ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

31 mei 2017*

„Hogere voorziening — Staatssteun — Besluit tot het ad acta leggen van een klacht — Weigering van de Europese Commissie om rekwirantes klacht verder te onderzoeken — Geen steun na inleidende onderzoeksfase — Louter bevestigend besluit — Voorwaarden voor rechtmatigheid van de intrekking van een besluit tot het ad acta leggen van een klacht”

In zaak C-228/16 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 22 april 2016,

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI), gevestigd te Athene (Griekenland), vertegenwoordigd door E. Bourtzalas, advocaat, A. Oikonomou, E. Salaka, C. Synodinos en C. Tagaras, dikigoroi, en D. Waelbroeck, advocaat,

rekwirante,

andere partij in de procedure:

Europese Commissie, vertegenwoordigd door A. Bouchagiar en É. Gippini Fournier als gemachtigden,

verweerster in eerste aanleg,

wijst HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, E. Regan, J.-C. Bonichot (rapporteur), A. Arabadjiev en C.G. Fernlund, rechters,

advocaat-generaal: M. Wathelet,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 16 februari 2017,

het navolgende

* Procestaal: Grieks.

Arrest

1 Met haar hogere voorziening verzoekt Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) om vernietiging van de beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 9 februari 2016, DEI/Commissie (T-639/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:77; hierna: „bestreden beschikking"), waarbij het Gerecht heeft beslist dat er geen uitspraak meer hoefde te worden gedaan over haar beroep tot nietigverklaring van het in de brief COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 van 12 juni 2014 vervatte besluit van de Commissie houdende afwijzing van haar klachten inzake staatssteun (hierna: „besluit van 12 juni 2014").

Toepasselijke bepalingen

2 Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [108 VWEU] (PB 1999, L 83, blz. 1), die gold ten tijde van de vaststelling van het besluit van 12 juni 2014, bepaalde in artikel 4, met als opschrift „Eerste onderzoek van de aanmelding en beschikkingen van de Commissie", het volgende:

„1. De Commissie onderzoekt de aanmelding onverwijld na ontvangst. Onverminderd artikel 8 geeft de Commissie een beschikking overeenkomstig de leden 2, 3 of 4.

2. Indien de Commissie na een eerste onderzoek tot de bevinding komt dat de aangemelde maatregel geen steun vormt, stelt zij dat bij beschikking vast.

3. Indien de Commissie na een eerste onderzoek tot de bevinding komt dat de aangemelde maatregel, in zoverre deze binnen het toepassingsgebied van artikel [107, lid 1, VWEU] valt, geen twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de [interne] markt, geeft zij een beschikking houdende dat de maatregel verenigbaar is met de [interne] markt (hierna ‚beschikking om geen bezwaar te maken' genoemd). In de beschikking wordt nader aangegeven welke uitzondering uit hoofde van het Verdrag is toegepast.

4. Indien de Commissie na een eerste onderzoek tot de bevinding komt dat de aangemelde maatregel twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de [interne] markt, geeft zij een beschikking welke ertoe strekt de procedure overeenkomstig artikel [108, lid 2, VWEU] in te leiden (hierna ‚beschikking tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure' genoemd).

3 Artikel 13 van deze verordening, met als opschrift „Beschikkingen van de Commissie", bepaalt in lid 1 het volgende:

„Het onderzoek naar mogelijke onrechtmatige steun resulteert in een beschikking overeenkomstig artikel 4, leden 2, 3 of 4. […]"

Voorgeschiedenis van het geding en het besluit van 12 juni 2014

4 DEI is een elektriciteitsproducent in Griekenland. Een van haar klanten is Alouminion AE. Na een geschil tussen deze twee ondernemingen over het tarief van de door DEI geleverde elektriciteit, heeft de Griekse energieregulator een voorlopig tarief vastgesteld. In een aan de Commissie gerichte klacht van 15 juni 2012 stelde DEI dat zij met dit tarief aan Alouminion elektriciteit moest leveren onder de marktprijs, wat onrechtmatige staatssteun is.

5 Op 31 oktober 2013 heeft het door DEI en Alouminion opgerichte scheidsgerecht het tarief van de door DEI geleverde elektriciteit nog verder verlaagd ten opzichte van het door de Griekse energieregulator voorlopig vastgestelde tarief en dit met terugwerkende kracht.

6 Op 23 december 2013 heeft DEI bij de Commissie een tweede klacht ingediend, waarin zij stelde dat ook de scheidsrechterlijke uitspraak staatssteun vormde.

7 Op 6 mei 2014 heeft de Commissie haar voorlopige beoordeling meegedeeld aan DEI, namelijk dat de klacht van 23 december 2013 niet verder hoefde te worden onderzocht, aangezien de scheidsrechterlijke uitspraak geen aan de staat toerekenbare maatregel was en geen voordeel toekende aan Alouminion. Als antwoord deed DEI de Commissie aanvullende opmerkingen per brief van 6 juni 2014 toekomen.

8 Bij het besluit van 12 juni 2014, waarvan DEI per brief in kennis werd gesteld, heeft de Commissie die onderneming onder andere meegedeeld dat de in de brief van 6 juni 2014 vervatte inlichtingen niet afdeden aan de voorlopige beoordeling in de brief van 6 mei 2014, en dat „de diensten van het DG ‚Concurrentie' [bijgevolg hebben] besloten dat deze inlichtingen ontoereikend [waren] om een nieuw onderzoek van [de] klacht te rechtvaardigen".

Beroep bij het Gerecht en bestreden beschikking

9 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 22 augustus 2014, heeft DEI verzocht om nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2014.

10 Bij brief van 7 oktober 2014, gericht aan de griffie van het Gerecht, hebben verzoekster en de Commissie gezamenlijk verzocht om de procedure zes maanden te schorsen, tot en met 7 april 2015, om de Commissie in staat te stellen de in het verzoekschrift aan de orde gestelde punten opnieuw te onderzoeken. Bij beschikking van de president van de Vierde kamer van het Gerecht van 24 oktober 2014 is dit verzoek ingewilligd.

11 Op 25 maart 2015 heeft de Commissie beschikking C(2015) 1942 final met betrekking tot de vermeende staatssteun SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak (hierna: „beschikking van 25 maart 2015") vastgesteld.

12 Bij twee brieven van 27 april 2015 en 19 juni 2015, gericht aan de griffie van het Gerecht, heeft de Commissie het Gerecht verzocht vast te stellen dat het beroep tegen het besluit van 12 juni 2014 ten gevolge van de beschikking van 25 maart 2015 zonder voorwerp was geraakt en dat niet meer hoefde te worden beslist op het beroep. Bij brief van 3 juli 2015 heeft verzoekster haar opmerkingen op dat verzoek ingediend bij het Gerecht.

13 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 juni 2015, verzocht verzoekster om nietigverklaring van de beschikking van 25 maart 2015, welk beroep het voorwerp is van de bij het Gerecht aanhangige zaak DEI/Commissie (T-352/15).

14 Bij de bestreden beschikking heeft het Gerecht vastgesteld dat niet meer hoefde te worden beslist op het beroep tot nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2014 aangezien het bij de beschikking van 25 maart 2015 was ingetrokken en formeel was vervangen.

15 Volgens het Gerecht konden verzoeksters argumenten niet aan die conclusie afdoen.

16 In de eerste plaats heeft het Gerecht geoordeeld dat het niet aan hem stond zich uit te spreken over de rechtmatigheid van de beschikking van 25 maart 2015 waaraan het vermoeden van rechtmatigheid van de handelingen van de instellingen kleeft zolang zij niet is ingetrokken. Aldus heeft het Gerecht het argument afgewezen dat die beschikking onrechtmatig zou zijn, zodat het voorwerp van het beroep in de zaak T-639/14 blijft bestaan.

17 In de tweede plaats heeft het Gerecht verzoeksters bewering van de hand gewezen dat zij een belang behield om in rechte op te komen om te verhinderen dat de gestelde onrechtmatigheid zich in de toekomst zou herhalen. Volgens het Gerecht is de vermeende onrechtmatige reden, te weten dat de betrokken maatregel niet aan de staat kan worden toegerekend, niet vermeld in het besluit van 12 juni 2014. De vraag of verzoekster heeft bewezen dat sprake is van schending van de regels inzake staatssteun, vormt in ieder geval het voorwerp van het beroep tegen de beschikking van 25 maart 2015.

18 In de derde en laatste plaats, heeft het Gerecht vastgesteld dat evenmin hoefde te worden beslist op het beroep wat de klacht van 15 juni 2012 betreft, aangezien de Commissie deze klacht met haar beschikking van 25 maart 2015 impliciet had afgewezen.

Conclusies van partijen

19 Met haar hogere voorziening verzoekt DEI het Hof:

— de bestreden beschikking te vernietigen;

— de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht voor een uitspraak op haar vorderingen tot nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2014, en

— de Commissie te verwijzen in alle kosten, zowel die van de eerste aanleg als die van de hogere voorziening.

20 De Commissie verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen en rekwirante te verwijzen in de kosten.

Hogere voorziening

Argumenten van partijen

21 Met haar eerste middel betoogt rekwirante in wezen dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 36 van de bestreden beschikking vast te stellen dat het besluit van 12 juni 2014 formeel was vervangen door de beschikking van 25 maart 2015. Het Gerecht heeft de rechtmatigheid en de geldigheid van die beweerde vervanging niet geverifieerd en het heeft de rechtsgrondslag en de bij een dergelijke vervanging te volgen wettelijke procedure niet onderzocht.

22 Aldus heeft het Gerecht ten onrechte geconcludeerd dat het besluit van 12 juni 2014 „niet meer tot de rechtsorde van de Unie [behoorde]”, en dat de zaak T-639/14 dientengevolge zonder voorwerp was geraakt.

23 Voorts zou de afwijzing van het eerste middel tot gevolg hebben dat de onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht gezag van gewijsde verkrijgt, hetgeen een rechtstreekse invloed zou hebben op haar beroep in de zaak T-352/15. In die zaak heeft rekwirante immers – in het kader van haar eerste middel – betwist dat het besluit van 12 juni 2014 rechtsgeldig mocht worden vervangen door de beschikking van 25 maart 2015. De bevestiging van de bestreden beschikking zou dan ook leiden tot de automatische afwijzing van het eerste middel tot nietigverklaring in de zaak T-352/15.

24 Daarenboven is de bestreden beschikking, waarin elke motivering voor die vermeende vervanging ontbreekt, ontoereikend gemotiveerd.

25 De Commissie is daarentegen van mening dat de punten 36 en 37 van de bestreden beschikking naar behoren zijn gemotiveerd, aangezien uit de hogere voorziening blijkt dat rekwirante de redenering van het Gerecht volledig kon begrijpen, en de overwegingen van het Gerecht het Hof in staat stellen om zijn controle uit te oefenen. Rekwirante gaat in feite niet akkoord met de motivering van de bestreden beschikking.

26 Daarbij zij aangetekend dat het Gerecht terecht niet is overgegaan tot het onderzoek van de rechtmatigheid van de vervanging van het besluit van 12 juni 2014 door de beschikking van 25 maart 2015, omdat deze beschikking niet aan de orde is in de zaak T-639/14. De rechtmatigheid ervan is het voorwerp van het beroep in de zaak T-352/15. Zolang de beschikking van 25 maart 2015 niet is nietig verklaard, zou zij het vermoeden van geldigheid moeten genieten dat aan de handelingen van de instellingen van de Unie kleeft, en zou zij haar rechtsgevolgen in het leven moeten roepen.

27 Bovendien zou de nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2014 rekwirante geen voordeel verschaffen ten opzichte van de bestaande toestand, aangezien de Commissie, door de beschikking van 25 maart 2015 vast te stellen, in feite rekening heeft gehouden met de mogelijkheid dat het Gerecht voormeld besluit nietig verklaart omdat het een vormgebrek vertoont. Dat besluit is immers slechts een door een ambtenaar ondertekende brief en niet een als zodanig bekendgemaakt „officieel besluit" van de Commissie. Bijgevolg zou de nietigverklaring van het besluit van 12 juni 2014 de Commissie in ieder geval ertoe genoopt hebben om een officieel besluit zoals de beschikking van 25 maart 2015 te nemen.

28 Gelet op deze overwegingen, is de Commissie van mening dat het gezag van gewijsde van de bestreden beschikking geen invloed zal hebben op de in de zaak T-352/15 aangevoerde middelen tot nietigverklaring.

Beoordeling door het Hof

29 Volgens de rechtspraak van het Hof legt artikel 13, lid 1, van verordening nr. 659/1999 de Commissie de verplichting op om, wanneer de – in voorkomend geval – door de belanghebbenden gemaakte aanvullende opmerkingen eenmaal zijn ingediend of de redelijke termijn is verstreken, de inleidende fase van het onderzoek af te sluiten met een beschikking overeenkomstig artikel 4, leden 2, 3 of 4, van deze verordening, te weten hetzij een beschikking waarin wordt vastgesteld dat van staatssteun geen sprake is, hetzij een beschikking om geen bezwaar te maken, hetzij een beschikking om de formele onderzoeksprocedure in te leiden (arrest van 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 63).

30 Zoals uit met name de punten 15 tot en met 18 van de bestreden beschikking blijkt, heeft de Commissie met het besluit van 12 juni 2014 een handeling tot het ad acta leggen van een zaak vastgesteld, waarmee zij heeft beslist om de op basis van rekwirantes klacht ingeleide inleidende onderzoeksprocedure te beëindigen, en heeft zij vastgesteld dat op basis van het ingestelde onderzoek niet kon worden geconcludeerd dat sprake is van steun in de zin van artikel 107 VWEU, en dan ook geweigerd om de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden.

31 Door aldus te handelen, heeft de Commissie een definitief standpunt ingenomen ten aanzien van rekwirantes vordering om schending van de artikelen 107 en 108 VWEU te doen vaststellen. Aangezien het besluit van 12 juni 2014 rekwirante heeft belet om haar opmerkingen in het kader van een formele onderzoeksprocedure in te dienen, heeft het bovendien rechtsgevolgen in het leven geroepen die de belangen van rekwirante aantasten. Dat besluit is dan ook een handeling waartegen kan worden opgekomen in de zin van artikel 263 VWEU (zie arrest van 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 66).

32 Hoewel het Hof heeft geoordeeld dat de Commissie een besluit om een klacht betreffende beweerdelijk onrechtmatige staatssteun niet verder te behandelen, kan intrekken om een aan dit besluit klevende onrechtmatigheid te verhelpen (arrest van 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 70), kan de vaststelling van een louter bevestigend besluit niet als een dergelijke intrekking worden aangemerkt.

33 In dat verband zij eraan herinnerd dat een handeling louter een bevestiging van een eerdere handeling is als zij vergeleken met deze laatste geen nieuw element bevat (arrest van 3 april 2014, Commissie/Nederland en ING Groep, C-224/12 P, EU:C:2014:213, punt 69 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 Het besluit waarbij – geheel of ten dele – wordt gevolg gegeven aan de klacht van de betrokkene, is daarentegen geen besluit dat een eerder genomen besluit tot afwijzing bevestigt (zie in die zin arrest van 28 mei 1980, Kuhner/Commissie, 33/79 en 75/79, EU:C:1980:139, punt 9).

35 Daarenboven is een beroep tegen een bevestigend besluit alleen dan niet-ontvankelijk, wanneer het bevestigde besluit voor de betrokkene onherroepelijk is geworden doordat er niet tijdig beroep tegen is ingesteld. Zo niet, kan de betrokkene het bevestigde besluit, het bevestigende besluit of ook beide besluiten aanvechten (arrest van 18 december 2007, Weißenfels/Parlement, C-135/06 P, EU:C:2007:812, punt 54).

36 In de onderhavige zaak moet worden vastgesteld dat de beschikking van 25 maart 2015 slechts een bevestiging is van het besluit van 12 juni 2014, aangezien de Commissie, na de haar verstrekte gegevens opnieuw te hebben onderzocht, haar weigering om de formele onderzoeksprocedure in te leiden, eenvoudigweg heeft herhaald zonder daar overigens ook maar één nieuw gegeven aan toe te voegen. Het besluit van 12 juni 2014 is bijgevolg niet ingetrokken door de beschikking van 25 maart 2015.

37 Aanvaarden dat, in een dergelijk geval, de vaststelling door de Commissie van een nieuw besluit tot gevolg heeft dat niet meer hoeft te worden beslist op het beroep tot nietigverklaring tegen het oorspronkelijke besluit, zou bovendien in de weg staan aan de doeltreffendheid van de voorziening in rechte.

38 De Commissie zou namelijk ermee kunnen volstaan de door een belanghebbende ingediende klacht niet verder te behandelen om vervolgens, nadat die belanghebbende beroep heeft ingesteld, het besluit om de klacht niet verder te behandelen in te trekken, de inleidende onderzoeksfase te heropenen, en dit net zo vaak te herhalen als nodig is om aan elke rechterlijke toetsing van haar handelen te ontsnappen (zie arrest van 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 68).

39 Dit geldt a fortiori wanneer de Commissie, zoals in de onderhavige zaak, in de loop van de procedure voor het Gerecht wegens een beroep tot nietigverklaring van een besluit om een klacht niet verder te behandelen, verzoekt om die procedure te schorsen teneinde de zaak opnieuw te kunnen onderzoeken, en vervolgens haar oorspronkelijke beslissing eenvoudigweg bevestigt.

40 Dit zou slechts anders kunnen zijn indien de Commissie een besluit om een klacht niet verder te behandelen verving om een daaraan klevende onrechtmatigheid te verhelpen en daarbij de aard van de onrechtmatigheid vermeldde waardoor dat besluit was aangetast (zie in die zin arrest van 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 70).

41 In ieder geval blijkt uit de beschikking van 25 maart 2015 evenwel niet dat de Commissie met de vaststelling van deze beschikking de bedoeling had om het besluit van 12 juni 2014 in te trekken teneinde een onrechtmatigheid waardoor bedoeld besluit was aangetast te verhelpen.

42 Om een goede rechtsbedeling te verzekeren, had het Gerecht in de onderhavige zaak dus onder andere aan rekwirante kunnen vragen of zij haar conclusies, gelet op de beschikking van 25 maart 2015, wou aanpassen en ook tegen deze beschikking wou richten, zoals een verzoeker hierom kan verzoeken krachtens artikel 86 van het Reglement voor de procesvoering voor het Gerecht, wanneer de handeling die het voorwerp is van een beroep tot nietigverklaring, wordt vervangen of gewijzigd door een handeling met hetzelfde voorwerp.

43 In het licht van de voorgaande overwegingen, heeft het Gerecht in punten 36 en 37 van de bestreden beschikking ten onrechte geoordeeld dat het besluit van 12 juni 2014 formeel was vervangen door de beschikking van 25 maart 2015, en dat het geschil dientengevolge zonder voorwerp was geraakt, zodat niet meer hoefde te worden beslist op dat geschil.

44 Bijgevolg dient de hogere voorziening te worden toegewezen en de bestreden beschikking te worden vernietigd, zonder dat de andere middelen en argumenten nog behoeven te worden onderzocht.

Beroep voor het Gerecht

45 Overeenkomstig artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan het Hof in geval van vernietiging van de beslissing van het Gerecht de zaak zelf afdoen wanneer deze in staat van wijzen is.

46 Daar het Gerecht heeft geoordeeld dat niet hoefde te worden beslist op het beroep, zonder de ontvankelijkheid ervan en het geding ten gronde te hebben onderzocht, is het Hof van oordeel dat het geding niet in staat van wijzen is, dat de zaak moet worden terugverwezen naar het Gerecht en dat de beslissing over de kosten moet worden aangehouden.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart:

1) **De beschikking van het Gerecht van de Europese Unie van 9 februari 2016, DEI/Commissie (T-639/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:77), wordt vernietigd.**

2) **De zaak wordt terugverwezen naar het Gerecht van de Europese Unie.**

3) **De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.**

ondertekeningen