ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

24 november 2020*

„Prejudiciële verwijzing – Staatssteun – Publieke omroeporganisatie – Artikel 106, lid 2, VWEU – Diensten van algemeen economisch belang – Met de interne markt verenigbare steun – Artikel 108, lid 3, VWEU – Aanmelding – Geen – Verplichting voor de steunontvanger om onrechtmatigheidsrente te betalen – Renteberekening – In aanmerking te nemen bedragen”

In zaak C-445/19,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door de Østre Landsret (rechter in tweede aanleg voor het oosten van Denemarken) bij beslissing van 29 mei 2019, ingekomen bij het Hof op 6 juni 2019, in de procedure

Viasat Broadcasting UK Ltd

tegen

TV2/Danmark A/S,

Koninkrijk Denemarken,

wijst

HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: K. Lenaerts, president, R. Silva de Lapuerta (rapporteur), vicepresident, A. Arabadjiev, A. Prechal, E. Regan, M. Ilešič, L. Bay Larsen, N. Piçarra en A. Kumin, kamerpresidenten, T. von Danwitz, C. Toader, I. Jarukaitis en N. Jääskinen, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

– Viasat Broadcasting UK Ltd, vertegenwoordigd door P. Jakobsen en M. Honoré, advokater,

– TV2/Danmark A/S, vertegenwoordigd door O. Koktvedgaard, advokat,

– de Deense regering, vertegenwoordigd door M. S. Wolff en J. Nymann-Lindegren als gemachtigden, bijgestaan door R. Holdgaard, advokat,

* Procestaal: Deens.

– de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door M. K. Bulterman en J. Langer als gemachtigden,

– de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door J. Schmoll en F. Koppensteiner als gemachtigden,

– de Europese Commissie, vertegenwoordigd door B. Stromsky als gemachtigde, bijgestaan door M. Niessen, advokat,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 3 september 2020,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van artikel 106, lid 2, VWEU en artikel 108, lid 3, VWEU.

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen Viasat Broadcasting UK Ltd (hierna: „Viasat") enerzijds en TV2/Danmark A/S (hierna: „TV2") en het Koninkrijk Denemarken anderzijds over de verplichting voor TV2 om rente te betalen over de periode waarin de door haar genoten steunmaatregelen onrechtmatig tot uitvoering zijn gebracht vóór de vaststelling van het definitieve besluit van de Europese Commissie waarbij deze verenigbaar met de interne markt zijn verklaard.

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

3 TV2 is een Deense omroeporganisatie die is belast met een taak van openbare dienst bestaande in de productie en uitzending van nationale en regionale televisieprogramma's.

4 Naar aanleiding van een klacht heeft de Commissie in beschikking 2006/217/EG van 19 mei 2004 betreffende de staatssteun van Denemarken aan TV2/Danmark (PB 2006, L 85, blz. 1, met rectificatie in PB 2006, L 368, blz. 112) het stelsel van financiering van TV2 onderzocht. In die beschikking heeft de Commissie vastgesteld dat deze maatregelen staatssteun vormden die het Koninkrijk Denemarken tussen 1995 en 2002 aan TV2 had verleend in de vorm van omroepbijdragen en andere subsidies, maar dat die steun verenigbaar was met de interne markt in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU, met uitzondering van een bedrag van 628,2 miljoen Deense kronen (DKK) (ongeveer 85 miljoen EUR).

5 Nadat deze beschikking bij arrest van het Gerecht van 22 oktober 2008, TV2/Danmark e.a./Commissie (T-309/04, T-317/04, T-329/04 en T-336/04, EU:T:2008:457), nietig was verklaard, heeft de Commissie de betrokken maatregelen opnieuw onderzocht.

6 Na dit nieuwe onderzoek heeft de Commissie bij besluit 2011/839/EU van 20 april 2011 betreffende de door Denemarken ten uitvoer gelegde steunmaatregelen (C 2/03) ten behoeve van TV2/Danmark (PB 2011, L 340, blz. 1) vastgesteld dat deze maatregelen, die tussen 1995 en 2002 ten gunste van TV2 zijn genomen in de vorm van middelen uit omroepbijdragen en andere subsidies waarop dat besluit betrekking had, staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormden die in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU onrechtmatig tot uitvoering was gebracht, maar verenigbaar was met de interne markt in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU.

7 TV2 heeft bij het Gerecht beroep tot gedeeltelijke nietigverklaring van dat besluit ingesteld.

8 Bij zijn arrest van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684), heeft het Gerecht besluit 2011/839 nietig verklaard voor zover de Commissie zich daarin op het standpunt had gesteld dat de via het TV2-fonds aan TV2 overgedragen reclame-inkomsten van 1995 en 1996 staatssteun vormden, en het beroep verworpen voor het overige.

9 TV2, de Commissie en Viasat hebben ieder hogere voorziening ingesteld tegen dat arrest.

10 Bij zijn arrest van 9 november 2017, TV2/Danmark/Commissie (C-649/15 P, EU:C:2017:835), heeft het Hof de hogere voorziening van TV2 afgewezen.

11 Bij arresten van 9 november 2017, Commissie/TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836), en 9 november 2017, Viasat Broadcasting UK/TV2/Danmark (C-657/15 P, EU:C:2017:837), heeft het Hof het arrest van het Gerecht van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684), vernietigd voor zover daarbij besluit 2011/839 nietig was verklaard in de in punt 8 van het onderhavige arrest gepreciseerde mate, en de zaak definitief afgedaan door het door TV2 tegen dat besluit ingestelde beroep tot nietigverklaring te verwerpen.

12 Vervolgens heeft Viasat bij de verwijzende rechter, de Østre Landsret (rechter in tweede aanleg voor het oosten van Denemarken), een vordering ingesteld tot betaling door TV2 van de rente over de periode waarin de betrokken steun onrechtmatig was (hierna: „onrechtmatigheidsrente"), te weten tussen 1995 en 2011, die TV2 over het betrokken steunbedrag zou hebben betaald indien zij dat bedrag op de markt had moeten lenen in afwachting van de vaststelling van het definitieve besluit van de Commissie als bedoeld in artikel 108, lid 3, VWEU.

13 Daarop heeft de Østre Landsret de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Is de verplichting van een nationale rechter om een ontvanger van steun te gelasten onrechtmatigheidsrente te betalen (zie het arrest van 12 september 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79) ook van toepassing in een geval als het onderhavige, waarin de onrechtmatige staatssteun compensatie voor een dienst van algemeen economisch belang vormde, die vervolgens verenigbaar met de interne markt werd bevonden op grond van artikel 106, lid 2, VWEU, en waarin de goedkeuring werd gegeven op grond van een beoordeling van de algehele financiële situatie van de onderneming die de dienst van algemeen economisch belang verricht, waaronder de kapitalisatie ervan?

2) Geldt de verplichting van een nationale rechter om een ontvanger van steun te gelasten onrechtmatigheidsrente te betalen (zie het arrest van 12 september 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79) ook voor bedragen die, in omstandigheden zoals die van de onderhavige zaak, overeenkomstig een publiekrechtelijke verplichting door de steunontvanger zijn overgedragen aan verbonden ondernemingen, maar bij een definitief besluit van de Commissie zijn aangemerkt als een voordeel voor de steunontvanger in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU?

3) Geldt de verplichting van een nationale rechter om een ontvanger van steun te gelasten onrechtmatigheidsrente te betalen (zie het arrest van 12 september 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79) ook voor staatssteun die de steunontvanger, in omstandigheden zoals die van de onderhavige zaak, ontving van een door de overheid gecontroleerde onderneming, wanneer de middelen van laatstgenoemde deels afkomstig zijn uit de verkoop van de diensten van de steunontvanger?"

Procedure bij het Hof

14 De pleitzitting, die aanvankelijk op 20 april 2020 was vastgesteld en vervolgens tot 8 juni 2020 werd uitgesteld, is wegens de gezondheidscrisis geannuleerd en de ter mondelinge beantwoording gestelde vragen zijn omgevormd tot schriftelijk te beantwoorden vragen. De partijen hebben binnen de gestelde termijnen op deze vragen geantwoord.

Beantwoording van de prejudiciële vragen

Eerste vraag

15 Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 108, lid 3, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van in strijd met die bepaling tot uitvoering gebrachte staatssteun te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt wanneer de Commissie in haar definitieve besluit krachtens artikel 106, lid 2, VWEU tot de conclusie komt dat deze steun verenigbaar is met de interne markt.

16 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat de toepassing van de Unierechtelijke staatssteunregels berust op een verplichting tot loyale samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties enerzijds en de Commissie en de rechterlijke instanties van de Unie anderzijds, in het kader waarvan elk handelt overeenkomstig de taak die haar bij het VWEU is toegekend (arrest van 15 september 2016, PGE, C-574/14, EU:C:2016:686, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak), waarbij zij aanvullende en onderscheiden taken vervullen (arrest van 21 november 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

17 Terwijl de beoordeling van de verenigbaarheid van steunmaatregelen met de interne markt onder de exclusieve bevoegdheid van de Commissie valt, die daarbij onder toezicht staat van de rechters van de Unie, zien de nationale rechterlijke instanties – totdat de Commissie haar eindbeslissing heeft vastgesteld – toe op de vrijwaring van de rechten van de justitiabelen in geval van een eventuele schending door de overheidsinstanties van het verbod waarin artikel 108, lid 3, VWEU voorziet (arrest van 21 november 2013, Deutsche Lufthansa, C-284/12, EU:C:2013:755, punt 28 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

18 De bij laatstgenoemde bepaling ingestelde preventieve controle op voorgenomen nieuwe steunmaatregelen heeft tot doel ervoor te zorgen dat alleen met de interne markt verenigbare steunmaatregelen tot uitvoering worden gebracht. Teneinde deze doelstelling te bereiken, wordt de uitvoering van een voorgenomen steunmaatregel opgeschort totdat de twijfel over de verenigbaarheid ervan is weggenomen door de eindbeslissing van de Commissie (arresten van 3 maart 2020, Vodafone Magyarország, C-75/18, EU:C:2020:139, punt 19, en Tesco-Global Áruházak, C-323/18, EU:C:2020:140, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

19 In dit verband vormt de aanmeldingsverplichting een van de fundamentele aspecten van het bij het VWEU ingevoerde controlesysteem op het gebied van staatssteun. In het kader van dit systeem moeten de lidstaten bij de Commissie elke maatregel tot invoering of wijziging van steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU aanmelden en mogen zij overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU een dergelijke maatregel niet ten uitvoer leggen zolang deze instelling van de Unie geen definitief besluit heeft gegeven over deze maatregel (arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

20 Het in artikel 108, lid 3, VWEU neergelegde verbod beoogt te waarborgen dat een steunmaatregel geen gevolgen heeft voordat de Commissie een redelijke termijn heeft gehad om het ontwerp nauwkeurig te onderzoeken en, in voorkomend geval, de procedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden (arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 36).

21 In een situatie waarin de Commissie met betrekking tot een steunmaatregel die in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU tot uitvoering is gebracht, in een definitief besluit heeft vastgesteld dat die steun verenigbaar is met de interne markt op grond van artikel 107 VWEU, heeft het Hof geoordeeld dat het definitieve besluit van de Commissie niet tot gevolg heeft dat de ongeldigheid van uitvoeringsmaatregelen die in strijd met het in artikel 108, lid 3, laatste volzin, neergelegde verbod zijn vastgesteld, achteraf worden gedekt. Elke andere uitlegging zou de schending door de betrokken lidstaat van deze bepaling in de hand werken en deze van haar nuttig effect beroven (zie in die zin arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 40).

22 In een dergelijk geval verplicht het Unierecht de nationale rechterlijke instanties om passende maatregelen te nemen om de gevolgen van de onrechtmatigheid daadwerkelijk op te heffen (zie in die zin arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 46).

23 Indien in het kader van een al dan niet met de interne markt verenigbaar steunvoornemen de niet-naleving van artikel 108, lid 3, VWEU niet meer risico's of sancties zou inhouden dan de naleving ervan, zouden de lidstaten er immers veel minder toe geneigd zijn een steunvoornemen aan te melden en te wachten op een besluit inzake verenigbaarheid, en zou dus ook het toezicht van de Commissie veel minder ver reiken (arrest van 5 oktober 2006, Transalpine Ölleitung in Österreich, C-368/04, EU:C:2006:644, punt 42).

24 Zoals blijkt uit het arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, EU:C:2008:79), moet in deze context met betrekking tot de gevolgen van de uitvoering van een steunmaatregel in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU een onderscheid worden gemaakt tussen de terugvordering van de onrechtmatige steun en de betaling van onrechtmatigheidsrente.

25 Enerzijds is het wat de terugvordering van onrechtmatige steun betreft niet in strijd met het doel van artikel 108, lid 3, VWEU – namelijk ervoor te zorgen dat onverenigbare steun nooit tot uitvoering wordt gebracht – dat onrechtmatige steun voorbarig is uitbetaald, wanneer de Commissie een definitief besluit over de verenigbaarheid van deze steun met de interne markt vaststelt (zie in die zin arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punten 46-49). Bijgevolg is de nationale rechter niet verplicht om de terugvordering van die steun te gelasten (arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 55).

26 Anderzijds is de nationale rechter op grond van het Unierecht verplicht om de ontvanger van de steun te gelasten rente te betalen ter zake van het tijdvak van onrechtmatigheid (arresten van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punten 52 en 55, en 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 134).

27 Deze op de nationale rechter rustende verplichting vloeit voort uit het feit dat de uitvoering van een steunmaatregel in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU de ontvanger ervan een ongerechtvaardigd voordeel verschaft, dat erin bestaat dat hij, ten eerste, niet de rente betaalt die hij over het betrokken bedrag van de verenigbare steun zou hebben betaald indien hij dat bedrag op de markt had moeten lenen in afwachting van de vaststelling van het definitieve besluit van de Commissie en, ten tweede, zijn concurrentiepositie verbetert ten opzichte van de andere marktdeelnemers tijdens de duur van de

onrechtmatigheid van de betrokken steun (arresten van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 51, en 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 132). De onrechtmatigheid van deze steunmaatregel heeft immers ten eerste tot gevolg gehad dat deze marktdeelnemers werden blootgesteld aan het uiteindelijk niet gerealiseerde risico van uitvoering van een onverenigbare steunmaatregel, en ten tweede dat zij op het vlak van de mededinging de gevolgen ervan eerder zouden hebben ondervonden dan het geval had moeten zijn (arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication, C-199/06, EU:C:2008:79, punt 50).

28 Zoals de advocaat-generaal in de punten 23 tot en met 25, 35 en 49 van haar conclusie in wezen heeft opgemerkt, is deze door het Hof in zijn arrest van 12 februari 2008, CELF en Ministre de la Culture et de la Communication (C-199/06, EU:C:2008:79), vastgestelde verplichting, in een situatie waarin de Commissie in een definitief besluit had vastgesteld dat onrechtmatige steun verenigbaar is met de interne markt in de zin van artikel 107 VWEU, van toepassing op elke steunmaatregel die in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU tot uitvoering is gebracht, daaronder begrepen wanneer de Commissie in haar definitieve besluit tot de slotsom komt dat de betrokken onrechtmatige steunmaatregel verenigbaar is met de interne markt in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU.

29 Er zij aan herinnerd dat volgens artikel 106, lid 2, VWEU de ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang of die het karakter dragen van een fiscaal monopolie, vallen onder de regels van de Verdragen, met name onder de mededingingsregels, voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taken niet verhindert. Voorts mag de ontwikkeling van het handelsverkeer niet worden beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de Unie.

30 Deze bepaling, die beoogt het belang van de lidstaten om bepaalde ondernemingen als instrument van economisch of sociaal beleid te gebruiken, te verzoenen met het belang van de Europese Unie bij de naleving van de mededingingsregels en bij het behoud van de eenheid van de interne markt (arresten van 20 april 2010, Federutility e.a., C-265/08, EU:C:2010:205, punt 28, en 8 maart 2017, Viasat Broadcasting UK/Commissie, C-660/15 P, EU:C:2017:178, punt 31), moet worden uitgelegd in het licht van de preciseringen die zijn gegeven in Protocol nr. 26 betreffende de diensten van algemeen belang (PB 2016, C 202, blz. 307), alsook voor het gebied dat in het hoofdgeding aan de orde is, in Protocol nr. 29 betreffende het openbare-omroepstelsel in de lidstaten (PB 2016, C 202, blz. 311) (arrest van 8 maart 2017, Viasat Broadcasting UK/Commissie, C-660/15 P, EU:C:2017:178, punt 36).

31 In dit verband bepaalt artikel 1 van Protocol nr. 26 betreffende de diensten van algemeen belang dat de lidstaten over een „ruime discretionaire bevoegdheid" beschikken om diensten van algemeen economisch belang te verrichten, te doen verrichten en te organiseren op een manier die zo veel mogelijk in overeenstemming is met de behoeften van de gebruikers (arrest van 7 november 2018, Commissie/Hongarije, C-171/17, EU:C:2018:881, punt 48).

32 Voorts bepaalt Protocol nr. 29 betreffende het openbare-omroepstelsel in de lidstaten dat „de bepalingen van de verdragen geen afbreuk doen aan de bevoegdheid van de lidstaten om te voorzien in de financiering van de openbare omroep, voor zover deze financiering wordt verleend aan omroeporganisaties voor het vervullen van de publieke opdracht zoals toegekend, bepaald en georganiseerd door iedere lidstaat, en voor zover deze financiering de voorwaarden inzake het handelsverkeer en de mededingingsvoorwaarden in de Unie niet zodanig verandert dat het gemeenschappelijk belang zou worden geschaad, waarbij rekening moet worden gehouden met de verwezenlijking van de opdracht van deze openbare dienst".

33 De lidstaten hebben aldus het recht om, met inachtneming van het Unierecht, de omvang en de organisatie van hun diensten van algemeen economisch belang, met name de openbare omroep, te omschrijven, waarbij zij in het bijzonder rekening mogen houden met doelstellingen van hun nationale beleid. De lidstaten beschikken in dit verband over een ruime beoordelingsbevoegdheid, die de

Commissie slechts in geval van een kennelijke fout ter discussie kan stellen (zie in die zin arrest van 7 november 2018, Commissie/Hongarije, C-171/17, EU:C:2018:881, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 De bevoegdheid van de lidstaten om diensten van algemeen economisch belang te definiëren moet echter hoe dan ook in overeenstemming met het Unierecht worden uitgeoefend (arresten van 20 december 2017, Comunidad Autónoma del País Vasco e.a./Commissie, C-66/16 P–C-69/16 P, EU:C:2017:999, punt 71, en 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commissie, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punt 95).

35 De vraag of een maatregel als staatssteun moet worden aangemerkt, gaat immers vooraf aan het in voorkomend geval te voeren onderzoek of een onverenigbare steunmaatregel in de zin van artikel 107 VWEU overeenkomstig artikel 106, lid 2, VWEU desondanks noodzakelijk is voor de vervulling van de aan de begunstigde van de betrokken maatregel opgedragen taak (zie in die zin arrest van 8 maart 2017, Viasat Broadcasting UK/Commissie, C-660/15 P, EU:C:2017:178, punt 34). Bijgevolg moet de Commissie, alvorens een maatregel eventueel aan die bepaling te toetsen, kunnen controleren of deze maatregel staatssteun vormt, hetgeen vereist dat de voorgenomen maatregel overeenkomstig artikel 108, lid 3, eerste volzin, VWEU vooraf bij deze instelling van de Unie wordt aangemeld.

36 Bovendien moet elke uitzondering op de algemene regel van de aanmeldingsverplichting die krachtens de Verdragen op de lidstaten rust en een van de fundamentele aspecten van het controlesysteem voor staatssteun vormt, uitdrukkelijk worden vastgesteld (zie in die zin arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punten 59 en 60).

37 De Raad van de Europese Unie is op grond van artikel 109 VWEU bevoegd om alle verordeningen vast te stellen die dienstig zijn voor de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU, en met name om de voorwaarden voor de toepassing van artikel 108, lid 3, VWEU te bepalen alsmede de soorten steunmaatregelen die zijn vrijgesteld van de in laatstgenoemde bepaling vervatte procedure. In dat verband kan de Commissie krachtens artikel 108, lid 4, VWEU verordeningen vaststellen betreffende de soorten staatssteun waaromtrent de Raad overeenkomstig artikel 109 VWEU heeft bepaald dat zij van de in artikel 108, lid 3, VWEU bedoelde procedure kunnen worden vrijgesteld (arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

38 In lijn hiermee is op grond van artikel 94 EG-Verdrag (later artikel 89 EG, thans artikel 109 VWEU) verordening (EG) nr. 994/98 van de Raad van 7 mei 1998 betreffende de toepassing van de artikelen [107 en 108 VWEU] op bepaalde soorten van horizontale steunmaatregelen (PB 1998, L 142, blz. 1) vastgesteld, op grond waarvan vervolgens verordening (EG) nr. 800/2008 van de Commissie van 6 augustus 2008 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen [107 en 108 VWEU] met de gemeenschappelijke markt verenigbaar worden verklaard (de algemene groepsvrijstellingsverordening) (PB 2008, L 214, blz. 3) is vastgesteld, en daarna verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 [VWEU] met de interne markt verenigbaar worden verklaard (PB 2014, L 187, blz. 1) (zie in die zin arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

39 Zoals in overwegin 7 van zowel verordening nr. 800/2008 als verordening nr. 651/2014 in herinnering wordt gebracht, blijft staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU die niet onder deze verordeningen valt, evenwel onderworpen aan de aanmeldingsverplichting van artikel 108, lid 3, VWEU (zie in die zin arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

40 Bovendien blijkt reeds uit de bewoordingen van artikel 106, lid 2, VWEU dat afwijkingen van de regels van het VWEU slechts op grond van deze bepaling zijn toegestaan voor zover zij noodzakelijk zijn voor de vervulling van de bijzondere taak die is opgedragen aan een onderneming belast met het beheer van

een dienst van algemeen economisch belang (arresten van 8 maart 2017, Viasat Broadcasting UK/Commissie, C-660/15 P, EU:C:2017:178, punt 29, en 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commissie, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punt 97), hetgeen op het gebied van staatssteun in voorkomend geval door de Commissie moet worden gecontroleerd voorafgaand aan de tenuitvoerlegging van die afwijkingen. Zoals in punt 35 van het onderhavige arrest is geoordeeld, kan die controle echter pas worden verricht nadat de voorgenomen maatregel overeenkomstig artikel 108, lid 3, eerste volzin, VWEU bij deze instelling van de Unie is aangemeld om haar in staat te stellen na te gaan of deze maatregel staatssteun vormt. Derhalve kan de vervulling van de taken van een met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang belaste onderneming als zodanig geen afwijking van de in die bepaling neergelegde aanmeldingsverplichting rechtvaardigen.

41 Bijgevolg blijft staatssteun die niet het voorwerp is van een uitdrukkelijke afwijking van de algemene regel van de voorafgaande aanmeldingsverplichting van artikel 108, lid 3, eerste volzin, VWEU, onderworpen aan die verplichting, ook wanneer die steun bestemd is voor ondernemingen belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang. De lidstaten mogen dergelijke maatregelen dus niet tot uitvoering brengen zolang de Commissie daarover geen definitief besluit heeft vastgesteld.

42 Ten slotte moet worden herinnerd aan de vaste rechtspraak dat, gelet op het dwingende karakter van het door de Commissie op grond van artikel 108 VWEU uitgeoefende toezicht op de steunmaatregelen van de staten, ten eerste ondernemingen die steun genieten in beginsel enkel een gewettigd vertrouwen in de rechtmatigheid van de steun kunnen hebben wanneer deze steun met inachtneming van de procedure van dat artikel is toegekend, en ten tweede een behoedzame marktdeelnemer normaal gesproken in staat zal zijn zich ervan te vergewissen of deze procedure is gevolgd. Met name kan de begunstigde van een steunmaatregel die onrechtmatig is omdat hij zonder voorafgaande aanmelding bij de Commissie tot uitvoering is gebracht, op dat tijdstip geen gewettigd vertrouwen hebben in de rechtmatigheid van de toekenning van die steun (arrest van 5 maart 2019, Eesti Pagar, C-349/17, EU:C:2019:172, punt 98 en aldaar aangehaalde rechtspraak), en dus ook niet in het voordeel dat hij haalt uit het niet betalen van onrechtmatigheidsrente.

43 Hieruit volgt dat de nationale rechterlijke instanties, teneinde de nuttige werking van de in die bepaling neergelegde aanmeldingsverplichting en een passend en volledig onderzoek van de staatssteun door de Commissie te verzekeren, alle consequenties moeten trekken uit een schending van die verplichting en de nodige maatregelen moeten vaststellen om deze te verhelpen, hetgeen, zoals in punt 26 van het onderhavige arrest is uiteengezet, voor de ontvanger van onrechtmatige steun de verplichting omvat om onrechtmatigheidsrente te betalen, ook al is de steunontvanger een onderneming die belast is met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU.

44 Gelet op een en ander moet op de eerste vraag worden geantwoord dat artikel 108, lid 3, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van staatssteun die in strijd met deze bepaling tot uitvoering is gebracht te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt wanneer de Commissie in haar definitieve besluit tot de conclusie komt dat die steun op grond van artikel 106, lid 2, VWEU verenigbaar is met de interne markt.

Tweede en derde prejudiciële vraag

45 Met zijn tweede en zijn derde vraag, die samen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in wezen te vernemen of artikel 108, lid 3, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van in strijd met die bepaling tot uitvoering gebrachte staatssteun te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt voor de steun die deze ontvanger heeft overgedragen aan met hem verbonden ondernemingen en de steun die hem is betaald door een door de staat gecontroleerde onderneming.

46 Gelet op het feit dat de steunmaatregelen die TV2 heeft genoten, de uit de omroepbijdrage voortvloeiende middelen omvatten die in de periode van 1997 tot en met 2002 aan TV2 zijn betaald en vervolgens aan haar regionale zenders zijn overgedragen, alsook de reclame-inkomsten die in 1995 en 1996 van TV2 Reklame A/S aan TV2 zijn overgedragen via het TV2-fonds, wenst deze rechter meer bepaald te vernemen of deze middelen en inkomsten moeten worden meegeteld bij de totale steun waarover de onrechtmatigheidsrente moet worden berekend.

47 In dit verband zij eraan herinnerd dat het Hof in zijn arrest van 9 november 2017, TV2/Danmark/Commissie (C-649/15 P, EU:C:2017:835), de hogere voorziening van TV2 tegen het arrest van het Gerecht van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684), heeft afgewezen en aldus heeft bevestigd dat de toetsing door het Gerecht, voor zover het in de punten 165 tot en met 174 van dat arrest heeft geoordeeld dat die middelen aan TV2 verleende staatssteun vormden, regelmatig was.

48 Voorts heeft het Hof bij arresten van 9 november 2017, Commissie/TV2/Danmark (C-656/15 P, EU:C:2017:836), en 9 november 2017, Viasat Broadcasting UK/TV2/Danmark (C-657/15 P, EU:C:2017:837), het arrest van het Gerecht van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684), vernietigd voor zover daarbij besluit 2011/839 nietig was verklaard in de mate dat de Commissie zich daarin op het standpunt had gesteld dat de via het TV2-fonds aan TV2 overgedragen reclame-inkomsten van 1995 en 1996 staatssteun vormden, en heeft het de zaak definitief afgedaan door het beroep van TV2 tot nietigverklaring van dat besluit te verwerpen.

49 Hieruit volgt dat de rechterlijke instanties van de Unie de geldigheid van dat besluit hebben bevestigd en definitief hebben geoordeeld dat de in punt 46 van het onderhavige arrest bedoelde middelen en inkomsten staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormden.

50 Gelet op het antwoord op de eerste vraag en zoals de advocaat-generaal in punt 53 van haar conclusie heeft opgemerkt, moeten die door TV2 ontvangen middelen en inkomsten, die deel uitmaken van de in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU tot uitvoer gebrachte steun, in die omstandigheden ook aanleiding geven tot betaling van onrechtmatigheidsrente.

51 Gelet op een en ander moet op de tweede en de derde vraag worden geantwoord dat artikel 108, lid 3, VWEU aldus moet worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van staatssteun die in strijd met deze bepaling tot uitvoering is gebracht te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt voor de steun die deze ontvanger heeft overgedragen aan met hem verbonden ondernemingen en de steun die hem is betaald door een door de staat gecontroleerde onderneming.

Kosten

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

Het Hof (Grote kamer) verklaart voor recht:

1) **Artikel 108, lid 3, VWEU moet aldus worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van staatssteun die in strijd met deze bepaling tot uitvoering is gebracht te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt wanneer de Europese Commissie in haar definitieve besluit tot de conclusie komt dat die steun op grond van artikel 106, lid 2, VWEU verenigbaar is met de interne markt.**

2) **Artikel 108, lid 3, VWEU moet aldus worden uitgelegd dat de op de nationale rechterlijke instanties rustende verplichting om de ontvanger van staatssteun die in strijd met deze bepaling tot uitvoering is gebracht te veroordelen tot betaling van onrechtmatigheidsrente, ook geldt voor de steun die deze ontvanger heeft overgedragen aan met hem verbonden ondernemingen en de steun die hem is betaald door een door de staat gecontroleerde onderneming.**

ondertekeningen