



Datum van inontvangstneming : 25/07/2013

Zaak C-302/13

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

3 juni 2013

Verwijzende rechter:

Augstākās tiesas Senāts (Letland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

15 mei 2013

Verzoekende partij:

de failliet verklaarde vennootschap AS flyLAL-Lithuanian Airlines

Verwerende partijen:

VAS Starptautiskā lidosta Rīga

AS Air Baltic Corporation

BESCHIKKING

Gegeven te Riga op 15 mei 2013

De Latvijs Republikas Augstākās tiesas Senāts (Senāts [Senaat] van het hooggerechtshof van de Republiek Letland) (omissis)

(omissis)

heeft het beroep onderzocht dat door AS Air Baltic Corporation en VAS Starptautiskā Lidosta Rīga [openbare naamloze vennootschap die de internationale luchthaven van Riga beheert] is ingesteld tegen de beslissing van de Rīgas apgabaltiesas Civillietu tiesas kolēģija (civiele kamer van het hof van beroep te Riga) van 12 juni 2012 betreffende de vordering van AS flyLAL-Lithuanian Airlines, een failliet verklaarde vennootschap uit Litouwen, tot erkenning en tenuitvoerlegging en tot zekerheidsstelling voor de tenuitvoerlegging van de beslissing van een buitenlandse rechter jegens VAS Starptautiskā lidosta Rīga en AS Air Baltic Corporation.

1. Feiten

1.1 Voor de Vilniaus Apygardos Teismas [regionale rechtbank te Vilnius] van de Republiek Litouwen is een civiele zaak aanhangig (omissis), die is aangespannen door AB FlyLAL - Lithuanian Airlines tegen de Letse vennootschap AS Air Baltic Corporation, het filiaal in Litouwen van AS Air Baltic Corporation en VAS Starptautiskā Lidosta Rīga (hierna: „Lidosta Rīga”) (omissis), [Or. 2] in het kader waarvan zij verzocht om beëindiging van hun onrechtmatige gedragingen en betaling eiste van een vergoeding van 199 830 000 LTL (hierna „procedure tot schadevergoeding”). Deze vordering was daarop gebaseerd dat de handelwijze van verweersters, die bestond in de toepassing van een verlaging van de luchthavenheffingen, moest worden geacht een verboden overeenkomst en misbruik van een machtspositie en dus in strijd met de artikelen 101 en 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: „VWEU”) te zijn.

Tevens verzocht zij voormelde rechterlijke instantie om oplegging van voorlopige bewarende maatregelen.

Bij arrest van 31 december 2008 (omissis) (hierna „arrest waarbij voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd”) heeft het Lietuvos Apeliacinis Teismas [hof van beroep van Litouwen] besloten tot het leggen van conservatoir beslag op de onroerende en/of roerende zaken en de in het bezit van de verwerende partijen of van derden zijnde vermogensrechten van AS Air Baltic Corporation en Lidosta Rīga, waarbij de gecumuleerde waarde van de in beslag genomen activa niet meer mocht bedragen dan het gevorderde bedrag, te weten 199 830 000 LTL, dit is 40 765 320 LVL.

1.2 (omissis) AS flyLAL-Lithuanian Airlines heeft de Rīgas pilsētas priekšpilsētas tiesa [rechtbank van het district Vidzeme van de stad Riga] verzocht om erkenning en tenuitvoerlegging van en zekerheidstelling voor de uitvoering van de beslissing van de buitenlandse rechter jegens Lidosta Rīga en AS Air Baltic Corporation.

Verzoekster verzocht om erkenning van het arrest van de Lietuvos Apeliacinis Teismas van 31 december 2008 (omissis) voor zover dit betrekking had op het conservatoir beslag op de onroerende en/of roerende zaken en de in het bezit van de verwerende partijen of van derden zijnde vermogensrechten van AS Air Baltic Corporation en Lidosta Rīga, waarbij de gecumuleerde waarde van de in beslag genomen activa van de verwerende partijen niet meer mocht bedragen dan het gevorderde bedrag, te weten 199 830 000 LTL, dit is – met toepassing van de door de Bank van Letland op 9 januari 2012 vastgestelde wisselkoers – 40 765 320 LVL.

Verzoekster verzocht tevens om zekerheidstelling voor de tenuitvoerlegging van het arrest van de Lietuvos Apeliacinis Teismas van 31 december de 2008

(omissis) door inbeslagneming van de transportmiddelen van AS Air Baltic Corporation en van Lidosta Rīga, en door inschrijving in het register van het conservatoir beslag op de onroerende goederen van Lidosta Rīga.

1.3 Bij beslissing van 19 januari 2012 heeft de Rīgas pilsētas priekšpilsētas tiesa het arrest van de Lietuvos Apeliacinis Teismas van 31 december 2008 (omissis) in de Republiek Letland erkend en ten uitvoer gelegd voor zover het betrekking had op het conservatoir beslag op de onroerende en/of roerende zaken en de in het bezit van de verwerende partijen of van derden zijnde vermogensrechten van AS Air Baltic Corporation en Lidosta Rīga, waarbij de gecumuleerde waarde van de in beslag genomen activa van de verwerende partijen niet meer mocht bedragen dan het gevorderde bedrag, te weten 199 830 000 LTL, dit is – met toepassing van de door de Bank van Letland op 9 januari 2012 vastgestelde wisselkoers – 40 765 320 LVL.

[Or. 3]

De vordering van AS flyLAL Lithuanian Airlines tot zekerheidstelling voor de tenuitvoerlegging van de beslissing van de buitenlandse rechter werd afgewezen.

1.4 Na onderzoek van het beroep dat door Lidosta Rīga en AS Air Baltic Corporation tegen de hierboven bedoelde beslissing was ingesteld, heeft de Rīgas apgabaltiesas Civillietu tiesas kolēģija bij beslissing van 12 juni 2012 de beslissing van de Rīgas pilsētas Vidzemes priekšpilsētas tiesa van 19 januari 2012 bevestigd.

1.5 Lidosta Rīga en AS Air Baltic Corporation hebben bij de Senāts hogere voorziening ingesteld.

2. Bezwaren van Lidosta Rīga en van AS Air Baltic Corporation tegen de erkenning in Letland van de beslissing van de Lietuvos Apeliacinis Teismas van 31 december 2008

2.1 De onderhavige zaak kan niet worden beschouwd als een burgerlijke of handelszaak in de zin van verordening (EG) nr. 44/[2001] van de Raad [van 22 december 2000] betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: „verordening”), aangezien in de onderhavige zaak publiekrechtelijke handelingen van de Letse Staat worden onderzocht. De erkenning en de tenuitvoerlegging van de hierboven bedoelde beslissing zou indruisen tegen zowel de verordening als het volkenrechtelijk gewoonterecht, dat voorziet in de immuniteit van rechtsmacht van een staat ten opzichte van de gerechten van andere staten. Bijgevolg is de verordening niet van toepassing en moet de beslissing in de Republiek Letland niet worden erkend of ten uitvoer gelegd.

2.2 De Senāts moet het voorwerp en de grondslag van het ingestelde beroep alsook de aard van de betrokken partijen onderzoeken om vast te stellen of de zaak in geding een burgerlijke of handelszaak is in de zin van artikel 1, lid 1, van de verordening. Deze conclusie is in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof van Justitie”). Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie (arrest van 28 mei 2005, St. Paul Dairy Industries NV/Unibel Exser BVBA, C-104/3) kan een rechterlijke beslissing tot oplegging van voorlopige bewarende maatregelen slechts krachtens de verordening worden erkend indien het hoofdgeding kan worden geacht een burgerlijke of handelszaak in de zin van deze richtlijn te betreffen. Om een uitspraak te doen over de erkenning van een beslissing tot oplegging van voorlopige bewarende maatregelen, dient bijgevolg de aard van de procedure tot schadevergoeding te worden onderzocht en dient te worden vastgesteld of er sprake is van een burgerlijke dan wel een publiekrechtelijke procedure. Aangezien voormelde procedure niet kan worden beschouwd als een burgerlijke zaak, moet het verzoek tot erkenning van het arrest waarbij in voormelde procedure voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd, worden afgewezen.

2.3 Teneinde de aard van het ingestelde beroep te onderzoeken, dienen de grondslag van de procedure tot schadevergoeding of de essentiële feitelijke omstandigheden waarop deze procedure is gebaseerd, te worden vastgesteld.

[Or. 4]

Uit het onderzoek van de feitelijke elementen van die procedure blijkt dat de gronden van het beroep zijn gebaseerd op Letse rechtsnormen die het publiekrechtelijk handelen van de Staat regelen. Het voorwerp van het beroep is de vordering van schadevergoeding in verband met een tussen Lidosta Rīga en Air Baltic Corporation AS gesloten verboden overeenkomst in de zin van artikel 101 VWEU die voorzag in een verlaging van de luchthavenheffingen op de luchthaven te Riga. De toepassing van de verlaging van de luchthavenheffingen op de luchthaven te Riga is gebaseerd op normatieve handelingen van algemene strekking van de Republiek Letland. Bovendien bezit de Letse staat 100 % van de aandelen in Riga Lidosta.

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie (arrest Hof van 21 april 1993, Volker Sonntag/Hans Waidmann, C-172/91) valt een vordering tegen de staat wegens een publiekrechtelijke handeling buiten de werkingssfeer van de verordening.

2.4 Verzoekster meent dat de normatieve handelingen van de Republiek Letland voorzien in verboden overeenkomsten in de zin van artikel 101 VWEU, maar volgens Lidosta Rīga en AS Air Baltic Corporation kan de vordering tegen Lidosta Rīga niet worden gebaseerd op de in dat artikel bedoelde verboden overeenkomsten. Zij stellen dat in een situatie waarin de normatieve handelingen van een staat voorzien in een bijzonder juridisch regime, degene die de verlaging

toestaat (Lidosta Rīga) en de degene aan wie deze verlaging ten goede komt (AS Air Baltic Corporation) geen verboden overeenkomst sluiten. Dit blijkt uit de aard van het juridische begrip „verboden overeenkomst” in artikel 101 VWEU, alsook uit de beschikkingspraktijk van de Europese Commissie en de rechtspraak van het Hof van Justitie betreffende de problematiek van de mededinging in de specifieke context van luchthavens en luchtvervoer. Een verboden overeenkomst in de zin van artikel 101 VWEU is een vrijwillige handeling. De verlagingen van de luchthavenheffingen in luchthavens in overheidshanden waarin is voorzien bij normatieve handelingen zijn publiekrechtelijke handelingen van de staat.

2.5 Uit de beschikkingspraktijk van de Europese Commissie inzake de verlaging van de luchthavenheffingen kunnen de volgende conclusies worden getrokken:

- De verlaging van de luchthavenheffingen kan worden aangemerkt als staatssteun of als het sluiten van een verboden overeenkomst tussen de exploitant van een luchthaven en een luchtvaartmaatschappij.
- Wanneer een luchthaven in overheidshanden (de Letse Staat is eigenaar van 100 % van de aandelen in Lidosta Rīga) de verlaging van de luchthavenheffingen verleent, kan dit worden aangemerkt als staatssteun. In dat geval moet de luchthaven worden aangemerkt als een openbaar lichaam.

2.6 Het recht van de Europese Unie en het Letse recht regelen de vaststelling en de rechtsgevolgen van onrechtmatige staatssteun. Alleen de Europese Commissie kan de onrechtmatigheid van staatssteun vaststellen. Gerechten van een andere lidstaat kunnen niet verklaren dat staatssteun onrechtmatig is, aangezien er sprake is van publiekrechtelijk handelen van de Staat. Wanneer er daarentegen van wordt uitgegaan dat de Republiek Letland door de vaststelling van de normatieve handelingen tot verlaging van de luchthavenheffingen inbreuk heeft gemaakt op het recht van de Europese Unie, kan verzoekster zich wenden tot de Letse gerechten, teneinde schadevergoeding te vorderen van de Letse Staat. **[Or. 5]** De instelling van de procedure tot schadevergoeding bij een Litouws gerecht schendt de immuniteit van rechtsmacht van de Republiek Letland ten aanzien van de gerechten van andere staten.

2.7 Wat het zonet beschreven verband betreft tussen de uitlegging van de in de verordening gebezigde begrippen „burgerlijke en handelszaak” en de volkenrechtelijke regels betreffende de immuniteit van rechtsmacht van de staten ten aanzien van de gerechten van de andere lidstaten, kan niet worden aangenomen dat de onderhavige zaak, waarvan de uitkomst in wezen zou bestaan in de vaststelling van de onrechtmatigheid van een normatieve handeling van een andere lidstaat en van haar nietigheid *ex tunc*, een burgerlijke of handelszaak is in de zin van de verordening, zodat het arrest niet op grond van de verordening kan worden erkend.

2.8 Het arrest waarbij voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd, schendt de exclusieve bevoegdheid van de Letse gerechten, aangezien daarin zakelijke rechten betreffende bepaalde onroerende goederen in Letland in het leven worden geroepen. Op grond van artikel 22 van de verordening zijn de Letse gerechten exclusief bevoegd om dergelijke vragen te beslechten. Om deze reden moet, in overeenstemming met artikel 35, lid 1, van de verordening, het arrest waarbij voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd, niet worden erkend.

2.9 Vaststaat dat de voorlopige bewarende maatregelen een legitiem doel hebben, namelijk waarborgen dat de beslissing ten uitvoer wordt gelegd, maar in het onderhavige geval zijn zij kennelijk onevenredig. Het is immers onredelijk een waarborg van meer dan 40 000 000 LVL toe te kennen aan een failliet verklaarde onderneming, in het bijzonder in een situatie waarin de Staat eigenaar is van 100 % van de aandelen in Lidosta Rīga. In dat verband wordt in de hele wereld het beginsel aanvaard dat vorderingen tegen de staat in de regel geen waarborgen vergen, aangezien de staten theoretisch als „betrouwbare partners” kunnen worden beschouwd.

2.10 De in het arrest vastgestelde voorlopige bewarende maatregelen zijn niet in overeenstemming met de verordening, aangezien zij inbreuk maken op het recht op een eerlijk proces. De vastgestelde voorlopige bewarende maatregelen maken inbreuk op het recht op een eerlijk proces, dat is neergelegd in artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, en zijn in strijd met een belangrijk aspect van dat recht, namelijk de gelijkheid van de partijen in de procedure. Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie kan in dergelijke omstandigheden de beslissing waarbij voorlopige bewarende maatregelen worden opgelegd, niet worden geacht in overeenstemming te zijn met artikel 34, punt 1, van de verordening, aangezien de tenuitvoerlegging ervan kennelijk in strijd zou zijn met de openbare orde van de lidstaat waarin om tenuitvoerlegging wordt verzocht.

2.11 Het arrest schendt op onaanvaardbare wijze de gelijkheid van de partijen in de procedure. De voorlopige maatregelen hebben als procedurele maatregelen significante gevolgen voor de fundamentele rechten van de verwerende partij en vormen bovendien een aanzienlijke beperking van de rechten, aangezien zij worden vastgesteld zonder beoordeling van de gegrondheid van het beroep. Dit betekent in wezen dat *prima facie* aanzienlijke negatieve economische gevolgen – een hoog bedrag – ontstaan voor de verwerende partijen.

[Or. 6]

2.12 In deze context is die beperking van de rechten op grond van het beginsel van gelijkheid van de partijen slechts gerechtvaardigd indien de persoon ten aanzien van wie de voorlopige maatregelen zijn vastgesteld, een vordering tot vergoeding van de door deze maatregelen berokkende schade kan instellen in

geval van afwijzing van het beroep. De in casu vastgestelde voorlopige maatregelen waarborgen die mogelijkheid evenwel niet, aangezien ten aanzien van een failliet verklaarde onderneming zekerheid wordt gesteld voor een aanzienlijk bedrag, te weten 199 830 000 LTL.

De Lietuvos Apeliacinis Teismas had deze omstandigheden niet buiten beschouwing mogen laten, aangezien dit erop zou neerkomen dat het recht van de verwerende partij dat wordt gewaarborgd door de gelijkheid van de partijen in procedures tot oplegging van voorlopige maatregelen, dus het recht om bij verwerping van het beroep een vordering tot vergoeding van de door de voorlopige bewarende maatregelen veroorzaakte schade geldend te maken, zou worden geacht niet te bestaan.

In de onderhavige zaak beperkt de oplegging van voorlopige maatregelen met aanzienlijke economische effecten ten gunste van een persoon die failliet is verklaard, dus een aspect van het recht op een eerlijk proces, namelijk de gelijkheid van de partijen, aangezien verweersters niet de zekerheid hebben dat zij bij verwerping van het beroep een schadevergoeding zullen kunnen vorderen.

Derhalve moet worden beoordeeld of die beperking van de fundamentele rechten, en met name van het recht op een eerlijk proces, in overeenstemming is met het recht op een eerlijk proces dat wordt gewaarborgd door artikel 92 van de Satversme (Letse grondwet), artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Zo dat niet het geval is, zijn de voorlopige maatregelen niet in overeenstemming met de verordening, en moet de beslissing niet worden erkend.

3. Replik van de vertegenwoordiger van de failliet verklaarde onderneming AS flyLAL-Lithuanian Airlines

3.1 Om te bepalen of de te beslechten zaak binnen de werkingssfeer van de verordening valt, dient het volgende te worden vastgesteld:

- 1) De aard van de betrekking tussen verzoekster en verweersters, dus of een van de partijen in de bodemprocedure een publiekrechtelijke entiteit of een overheidsinstantie is.
- 2) De grondslag en het voorwerp van het beroep, dus of het beroep verband houdt met de activiteiten van een publiekrechtelijk lichaam die buiten de privaatrechtelijke sfeer liggen, met andere woorden of het beroep gebaseerd is op activiteiten, zoals die van verweersters, die de uitoefening van soevereine bevoegdheden veronderstellen, en of deze uitoefening inherent is aan die activiteiten.

In de procedure tot schadevergoeding is beroep ingesteld tegen twee particuliere rechtssubjecten in verband met onwettige handelingen, in het bijzonder de inbreuk op het mededingingsrecht, die verzoekster schade hebben berokkend.

Lidosta Rīga is een instelling die publiekrechtelijke handelingen verricht in de zin van artikel 1, lid 3, van de Valsts pārvaldes iekārtas likums (Letse wet op de organisatie van het overheidsbestuur). Zij is zowel openbare overheidsonderneming [Or. 7] als subject waarop het handelsrecht (privaatrecht) van toepassing is, waarvan de activiteit is geregeld door de Komerclikums (Lets handelswetboek) en de Konkurences likums (Letse mededingingswet) en door andere normen. De betrekking tussen Lidosta Rīga en de begunstigen van de verlaging en andere privaatrechtelijke rechtssubjecten (verzoekster) is niet verticaal en is privaatrechtelijk van aard, hetgeen niet de vaststelling van bestuurshandelingen of de uitoefening van soortgelijke bevoegdheden omvat.

Hoewel de activiteiten van Lidosta Rīga worden geregeld door normatieve handelingen en de diensten ervan niet autonoom prijzen kunnen vaststellen, betekent dit niet dat er sprake is van een publiekrechtelijk rechtssubject of dat er als overheid wordt opgetreden.

Het beroep is ingesteld tegen twee privaatrechtelijke rechtssubjecten om vergoeding te verkrijgen van de schade die verzoekster heeft geleden als gevolg van inbreuken op het Europese mededingingsrecht door deze particulieren (verweersters). Die inbreuken en onrechtmatige handelingen houden helemaal geen verband met de uitoefening van openbaar gezag.

Het gerecht dient zich te onthouden van een diepgaand onderzoek van de procedure tot schadevergoeding en moet de omstandigheden van voormelde zaak beoordelen die noodzakelijk zijn om vast te stellen of het beroep verband houdt met handelingen van een publiekrechtelijk persoon die openbaar gezag uitoefent.

Anders dan verwerende partijen menen, is het beroep civielrechtelijk van aard; het gaat immers om een vordering tot vergoeding van de schade die verzoekster heeft geleden als gevolg van een door verweersters begane inbreuk op de artikelen 81 en 82 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (artikelen 101 VWEU en 102 VWEU). Het beroep is gebaseerd op het onrechtmatige gedrag van AS Air Baltic Corporation, dat indruist tegen artikel 102 VWEU, op misbruik van een machtspositie op de internationale luchthaven te Riga, waardoor verzoekster schade heeft geleden, alsook op de verboden overeenkomst tussen AS Air Baltic Corporation en Lidosta Rīga, die artikel 101 VWEU schendt.

Volgens de rechtspraak van Hof van Justitie moet het slachtoffer van een inbreuk op het mededingingsrecht over de mogelijkheid beschikken om zijn recht op schadevergoeding doeltreffend geldend te maken.

3.2 Wat de rechterlijke bevoegdheid in het onderhavige geval betreft, zij opgemerkt dat volgens de verordening het gerecht waarbij de vordering is

ingediend, zich uitspreekt over de bevoegdheid, zodat de Vilniaus Apygardos Teismas deze kwestie dient te beslechten. De verordening voorziet voor deze concrete categorie zaken niet in een mechanisme waarmee de rechterlijke bevoegdheid kan worden betwist in het stadium van de erkenning van een beslissing. Verzoekster kan de staat kiezen waarin zij zich tot de rechter zal wenden om haar belangen te verdedigen, en heeft gekozen voor de plaats waar de inbreuk op artikel 102 VWEU zich heeft voorgedaan.

Relevante bepalingen

4. Recht van de Europese Unie

4.1. Artikel 101 VWEU bepaalt: **[Or. 8]**

„1. Onverenigbaar met de interne markt en verboden zijn alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst en met name die welke bestaan in:

- a) het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden;
- b) het beperken of controleren van de productie, de afzet, de technische ontwikkeling of de investeringen;
- c) het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen;
- d) het ten opzichte van handelspartners toepassen van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkenend bij de mededinging;
- e) het afhankelijk stellen van het sluiten van overeenkomsten van de aanvaarding door de handelspartners van bijkomende prestaties welke naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten.

2. De krachtens dit artikel verboden overeenkomsten of besluiten zijn van rechtswege nietig.

3. De bepalingen van lid 1 van dit artikel kunnen echter buiten toepassing worden verklaard

– voor elke overeenkomst of groep van overeenkomsten tussen ondernemingen,

- voor elk besluit of groep van besluiten van ondernemersverenigingen, en
- voor elke onderling afgestemde feitelijke gedraging of groep van gedragingen

die bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, mits een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers ten goede komt, en zonder nochtans aan de betrokken ondernemingen

- a) beperkingen op te leggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen niet onmisbaar zijn,
- b) de mogelijkheid te geven, voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de mededinging uit te schakelen.

4.2. Artikel 102 VWEU luidt:

„Onverenigbaar met de interne markt en verboden, voor zover de handel tussen lidstaten daardoor ongunstig kan worden beïnvloed, is het, dat een of meer ondernemingen misbruik maken van een machtspositie op de interne markt of op een wezenlijk deel daarvan.

Dit misbruik kan met name bestaan in:

- a) het rechtstreeks of zijdelings opleggen van onbillijke aan- of verkoopprijzen of van andere onbillijke contractuele voorwaarden; **[Or. 9]**
- b) het beperken van de productie, de afzet of de technische ontwikkeling ten nadele van de verbruikers;
- c) het toepassen ten opzichte van handelspartners van ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties, hun daarmee nadeel berokkenend bij de mededinging;
- d) het feit dat het sluiten van overeenkomsten afhankelijk wordt gesteld van het aanvaarden door de handelspartners van bijkomende prestaties, welke naar hun aard of volgens het handelsgebruik geen verband houden met het onderwerp van deze overeenkomsten.”

4.3. Volgens artikel 1 van de verordening wordt zij toegepast in burgerlijke en handelszaken, ongeacht de aard van het gerecht. Zij heeft met name geen betrekking op fiscale zaken, douanezaken of administratiefrechtelijke zaken.

4.4. Artikel 22, punt 2, van de verordening bepaalt dat ongeacht de woonplaats de rechten van een lidstaat bij uitsluiting bevoegd zijn voor de geldigheid, de nietigheid of de ontbinding van vennootschappen of rechtspersonen met plaats van vestiging in die lidstaat, dan wel van de besluiten van hun organen. Om deze

plaats van vestiging vast te stellen, past het gerecht de regels van het voor hem geldende internationaal privaatrecht toe.

4.5. Overeenkomstig artikel 31 van de verordening kunnen in de wetgeving van een lidstaat vastgestelde voorlopige of bewarende maatregelen bij de gerechten van die staat worden aangevraagd, zelfs indien een gerecht van een andere lidstaat krachtens deze verordening bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen.

4.6. Artikel 34, punt 1, van de verordening bepaalt dat een beslissing niet wordt erkend indien de erkenning kennelijk strijdig is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat.

4.7. Op grond van artikel 35, lid 1, worden de beslissingen niet erkend, indien de afdelingen 3, 4 en 6 van hoofdstuk II zijn geschonden, of indien het in artikel 72 bedoelde geval zich voordoet.

5. Nationaal recht

5.1 Artikel 28, leden 1 en 2, van de Likums „Par aviāciju” (Letse luchtvaartwet), in de versie ervan van 31 januari 2005, bepaalt dat de eigenaars van luchtvaartuigen of, indien een andere persoon het luchtvaartuig exploiteert, de exploitanten ervan, heffingen moet betalen voor het gebruik van het luchtruim van de Republiek Letland, voor de diensten die door de overheidsonderneming (dienst) voor de organisatie van het luchtverkeer worden verricht, voor de diensten die door de burgerluchthaven worden verricht, en voor het gebruik van radiotechnische en aeronautische apparatuur. **[Or. 10]**

De Aviācijas departaments (afdeling luchtvaart) bepaalt, op voorstel van het bestuur, de in het eerste lid van dit artikel bedoelde heffingen die moeten worden betaald voor het gebruik van het luchtruim van de Republiek Letland, [voor de diensten die door] de overheidsonderneming (dienst) voor de organisatie van het luchtverkeer [zijn verricht] en voor [het gebruik van] de luchthaven.

Het tweede lid van artikel 28 van die wet, zoals gewijzigd op 1 januari 2006, bepaalt dat de Ministru Kabinets (ministerraad) de procedure voor de vaststelling en verdeling van de in het eerste lid van dit artikel bedoelde heffingen vaststelt.

5.2 Het Noteikumi Nr. 3, „Noteikumi par maksu par aeronavigācijas pakalpojumiem Rīgas lidojumu informācijas rajonā un VAS „Starptautiskās lidostas Rīga” pakalpojumiem” (decreet nr. 3 betreffende de te betalen heffingen voor luchtvaartnavigatiediensten in het vluchtinformatiegebied Riga en voor de diensten verricht door VAS Starptautiskās lidostas Rīga), van de Satiksmes ministrijas Aviācijas departaments (afdeling luchtvaart van het ministerie van Vervoer) van 23 juli 2004 werd met ingang van 1 januari 2005 in wezen onveranderd vervangen door het Noteikumi Nr. 5 van 24 december 2004, dat dezelfde titel heeft. Lid 8 van voormeld decreet bepaalt dat elke luchtvaartmaatschappij die naar of van Riga vliegt recht heeft op verlaging met

0 % tot 80 % van de in de leden 4 tot en met 7 bedoelde heffingen naargelang van het aantal passagiers dat jaarlijks vanuit Riga wordt vervoerd.

5.3 Lid 3.5 van het Noteikumi Nr.20, „Kārtība, kādā nosakāma maksa par aeronavigācijas un valsts akciju sabiedrības „Starptautiskā lidosta Rīga” pakalpojumiem, un tās sadales kārtība” (decreet nr. 20 tot vaststelling van de te betalen heffingen voor luchtvaartnavigatiediensten en voor de door de overheidsonderneming Starptautiskā Lidosta Rīga verrichte diensten, en van de procedure voor de verdeling ervan), van de ministerraad van 3 januari 2006 bepaalt dat elke luchtvaartmaatschappij die van of naar de luchthaven van Riga vliegt recht heeft op een verlaging van de heffingen bedoeld in de leden 3.1, 3.2, 3.3 en 3.4 van voormeld decreet, die afhangt van het aantal passagiers dat in de loop van een jaar vanuit Riga is vertrokken.

5.4 Artikel 301 van het Komerclikums (Lets wetboek van koophandel) bepaalt dat de raad van bestuur het uitvoerend orgaan van de vennootschap is, dat de onderneming leidt en vertegenwoordigt. De raad van bestuur leidt en beheert de activiteiten van de vennootschap. Hij is verantwoordelijk voor de handelsactiviteiten van de vennootschap en voor het voeren van de boekhouding in overeenstemming met de regelgeving. De raad van bestuur beheert het vermogen en de activa van de vennootschap in overeenstemming met de wet, de statuten en de beslissingen van de algemene vergadering van aandeelhouders.

6. Gronden voor de twijfel over de uitlegging van het Unierecht

6.1 In de procedure tot schadevergoeding heeft verzoekster verzocht om vaststelling dat het gedrag van AS Air Baltic Corporation en van Lidosta Rīga in verband met de verboden overeenkomst en met het misbruik van een machtspositie onwettig is en inbreuk maakt op de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU. Voorts vordert zij een schadevergoeding van 40 765 320 LVL en de oplegging van voorlopige bewarende maatregelen. Het beroep is gebaseerd op de verlaging van de luchthavenheffingen die Lidosta Rīga [Or. 11] heeft toegepast ten aanzien van de luchtvaartmaatschappij AS Air Baltic Corporation, die vanuit de luchthaven te Riga commercieel actief is. Volgens verzoekster vormt dit een inbreuk op de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU.

In het kader van de procedure tot schadevergoeding rijst de vraag of er bij deze procedure sprake is van een burgerlijke of handelszaak in de zin van artikel 1 van de verordening. Dit aspect is van wezenlijk belang voor het onderzoek van de vraag inzake de erkenning van het arrest waarbij voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd. Volgens de rechtspraak van Hof van Justitie kan de oplegging van voorlopige bewarende maatregelen enkel op grond van de verordening worden erkend indien de zaak waarin om oplegging van voorlopige bewarende maatregelen wordt verzocht kan worden beschouwd als een burgerlijke of handelszaak in de zin van de verordening (zie arrest van het Hof van Justitie van 28 mei 2005, Ste Paul Dairy Industries NV/Unibel Exser BVBA, C-104/3).

Gelet op het bepaalde in artikel 28 van de likums „Par aviāciju”, dat de grondslag vormt voor de door de ministerraad en het Satiksmes ministrija (ministerie van Vervoer) vastgestelde voorschriften, werd de verlaging van de luchthavenheffingen in overeenstemming met het nationale recht toegepast. Hieruit volgt dat de verlaging in overeenstemming is met de normatieve handelingen van de Republiek Letland. Aangezien in die normatieve handelingen het bedrag van de heffingen en de verlagingen wordt geregeld, stond het Lidosta Rīga niet vrij de verlaging al dan niet toe te passen ten aanzien van de andere verweerster.

Het is evenwel onduidelijk of verzoekster met de verwijzing naar de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU in feite opkomt tegen de door de Republiek Letland vastgestelde normatieve handelingen, en bijgevolg of, gelet op het voorwerp van het geding en de aard van de betrekking tussen de partijen, het ingestelde beroep kan worden beschouwd als een burgerlijke of handelszaak in de zin van de verordening (zie arrest van het Hof van Justitie, Luftransportunternehmen GmbH & Co KG Eurocontrol, C-29/76, Jurispr. 1976, blz. 1541 e.v.). Bovendien zijn ingevolge artikel 101 VWEU, lid 2 de krachtens dit artikel verboden overeenkomsten of besluiten van rechtswege nietig. Bijgevolg rijst de vraag, of, gelet op de grondslag en het voorwerp van het beroep in de procedure tot schadevergoeding, de gerechten van een lidstaat een normatieve handeling van een andere lidstaat nietig kunnen verklaren, die gevolgen heeft voor het publiekrechtelijke handelen van deze andere staat, en of de procedure tot schadevergoeding een burgerlijke of handelszaak is.

Ook in de beslissing van de Latvijas Republikas Konkurences padome (mededingingsautoriteit van de Republiek Letland) van 22 november 2006 in zaak nr. 897/04/05/922, werd verklaard dat de normatieve handelingen van de Republiek Letland de procedure tot toepassing van de verlaging zeer gedetailleerd regelden en dat Lidosta Rīga, die in haar hoedanigheid van openbare naamloze vennootschap (de Letse Staat bezit 100 % van de aandelen in Lidosta Rīga) belast was met de toepassing van die verlagingen, niet beschikte over enige beoordelingsvrijheid (noch op het gebied van de toepassing van de verlaging als zodanig, noch in verband met de omvang van de verlaging).

[Or. 12]

Gelet op de aangevoerde argumenten betwijfelt de Senāts ernstig of de procedure tot schadevergoeding, in het kader waarvan de voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd, een burgerlijke of handelszaak is in de zin van artikel 1 van de verordening.

6.2 Indien het Hof van Justitie toch van oordeel zou zijn dat die procedure een aan de verordening onderworpen burgerlijke of handelszaak is, dient de vraag inzake het onderzoek van de exclusieve bevoegdheid te worden beantwoord.

Artikel 22, punt 2, van de verordening (Exclusieve bevoegdheid) bepaalt dat in een geding betreffende de geldigheid van de besluiten van organen van handelsvennootschappen bij uitsluiting de gerechten bevoegd zijn van de lidstaat waarin de vennootschap gevestigd is.

De vennootschapsorganen van verweersters, de raad van beheer en de raad van bestuur, beslissen over de toepassing van de normatieve handelingen betreffende de verlaging van de luchthavenheffingen. Hoewel de betrokken besluiten niet werden onderzocht in de procedure tot schadevergoeding, moeten de normatieve handelingen betreffende de verlaging van de luchthavenheffingen worden toegepast in overeenstemming met de beslissingen van die vennootschapsorganen, aangezien anders de activiteiten van de vennootschap niet zouden worden gecontroleerd. Artikel 301 van het Komerclikums bepaalt dat (omissis) [herhaling van de inhoud van artikel 301].

Uit de nationale regeling blijkt dat de raden van bestuur van de twee vennootschappen de decreten van de ministerraad in acht dienen te nemen en besluiten moeten vaststellen om de in die decreten bedoelde verlaging toe te passen, hetgeen zij hebben gedaan.

Met betrekking tot de toepassing van artikel 22, punt 2, van de verordening heeft het Hof van Justitie in punt 26 van zijn arrest van 2 oktober 2008 in zaak C-[372]/07, Nicole Hasset/South Eastern Health Board en Cheryl Doherty/North Western Health Board, geoordeeld dat dit artikel aldus moet worden uitgelegd dat de werkingssfeer ervan beperkt is tot de geschillen waarbij een partij de geldigheid van een besluit van een orgaan van een vennootschap betwist op grond van het toepasselijke vennootschapsrecht of de statutaire bepalingen betreffende de werking van haar organen. In de onderhavige zaak plaats verzoekster in de procedure tot schadevergoeding vraagtekens bij het recht van de vennootschapsorganen van de verwerende partijen om beslissingen te nemen over de toepassing en het gebruik van de verlagingen van de luchthavenheffingen, aangezien zij van mening is dat het gedrag van die ondernemingen in strijd is met de regels van de artikelen 101 [VWEU] en 102 [VWEU].

Artikel 31 van de verordening bepaalt dat in de wetgeving van een lidstaat vastgestelde voorlopige of bewarende maatregelen bij de gerechten van die staat kunnen worden aangevraagd, **[Or. 13]** zelfs indien een gerecht van een andere lidstaat krachtens deze verordening bevoegd is van het bodemgeschil kennis te nemen. Uit die bepaling kan worden afgeleid dat de erkenning van het arrest waarbij voorlopige bewarende maatregelen zijn opgelegd, geen verband houdt met de schending van de rechterlijke bevoegdheid. Artikel 22, punt 2, van de verordening voorziet evenwel in een exclusieve bevoegdheid die de rechter dient te verifiëren, zodat onduidelijk is wat de grenzen van dat onderzoek zijn in verband met beslissingen waarbij voorlopige bewarende maatregelen worden opgelegd.

Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat artikel 31 van de verordening een autonome draagwijdte heeft ten opzichte van die van artikel 22, punt 4 (zie arrest van het Hof van Justitie van 12 juli 2010, Solvay SA/Honeywell Fluorine Products Europe BV e.a., C-616/10, punt 40). Hetzelfde zou kunnen worden gezegd over het verband tussen artikel 31 en artikel 22, punt 2, maar, anders dan de zaak naar aanleiding waarvan voormeld arrest van het Hof van Justitie is geweest, houdt de beoordeling van de rechterlijke bevoegdheid verband met de fase van erkenning van de beslissing, en in het bijzonder met de toepassing van artikel 35, lid 1, van de verordening. De erkenning van beslissingen inzake voorlopige maatregelen hangt af van de toepassing van hoofdstuk III van de verordening, en in dat hoofdstuk voorziet artikel 35, lid 1 in de verplichting om beslissingen niet te erkennen indien de regels inzake de exclusieve bevoegdheid zijn geschonden. Daarentegen bevat hoofdstuk III van de verordening geen regels op grond waarvan geen acht dient te worden geslagen op de exclusieve bevoegdheid bij de erkenning van beslissingen inzake voorlopige maatregelen.

Bijgevolg rijst de vraag of in de procedure tot schadevergoeding de bepalingen van de verordening inzake exclusieve bevoegdheden dienen te worden onderzocht. Zouden zij niet zijn onderzocht, dan zou dit tot gevolg hebben dat de beslissing niet wordt erkend overeenkomstig artikel 35, lid 1, van de verordening. Bovendien vloeit de oplegging van voorlopige bewarende maatregelen voort uit de procedure tot schadevergoeding, zodat de vraag rijst of het gerecht verplicht is te onderzoeken of is voldaan aan de vereisten van artikel 35, lid 1, van de verordening in het kader van het onderzoek van de erkenning van de beslissing waarbij voorlopige bewarende maatregelen worden opgelegd.

6.3. Artikel 34, punt 1, van de verordening bepaalt dat een beslissing niet wordt erkend indien de erkenning kennelijk strijdig is met de openbare orde van de aangezochte lidstaat. In punt 59 van het arrest van het Hof van Justitie van 28 april 2009 in zaak C-420/0[7], Melitis Apostolides/David Charles Orams en Linda Elizabeth Orams, heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat er enkel een beroep kan worden gedaan op de openbare-ordeclausule van artikel 34, punt 1, van verordening nr. 44/2001, indien de erkenning of de tenuitvoerlegging van de in een andere lidstaat gegeven beslissing op onaanvaardbare wijze zou botsen met de rechtsorde van de aangezochte staat, doordat inbreuk op een fundamenteel beginsel zou worden gemaakt. Opdat het verbod van onderzoek van de juistheid van de in den vreemde gegeven beslissing in acht wordt genomen, **[Or. 14]** zou de inbreuk moeten bestaan in kennelijke schending van een rechtsregel die in de rechtsorde van de aangezochte staat van essentieel belang wordt geacht, of van een in die rechtsorde als fundamenteel erkend recht (zie de reeds aangehaalde arresten Krombach, punt 37, en Renault, punt 30). In dat arrest heeft het Hof van Justitie vastgesteld dat de openbare-ordeclausule in dergelijke gevallen enkel wordt gehanteerd wanneer voornoemde onjuiste rechtsopvatting inhoudt dat de erkenning of de tenuitvoerlegging van de beslissing in de aangezochte staat wordt aangemerkt als een kennelijke schending van een fundamentele rechtsregel in de rechtsorde van voornoemde lidstaat (punt 60 van het arrest).

Het begrip openbare orde (*ordre public*) omvat een geheel van in een staat bestaande hogere en onschendbare waarden die universele en openbare belangen verenigen (te weten juridische, sociale en economische en morele en religieuze belangen). Dat begrip omvat de algemene rechtsbeginselen, waarop de rechtsorde gebaseerd is en die in de betrokken staat worden beschouwd als voorbeelden van de absolute waarden van de beschaving (omissis) [verwijzing naar de rechtsleer].

Elke veilige en stabiele staat waarborgt de inachtneming van de vereisten van het recht, de rechtvaardigheid en de billijkheid. De ontoelaatbare schending van de economische belangen van de staat in de verschillende vormen ervan vormt ook een gevaar voor de rechtsorde, aangezien dit tot gevolg zou kunnen hebben dat de ondernemingen het vertrouwen in de rechtsorde van de staat verliezen. Wanneer de mogelijkheid bestaat dat de erkenning van in den vreemde gegeven beslissingen gevolgen heeft voor de economische belangen van de staat, hetgeen gevolgen kan hebben voor de openbare veiligheid, moet die beslissing worden geacht onrechtmatig en in strijd met de openbare orde te zijn van de staat waarin om erkenning wordt verzocht. Bovendien heeft de hele samenleving baat bij het bestaan en de stabiliteit van Lidosta Rīga.

Het bedrag dat wordt gevorderd in de procedure tot schadevergoeding en in het kader van de voorlopige bewarende maatregelen, te weten 199 830 000 LTL (40 765 320 LVL), is zeer groot. Zoals blijkt uit het verzoekschrift, bevat dit geen concrete berekeningsgrondslag waaruit kan worden opgemaakt hoe dat bedrag precies is samengesteld. De beslissing betreffende de voorlopige bewarende maatregelen bevat evenmin overwegingen betreffende de berekening van het gevorderde bedrag, maar vermeldt enkel dat het gevorderde bedrag erg hoog is, hetgeen een van de hoofdargumenten is voor de vaststelling van die beslissing, waarin als bewijs van de hoogte van het gevorderde bedrag wordt verwezen naar het bij het dossier gevoegde deskundigenverslag betreffende de activa.

[Or. 15]

Bovendien is de zaak aangespannen tegen vennootschappen waarvan de aandelen voor 100 % en voor 52,6 % in handen van de overheid zijn. Gelet op het feit dat verzoekster een failliet verklaarde onderneming is, zouden verweersters in geval van afwijzing van de vordering geen enkele mogelijkheid hebben om vergoeding te verkrijgen van de schade die hun wordt berokkend door de oplegging van de voorlopige bewarende maatregelen. Dit eindresultaat zal de Republiek Letland aanzienlijke schade berokkenen, en dus negatieve gevolgen hebben voor de economische belangen van de staat, hetgeen indruist tegen de veiligheid van de staat.

Deze omstandigheden doen dus twijfel rijzen over de verenigbaarheid van de erkenning van de beslissing met de openbare orde van de staat waarin om erkenning wordt verzocht in de zin van artikel 34, punt 1, van de verordening, zodat de vraag moet worden voorgelegd aan het Hof van Justitie. Bijgevolg is het

aan het Hof, niet om de inhoud van de openbare orde van een lidstaat te bepalen, maar veeleer om toezicht te houden op de grenzen waarbinnen de rechter van een lidstaat met een beroep op dit begrip kan weigeren een beslissing van een rechter van een andere lidstaat te erkennen (zie het arrest van het Hof van Justitie van 28 april 2009, Melitis Apostolides/David Charles Orams en Linda Elizabeth Orams, C-420/0[7], punt 57).

Krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (omissis)

beslist

de [Augstākās tiesas] Senāts de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie:

1) Moet een geschil waarin wordt gevorderd dat schadevergoeding wordt toegekend en dat de onrechtmatigheid wordt vastgesteld van de handelwijze van de verwerende partijen die bestaat in een verboden overeenkomst en in misbruik van een machtspositie en is gebaseerd op de toepassing van normatieve handelingen van algemene strekking van een andere lidstaat, worden beschouwd als een burgerlijke of een handelszaak in de zin van [verordening (EG) nr. 44/2001; hierna: „verordening”], in aanmerking genomen dat verboden overeenkomsten vanaf de sluiting ervan nietig zijn en dat de vaststelling van regelgeving een publiekrechtelijke handeling van de staat (*acta iure imperii*) is, waarop de volkenrechtelijke regels inzake de immuniteit van rechtsmacht van een staat ten opzichte van de gerechten van andere staten toepassing vinden?

2) Moet, bij een bevestigend antwoord op de eerste vraag (de zaak is een burgerlijke of een handelszaak in de zin van de verordening), de procedure tot schadevergoeding worden beschouwd als een geschil betreffende de geldigheid van de besluiten van de organen van vennootschappen in de zin van artikel 22, punt 2, van de verordening, hetgeen het mogelijk maakt de beslissing niet te erkennen ingevolge artikel 35, lid 1, van de verordening?

3) Indien het voorwerp van het beroep tot schadevergoeding binnen de werkingssfeer van artikel 22, punt 2, van de verordening (exclusieve bevoegdheden) valt, is het gerecht van de staat waarin om erkenning wordt verzocht dan verplicht [**Or. 16**] om na te gaan of de omstandigheden bedoeld in artikel 35, lid 1, van de verordening aanwezig zijn wanneer het gaat om de erkenning van een beslissing waarbij voorlopige bewarende maatregelen worden opgelegd?

4) Kan de in artikel 34, punt 1, van de verordening opgenomen openbare-ordeclausule aldus worden opgevat dat de erkenning van een beslissing waarbij voorlopige bewarende maatregelen worden opgelegd, in strijd is met de openbare orde van een lidstaat indien, ten eerste, het hoofdargument voor de oplegging van voorlopige bewarende maatregelen het aanzienlijke bedrag is dat wordt gevorderd,

zonder dat een onderbouwde en beargumenteerde berekening is gemaakt, en, ten tweede, de erkenning en tenuitvoerlegging van die beslissing de verwerende partijen schade zou kunnen berokkenen welke, in geval van afwijzing van de vordering tot schadevergoeding, niet zou kunnen worden vergoed door de verzoekende partij, een failliet verklaarde vennootschap, hetgeen negatieve gevolgen zou kunnen hebben voor de economische belangen en dus voor de veiligheid van de staat waarin om erkenning wordt verzocht, aangezien de Republiek Letland 100 % van de aandelen in Lidosta Rīga en 52,6 % van de aandelen in AS Air Baltic Corporation in handen heeft?

De behandeling van de zaak wordt geschorst totdat het Hof van Justitie van de Europese Unie uitspraak heeft gedaan.

(omissis)