ontvingen, hun investeringen niet konden aantasten. Dat men tijdens de eerste fasen van de internationale financiële crisis niet is verzocht om bij te dragen aan de redding van de kredietinstellingen, geeft verzoekers in het hoofdgeding niet het recht om zich op het vertrouwensbeginsel te beroepen. Een dergelijke omstandigheid kan immers niet worden beschouwd als een nauwkeurige, onvoorwaardelijke en overeenstemmende toezegging die bij de aandeelhouders en de achtergestelde crediteuren het gewettigde vertrouwen kan doen ontstaan dat zij in de toekomst niet aan lastendelingsmaatregelen zullen worden onderworpen. Marktdeelnemers kunnen niet vertrouwen op de handhaving van een bestaande situatie die de Unie instellingen krachtens hun discretionaire bevoegdheid kunnen wijzigen, met name op een gebied als dat van staatssteun in de bankensector, waarvan het doel een voortdurende aanpassing aan de wijzigingen van de economische situatie vereist.

Procesbelang van concurrenten

Wanneer concurrenten van de begunstigde beroep aantekenen tegen een Commissiebesluit doen zij dat op basis van artikel 263 lid 4 VWEU. Dit artikel biedt voor particulieren drie beroepsmogelijkheden: (i) beroep als de adressant van de handeling, (ii) derdenberoep als zijnde rechtstreeks en individueel geraakt, of (iii) beroep tegen zogenaamde “regelgevingshandelingen”. In het staatssteunrecht wordt voornamelijk gebruik gemaakt van het derdenberoep, waar men rechtstreeks en individueel geraakt worden door het betwiste Commissiebesluit volgende de *Plauman*-formule. In *Hinkley Point* heeft het Gerecht niet aanvaard dat sprake is van individuele geraaktheid van verzoekers, wat illustreert dat de tweede optie van artikel 263 lid 4 VWEU niet altijd een bevredigend resultaat geeft.

In *Pietro Ferracci* stelt het Gerecht vast dat Ferracci, in zijn hoedanigheid als marktdeelnemer en concurrent van ondernemingen die van het voordeel genieten, in zijn rechtspositie wordt aangetast door het Commissiebesluit, meer specifiek het niet gelasten van terugvordering van de steun. Volgens het Gerecht is het Commissiebesluit niet via een Europese wetgevingsprocedure tot stand gekomen, waardoor het gezien dient te worden als een regelgevingshandeling die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt. Dit is de eerste keer dat succesvol een beroep wordt gedaan op de derde optie van artikel 263 paragraaf 4 VWEU, In het verleden heeft het Gerecht deze optie vermeden (T-221/10, *Iberdrola t Commissie* en T-228/10, *Telefónica t Commissie*). Een belangrijk onderscheid in deze zaak is dat het Commissiebesluit geen terugvorderingsverplichting betrof en daarmee van algemene toepasselijkheid is.

Het Gerecht komt in de zaken *Hamr* en *Kletterhallen* tot de slotsom dat beide concurrenten ontvankelijk zijn. In *Hamr* stelt het Gerecht vast dat men een belanghebbende is in de zin van artikel 108 lid 2 VWEU en artikel 1 onder h van de procedureverordening. *Hamr* wordt getroffen door de steuntoekenning want het kon leiden tot een potentiële concurrentievervalsing en het Gerecht volgt daarbij de lijn die is gezet in *Commissie t Kronoply en Kronotex* (HvJ EU 24 mei 2011, C-83/09 P). In *Hamr* had de Commissie geen formele onderzoeksprocedure ingeleid, volgens vaste rechtspraak dient dan niet de bijzondere positie van de verzoeker te worden aangetoond maar is het voldoende dat men kan aantonen een belanghebbende te zijn in de zin van artikel 108 lid 2 VWEU. Dit is een makkelijke test om de ontvankelijkheid aan te tonen. Indien een onderneming daarentegen opkomt tegen de gegrondheid van een beschikking op grond van artikel 108 lid 3 VWEU of tegen een aan het einde van de formele onderzoeksprocedure vastgestelde beschikking, kan het enkele feit dat zij als belanghebbende kan worden beschouwd niet volstaan om het beroep ontvankelijk te verklaren. Zij moet dan wel de bijzondere status aantonen, waarbij de test is of de marktpositie wezenlijk wordt aangetast door de betwiste steun. Het lukte de verzoeker in de *Whirlpool-zaak* niet om dit aan te tonen. Het Gerecht beantwoordt de vraag wanneer er sprake is van een wezenlijke aantasting niet direct. Zij stelt vast dat de omstandigheden in deze zaak niet direct leiden tot een wezenlijke aantasting van de marktpositie van Whirlpool: (a) Whirlpool is na de begunstigde de grootste marktspeeler op een markt waar meer dan vijftien marktspelers opereren, (b) Whirlpool is de directe concurrent van de begunstigde en ook betrokken was bij de formele onderzoeksprocedure tegen de begunstigde, en (c) wanneer de begunstigde van het speelveld was verdwenen zou Whirlpool geen sterkere positie op de markt krijgen, Voor deze redenering valt wel wat te zeggen, het misschien niet altijd wenselijk om het individualiteitsvereiste ruim uit te leggen omdat dit kan resulteren in een te ruime mate van procesbelang voor meerdere marktpartijen. Daarentegen is een te strikte interpretatie van het

individualiteitsvereiste binnen het staatssteunrecht ook niet altijd wenselijk, onder meer in zaken waarbij een concurrent van een begunstigde actief betrokken is geweest bij de formele onderzoeksprocedure van de Commissie.

Terugvordering staatssteun

Het komt niet vaak voor dat een lidstaat zich met succes op beroept op een onmogelijkheid tot terugvordering, toch lukt het in de zaak *Scuola Elementare Maria Montessori tegen Commissie*. Het Gerecht merkt op dat een gebrek aan bevoegdheden van lokale overheden om informatie in te winnen, de effectuering van de plicht tot terugvordering in de weg staat. Dat is opmerkelijk omdat het Hof in *Commissie t Griekenland (C-263/12)* nog duidelijk maakt dat nationale wettelijke beperkingen de verplichting tot terugvordering niet kunnen doorkruisen. In deze zaak gaat het echter niet om een wettelijke belemmering, maar om een gebrek aan een lokale bevoegdheid om inzage te krijgen in databases. Het Gerecht vond het ontbreken van een bevoegdheid opmerkelijk genoeg geen belemmering van artikel 108 lid 3 VWEU.

Taken Commissie en nationale rechter

Volgens vaste rechtspraak van het Hof hebben de Commissie enerzijds en de nationale rechterlijke instanties anderzijds, aanvullende, maar onderscheiden taken vervullen op het naleven van de staatssteunregels. De nationale rechterlijke instanties zijn niet bevoegd om zich uit te spreken over de verenigbaarheid van een staatssteunregeling met de interne markt. Volgens vaste rechtspraak valt deze beoordeling immers onder de exclusieve bevoegdheid van de Commissie, die daarbij onder toezicht van de rechterlijke instanties van de Unie staat (C-284/12, *Deutsche Lufthansa* en C-119/05, *Lucchini*). Een nationale rechter mag een Commissiebesluit niet ongeldig verklaren (314/85, *Foto Frost*). In *PGE* betwist de verwijzende rechter deze leer niet, want hij gaat bij zijn vraag niet uit van de mogelijkheid als zodanig om de geldigheid van het Commissiebesluit te beoordelen. Evenmin vraagt hij of hij de inhoud ervan opnieuw in overweging kan nemen en een nieuwe beslissing kan nemen over de verenigbaarheid van staatssteun met de gemeenschappelijke markt. Het ligt subtieler: hij wenst te vernemen of hij bij de uitlegging en toepassing van de nationale wetgeving, die het voorwerp is van het Commissiebesluit, “de feitelijke omvang van de op grond van de wet [...] aan de energieproducenten verleende staatssteun [kan aanpassen] aan de veronderstellingen waarop de beschikking van de Commissie is gebaseerd”. Het is immers mogelijk dat, nadat de Commissie zich heeft uitgesproken over de staatssteunregeling, zich later in de praktijk omstandigheden voordoen met gevolgen die, als de Commissie die had gekend of had kunnen voorzien, hadden geleid tot een andere besluit. De oplossing moet eerder worden gezocht in de afbakening van de “aanvullende en onderscheiden” taken van de Commissie en de lidstaten. De nationale rechter kan, wanneer hij twijfels heeft over de uitlegging van een Commissiebesluit, om verduidelijkingen vragen en kan krachtens artikel 267 VWEU een prejudiciële vraag over de uitlegging van artikel 107 VWEU voorleggen aan het Hof. In *Kotnik* benadrukt het Hof nogmaals

dat de Commissie over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, waarvan de uitoefening een complexe afweging van economische en sociale gegevens impliceert. Bij de uitoefening van deze beoordelingsbevoegdheid kan de Commissie richtsnoeren aannemen om de criteria vast te stellen op basis waarvan zij van plan is om de verenigbaarheid van door de lidstaten voorgenomen steunmaatregelen met de interne markt te beoordelen. De Commissie kan in beginsel niet van deze regels afwijken zonder dat hieraan in voorkomend geval een sanctie wordt verbonden wegens schending van algemene rechtsbeginselen, zoals het gelijkheids- of het vertrouwensbeginsel (C-431/14 P, *Griekenland tegen Commissie*).