



Datum van inontvangstneming : 01/12/2015

**Zaak C-556/15**

**Verzoek om een prejudiciële beslissing**

**Datum van indiening:**

28 oktober 2015

**Verwijzende rechter:**

Curtea de Apel Craiova (Roemenië)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

13 oktober 2015

**Verzoekende partij:**

Fondul Proprietatea SA

**Verwerende partij:**

Societatea Complexul Energetic Oltenia SA (CE Oltenia)

---

(omissis)

CURTEA DE APEL CRAIOVA

SECȚIA A II-A CIVILĂ

(hof van beroep te Craiova – Tweede civiele kamer)

BESCHIKKING

OPENBARE TERECHTZITTING VAN 13 OKTOBER 2015

(omissis)

In het kader van het door FONDUL PROPRIETATEA SA, gevestigd te Boekarest, verzoekster in eerste aanleg en appelante in het hoofdgeding, (omissis) tegen het vonnis (omissis) van het Tribunalul Gorj – Secția a II-a civilă (rechtbank van het district Gorj – Tweede civiele kamer) (omissis) in een geding met COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”), gevestigd te Târgu Jiu, verweerster in eerste aanleg en geïntimeerde in het hoofdgeding, (omissis) ingestelde hoger beroep verzoekt FONDUL PROPRIETATEA SA de

Curtea de Apel in een geding met COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) om het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) om een prejudiciële beslissing te verzoeken.

(omissis)

Aangaande het verzoek van FONDUL PROPRIETATEA SA om het Hof te verzoeken om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), neemt de

CURTEA DE APEL CRAIOVA

het volgende in aanmerking:

### **I. Voorwerp van de rechtsvordering**

Op 24 maart 2014 heeft FONDUL PROPRIETATEA SA in een geding met COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) verzocht om besluit nr. 2/25.02.2014 van de buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders absoluut nietig te verklaren en, subsidiair, voor zover de absolute nietigheid niet wordt vastgesteld, om dat besluit nietig te verklaren.

Bij vonnis (omissis) van 24 februari 2015 heeft het Tribunalului Gorj – Secția a II-a civilă de vordering van FONDUL PROPRIETATEA SA ongegrond verklaard.

Op 26 mei 2015 heeft FONDUL PROPRIETATEA SA tegen dat vonnis hoger beroep ingesteld en is de zaak ingeschreven op de rol van de Curtea de Apel Craiova – Secția a II-a civilă.

### **II. Feiten**

Bij besluit van de buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van de vennootschap COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) nr. 2/25.02.2014 is de deelname goedgekeurd van de vennootschap Complexul Energetic Oltenia SA aan de kapitaalverhoging van de vennootschap Hidro Tarnița SA door de inschrijving op 89 000 door de vennootschap Hidro Tarnița SA nieuw uitgegeven aandelen, met een nominale waarde van 100 RON.

COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA is een vennootschap waarin de Staat de meerderheid bezit. FONDUL PROPRIETATEA SA is een minderheidsaandeelhouder van die vennootschap.

**[Or. 2]**

De vennootschap Hidro Tarnița SA is in 2013 door twee aandeelhouders (Electrica SA en Complexul Energetic Hunedoara SA, vennootschappen waarvan de Staat de enige aandeelhouder is) opgericht als een projectvennootschap met het oog op de bouw van een waterkrachtcentrale met pompaccumulatie.

De oprichting van die vennootschap heeft volgens het memorandum van 14 november 2013 van de Dienst voor Energie tot doel:

- a) de verbetering van de werking van de grote groepen, namelijk de kerncentrale Cernavodă, de thermo-elektrische centrales met condensatie op basis van fossiele brandstoffen en de thermo-elektrische centrales met warmtekrachtkoppeling, dankzij de werking van de waterkrachtcentrale met pompaccumulatie Tarnița-Lăpuștești als belangrijkste centrale;
- b) deelname aan load frequency control;
- c) de snelle tertiaire reserve waarborgen;
- d) de reserve in geval van een defect van korte duur waarborgen;
- e) de waarborging van optimale omstandigheden voor de installatie in windenergiecentrales van een vermogen van meer dan 2 000 Mwatt;
- f) de levering van reactief vermogen en de werking onder de compensatieregeling, met inachtneming van de normen inzake de kwaliteit van de elektrische energie;
- g) het niveau van de operationele veiligheid van het nationale energiesysteem verhogen;
- h) de opwekking van energie tegen een betaalbare prijs, zonder broeikasgassen te produceren.

In dit verband blijkt voorts dat de bouw van de waterkrachtcentrale met pompaccumulatie Tarnița-Lăpuștești voor Roemenië een prioritair project is, gelet op het technologisch nut van het systeem en het evenwicht dat daaruit zal voortvloeien voor het nationale energiesysteem, waardoor Roemenië op een veilige wijze zijn Europese verbintenissen kan nakomen en de doelstellingen van de energiestrategie kan verwezenlijken.

Ter uitvoering van de maatregelen die zijn vastgesteld bij voornoemd memorandum, dat door de Roemeense regering tijdens een vergadering van 16 oktober 2013 is goedgekeurd, is bij besluit nr. 1/12 december 2013 van de buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van de vennootschap HIDRO TARNIȚA SA de verhoging van het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap door de uitgifte van nieuwe aandelen goedgekeurd. Tegelijkertijd is

beslist om de volgende vennootschappen uit te nodigen om deel te nemen aan de verhoging van het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap: (omissis) HIDROELECTRICA SA, (omissis) ELECTRICA SA, (omissis) NUCLEARELECTRICA SA, (omissis) ROMGAZ SA, COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA en (omissis) COMPLEXUL ENERGETIC HUNEDOARA SA.

In die context is bij besluit nr. 2/25.02.2014 van de buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders van COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) de deelname aan de verhoging van het maatschappelijk kapitaal van de vennootschap HIDRO TARNIȚA SA goedgekeurd. Van dat besluit wordt de nietigheid gevorderd, onder andere op grond dat het onrechtmatig is omdat bij de genomen maatregel onrechtmatige staatssteunmaatregelen zijn vastgesteld.

### **III. Toepasselijke bepalingen**

#### 1. Recht van de Europese Unie

Artikel 107 VWEU luidt:

„1. Behoudens de afwijkingen waarin de Verdragen voorzien, zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de interne markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

#### 2. Met de interne markt zijn verenigbaar:

a) steunmaatregelen van sociale aard aan individuele verbruikers op voorwaarde dat deze toegepast worden zonder onderscheid naar de oorsprong van de producten;

b) steunmaatregelen tot herstel van de schade veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen;

c) steunmaatregelen aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland, voor zover deze steunmaatregelen noodzakelijk zijn om de door deze deling berokkende economische nadelen te compenseren. Vijf jaar na de inwerkingtreding [Or. 3] van het Verdrag van Lissabon kan de Raad op voorstel van de Commissie een besluit tot intrekking van dit punt vaststellen.

#### 3. Als verenigbaar met de interne markt kunnen worden beschouwd:

- a) steunmaatregelen ter bevordering van de economische ontwikkeling van streken waarin de levensstandaard abnormaal laag is of waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst en van de in artikel 349 bedoelde regio's, rekening houdend met hun structurele, economische en sociale situatie;
- b) steunmaatregelen om de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang te bevorderen of een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen;
- c) steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad;
- d) steunmaatregelen om de cultuur en de instandhouding van het culturele erfgoed te bevorderen, wanneer door deze maatregelen de voorwaarden inzake het handelsverkeer en de mededingingsvoorwaarden in de Unie niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad;
- e) andere soorten van steunmaatregelen aangewezen bij besluit van de Raad, op voorstel van de Commissie."

Artikel 108 VWEU luidt:

„1. De Commissie onderwerpt tezamen met de lidstaten de in die staten bestaande steunregelingen aan een voortdurend onderzoek. Zij stelt de dienstige maatregelen voor, welke de geleidelijke ontwikkeling of de werking van de interne markt vereist.

2. Indien de Commissie, na de belanghebbenden te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken, vaststelt dat een steunmaatregel door een staat of met staatsmiddelen bekostigd, volgens artikel 107 niet verenigbaar is met de interne markt of dat van deze steunmaatregel misbruik wordt gemaakt, bepaalt zij dat de betrokken staat die steunmaatregel moet opheffen of wijzigen binnen de door haar vast te stellen termijn.

Indien deze staat dat besluit niet binnen de gestelde termijn nakomt, kan de Commissie of iedere andere belanghebbende staat zich in afwijking van de artikelen 258 en 259 rechtstreeks tot het Hof van Justitie van de Europese Unie wenden.

Op verzoek van een lidstaat kan de Raad met eenparigheid van stemmen beslissen dat een door die staat genomen of te nemen steunmaatregel in afwijking van de bepalingen van artikel 107 of van de in artikel 109 bedoelde verordeningen als verenigbaar moet worden beschouwd met de interne markt, indien buitengewone omstandigheden een dergelijk besluit rechtvaardigen. Als de Commissie met

betrekking tot deze steunmaatregel de in de eerste alinea van dit lid vermelde procedure heeft aangevangen, wordt deze door het verzoek van de betrokken staat aan de Raad geschorst, totdat de Raad zijn standpunt heeft bepaald.

Evenwel, indien de Raad binnen een termijn van drie maanden te rekenen van het verzoek zijn standpunt niet heeft bepaald, beslist de Commissie.

3. De Commissie wordt van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken. Indien zij meent dat zulk een voornemen volgens artikel 107 onverenigbaar is met de interne markt, vangt zij onverwijld de in het vorige lid bedoelde procedure aan. De betrokken lidstaat kan de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid.

4. De Commissie kan verordeningen vaststellen betreffende de soorten van staatssteun waaromtrent de Raad overeenkomstig artikel 109 heeft bepaald dat zij van de in lid 3 van dit artikel bedoelde procedure kunnen worden vrijgesteld.”

Nationaal recht

**[Or. 4]**

– artikel 2, lid 1, onder d), van Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 77/2014 (noodverordening van de regering nr. 77/2014; hierna: „OUG nr. 77/2014”) luidt: „staatssteun – een selectief voordeel, in welke vorm ook, dat wordt toegekend door de Staat, met inbegrip van de administratief-territoriale eenheden, of uit staatsmiddelen of, in voorkomend geval, uit middelen van de administratief-territoriale eenheden aan een onderneming of bepaalde categorieën ondernemingen en de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt;”

– artikel 3 van OUG nr. 77/2014 luidt: „(1) Tenzij anders is bepaald in de op grond van artikel 108 VWEU of andere relevante bepalingen van het VWEU vastgestelde regelgeving van de Europese Unie, wordt iedere voorgenomen nieuwe staatssteunmaatregel, bij de Europese Commissie aangemeld.

(2) Nieuwe staatssteunmaatregelen, die moeten worden aangemeld, kunnen pas na de goedkeuring ervan door de Europese Commissie of nadat zij worden geacht te zijn goedgekeurd overeenkomstig artikel 4, lid 6, van verordening (EG) nr. 659/1999, worden vastgesteld en toegekend.

(3) Staatssteun die niet moet worden aangemeld, kan slechts worden toegekend met eerbiediging van het Unierecht en het nationale recht inzake staatssteun.

(4) Staatssteunmaatregelen of de-minimisregels worden ingevoerd na het uitvoeren van opportunitieanalyses. Voor die invoering moet, naar gelang van

het geval, de initiatiefnemer of de leverancier, onder de voorwaarden voorzien in de wet, naar gelang van het geval, wetgeving of regelgeving opstellen waarbij een staatssteun- of de-minimisregeling of individuele of de-minimisstaatssteun wordt ingevoerd en die minstens de volgende onderdelen moeten bevatten: het doel, de voorwaarden voor de toekenning van de staatssteun of de-minimissteun, de ontvangers, de toepassingsperiode, het daartoe uit de begroting van de leverancier toegekende geldbedrag, de toepasselijke Europese bepaling op grond waarvan de staatssteun- of de-minimismaatregel is ingevoerd overeenkomstig de wettelijke regeling ter zake.”

– artikel 7, lid 1, van OUG nr. 77/2014 luidt: „Iedere door de centrale overheidsinstanties vastgestelde ontwerpmaatregel die staatssteun of de-minimissteun kan vormen, moet vergezeld gaan van een door de regering goedgekeurd memorandum inzake de inpassing van de maatregelen in het economische, budgettaire en financiële beleid van de Roemeense Staat.”

– artikel 21 van OUG nr. 77/2014 luidt: „(1) De Consiliul Concurenței [Roemeense mededingingsautoriteit] vertegenwoordigt Roemenië bij de Europese Commissie in staatssteunprocedures van de Europese Unie.

(2) De Consiliul Concurenței is de nationale instantie die bevoegd is om kennisgevingen, mededelingen en rapporten die zijn opgesteld overeenkomstig deze noodverordening en de staatssteunregels van de Europese Unie alsook alle andere documenten betreffende staatssteunaspecten van de Roemeense autoriteiten en leveranciers, aan de Europese Commissie te doen toekomen.

(3) De Consiliul Concurenței vertegenwoordigt samen met de centrale en lokale overheidsinstanties Roemenië in het kader van het Raadgevend Comité inzake overheidssteun in de betrekkingen met andere ter zake bevoegde instellingen en organen van de Europese Unie.”

– artikel 41<sup>1</sup> van OUG nr. 77/2014 luidt: „(1) De nationale rechter garandeert de rechtstreekse werking van artikel 108, lid 3, VWEU door alle noodzakelijke maatregelen te nemen overeenkomstig de toepasselijke nationale procesrechtelijke bepalingen. Bij beslissing van die rechter kan onder andere worden gelast: de opschorting van de betaling van onrechtmatige steun, de terugvordering van onrechtmatige steun, de terugvordering van de desbetreffende rente en de schadeloosstelling van getroffen concurrenten.

(2) De nationale rechter moet nagaan of de bestreden maatregel door de Europese Commissie of de leverancier als staatssteun is aangemerkt. Indien de maatregel door de Europese Commissie als staatssteun is aangemerkt, kan de nationale rechter het staatssteunkarakter van de steunmaatregel niet wijzigen.

(3) De Consiliul Concurenței en/of de Europese Commissie kan/kunnen als *amicus curiae* in de zaak interveniëren.



(4) Indien de leverancier in strijd met de aanmeldingsplicht of de standstillbepaling steun toekent, kan de nationale rechter de nodige maatregelen nemen om de betrokkenen te beschermen, waaronder, in voorkomend geval, voorlopige maatregelen.

(5) De ontvanger van onrechtmatige staatssteun mag geen andere steun ontvangen alvorens alle maatregelen te hebben genomen die zijn gelast bij de terugvorderingsbeslissing van de nationale rechter.

(6) Door de toekenning van onrechtmatige steun getroffen ondernemingen kunnen bij de Curtea de Apel București tegen de leverancier een vordering instellen over die maatregel.”

**[Or. 5]**

#### **IV. Aan de orde zijnde rechtsvraag**

Gelet op het feitenrelaas, de beslissing van de rechter in eerste aanleg en het toepasselijke Unierecht en nationale recht, is de aan de orde zijnde rechtsvraag de volgende:

Moet artikel 107 VWEU aldus worden uitgelegd dat de deelneming van Complexul Energetic Oltenia SA in het maatschappelijk kapitaal van de projectvennootschap HIDRO TARNIȚA SA, die de bouw en de exploitatie van de waterkrachtcentrale Tarnița-Lăpușești tot doel heeft, staatssteun voor producenten van wind- en zonne-energie vormt, voor zover de verklaarde doelstelling van het project erin bestaat de optimale omstandigheden te creëren voor de installatie van een groter vermogen in centrales waarin die soorten energie worden geproduceerd, dat wil zeggen (i) dat er sprake is van een door de Staat of met staatsmiddelen bekostigde maatregel, (ii) dat die maatregel selectief is en (iii) dat die maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden? Zo ja, moest die staatssteun worden aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU?

FONDUL PROPRIETATEA SA betoogt dat de deelname aan de verhoging van het maatschappelijk kapitaal van HIDRO TARNIȚA SA niet COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) maar wel de op de markt aanwezige producenten van wind- en zonne-energie voordeel oplevert.

De arresten van het Hof van 19 maart 2015, OTP Bank Nyrt/Magyar Allam, Migyar Allamkinestar (C-672/13), en 21 november 2013, Deutsche Lufthansa AG/Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH (C-284/12), zijn als relevante rechtspraak aangevoerd.

Benadrukt is dat bij het Hof een vergelijkbare zaak aanhangig is gemaakt, namelijk zaak nr. 9648/3/2014 van het Tribunalul București – Secția a VI-a civilă (rechtbank te Boekarest – Zesde civiele kamer).

Tegen die redenering heeft de vertegenwoordigster van SC COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA („CE OLTENIA”) aangevoerd dat de genomen maatregel geen onrechtmatige staatssteun vormt die in strijd is met het Unierecht, aangezien niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 107, lid 1, VWEU, daar er geen sprake is van een overdracht van staatsmiddelen en het evenwicht tussen bepaalde ondernemingen en hun concurrenten derhalve niet is verstoord. Voorts betoogt zij dat door de genomen maatregel geen staatsmiddelen zijn overgedragen, dat geen rechtstreekse of indirecte controle wordt uitgeoefend over een onderneming die functies van productie of levering uitvoert of rechtstreekse of indirecte controle uitoefent over een transmissie- en systeembeheerder en dat geen beslissende invloed wordt uitgeoefend op een transmissie- en systeembeheerder, zodat artikel 9 van richtlijn 2009/72/EG van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot intrekking van richtlijn 2003/54/EG niet is geschonden.

(omissis) [nationale rechtspraak]

Gelet op de door FONDUL PROPRIETATEA SA aangevoerde punten, overweegt de Curtea de Apel Craiova het volgende:

Artikel 267, eerste tot en met derde alinea, VWEU (oud artikel 234 EG), luidt:

(omissis) „Het Hof van Justitie van de Europese Unie is bevoegd, bij wijze van prejudiciële beslissing, een uitspraak te doen

- a) over de uitlegging van de Verdragen,
- b) over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van de instellingen, de organen of de instanties van de Unie.

(omissis) Indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen voor een rechterlijke instantie van een der lidstaten, kan deze instantie, indien zij een beslissing op dit punt noodzakelijk acht voor het wijzen van haar vonnis, het Hof van Justitie verzoeken over deze vraag een uitspraak te doen.

(omissis) Indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen in een zaak aanhangig bij een nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, is deze instantie gehouden zich tot het Hof te wenden.”

De Curtea de Apel Craiova is van oordeel dat in casu is voldaan aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van voornoemd artikel, aangezien de Curtea de

Apel Craiova – Secția a II-a civilă „een nationale rechterlijke instantie is waarvan de beslissingen naar nationaal recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep” en de vragen de appelrechter de duidelijkheid kunnen verschaffen die noodzakelijk is om uitspraak te doen [Or. 6], gezien het feit dat FONDUL PROPRIETATEA SA heeft aangevoerd dat het besluit van de buitengewone algemene vergadering van aandeelhouders onrechtmatig is op grond dat het in strijd is met de wettelijke bepalingen inzake staatssteun.

Derhalve wordt het Hof met de vragen verzocht om uitlegging van de werkingssfeer van staatssteun als bedoeld in artikel 107 VWEU: indien een vennootschap waarin de Staat de meerderheid bezit, beslist deel te nemen aan de verhoging van het maatschappelijk kapitaal van een overheidsbedrijf waardoor producenten van wind- en zonne-energie worden begunstigd, voor zover de verklaarde doelstelling van het project erin bestaat de optimale omstandigheden te creëren voor de installatie van een groter vermogen in centrales waarin die soorten energie worden geproduceerd, (i) is er dan sprake van een door de Staat of met staatsmiddelen bekostigde maatregel, (ii) is die maatregel selectief en (iii) kan die maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden? **(vraag 1)**

Zo ja, wordt het Hof voorts verzocht te verduidelijken of die staatssteun moest worden aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU. **(vraag 2)**

#### OM DEZE REDENEN

#### BESLIST DE CURTEA DE APEL CRAIOVA IN NAAM DER WET:

(omissis).

Krachtens artikel 267 VWEU wordt het Hof verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

**Vraag 1:** Moet artikel 107 VWEU aldus worden uitgelegd dat de deelneming van de vennootschap COMPLEXUL ENERGETIC OLTENIA SA in het maatschappelijk kapitaal van de projectvennootschap HIDRO TARNIȚA SA, die de bouw en de exploitatie van de waterkrachtcentrale TARNIȚA – LĂPUȘTEȘTI tot doel heeft, staatssteun voor producenten van wind- en zonne-energie vormt, voor zover de verklaarde doelstelling van het project erin bestaat de optimale omstandigheden te creëren voor de installatie van een groter vermogen in centrales waarin die soorten energie worden geproduceerd, dat wil zeggen (i) dat er sprake is van een door de Staat of met staatsmiddelen bekostigde maatregel, (ii) dat die maatregel selectief is en (iii) dat die maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden[?]

**Vraag 2:** Zo ja, moest die staatssteun worden aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU?

(omissis)