



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer)

van 6 april 2017*

„Staatssteun — Zeevervoer — Compensatie voor openbare dienst — Kapitaalsverhoging — Besluit waarbij de steun onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard en terugvordering ervan wordt gelast — Begunstigde onderneming in liquidatie — Behoud van het procesbelang — Geen afdoening zonder beslissing — Begrip steun — Dienst van algemeen economisch belang — Criterium van de particuliere investeerder — Kennelijke beoordelingsfout — Onjuiste rechtsopvatting — Exceptie van onwettigheid — Motiveringsplicht — Rechten van de verdediging — Besluit 2011/21/EU — Richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden — EU-kaderregeling inzake staatssteun in de vorm van compensatie voor openbare dienst — Arrest Altmark”

In zaak T-219/14,

Regione autonoma della Sardegna (Italië), vertegenwoordigd door T. Ledda, S. Sau, G. M. Roberti, G. Bellitti en I. Perego, advocaten,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door G. Conte, D. Grespan en A. Bouchagiar als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door

Compagnia Italiana di Navigazione SpA, gevestigd te Napels (Italië), aanvankelijk vertegenwoordigd door F. Sciaudone, R. Sciaudone, D. Fioretti en A. Neri en vervolgens door M. Merola, B. Carnevale en M. Toniolo, advocaten,

interveniente,

betreffende een verzoek op grond van artikel 263 VWEU strekkende tot nietigverklaring van besluit C(2013) 9101 final van de Commissie van 22 januari 2014 inzake de steunmaatregelen SA.32014 (2011/C), SA.32015 (2011/C) en SA.32016 (2011/C) die de Regione autonoma della Sardegna ten gunste van Saremar ten uitvoer heeft gelegd, voor zover daarbij een maatregel van compensatie voor openbare dienst en een kapitaalsverhoging als staatssteun zijn aangemerkt, die maatregelen onverenigbaar met de interne markt zijn verklaard en de terugvordering van die steun is gelast,

* Procestaal: Italiaans.

wijst HET GERECHT (Achtste kamer),

samengesteld als volgt: D. Gratsias (rapporteur), president, M. Kancheva en N. Póltorak, rechters,

griffier: J. Palacio González, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 20 juli 2016,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1. *Feitelijke context*

- 1 Saremar – Sardegna Regionale Marittima SpA (hierna: „Saremar”), is een thans in liquidatie zijnde vennootschap die sinds haar oprichting een openbare dienst van cabotage in het zeevervoer, enerzijds, tussen Sardinië (Italië) en de kleine Sardische eilanden, en anderzijds, tussen Sardinië en Corsica (Frankrijk) verzorgde. De openbardienstverleningstaak van Saremar was aanvankelijk geregeld in een op 17 oktober 1991 met de Italiaanse Staat gesloten overeenkomst voor twintig jaar, die met terugwerkende kracht in werking is getreden op 1 januari 1989 en op 31 december 2008 zou aflopen. Artikel 19 ter van decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, Disposizioni urgenti per l’attuazione di obblighi comunitari e per l’esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee, convertito in legge, con modifiche, dalla legge 20 novembre 2009 (voorlopig wetsbesluit nr. 135 van 25 september 2009 houdende spoedeisende bepalingen ter nakoming van communautaire verplichtingen en ter uitvoering van arresten van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, met wijzigingen in wet omgezet bij wet nr. 166/2009 van 20 november 2009; hierna: „wet van 2009”) (GURI nr. 223 van 25 september 2009 en GURI nr. 274 van 24 november 2009, gewoon supplement nr. 215), voorzag in de privatisering van Saremar.
- 2 Saremar behoorde aanvankelijk tot de groep Tirrenia. Deze groep omvatte aanvankelijk nog vijf andere vennootschappen, te weten Tirrenia di Navigazione SpA (hierna: „Tirrenia”), een op nationaal niveau werkzame vennootschap voor cabotage in het zeevervoer die met name de verbindingen tussen Sardinië en het vasteland verzorgde, Adriatica, Caremar en Siremar, op regionaal niveau werkzame vennootschappen voor cabotage in het zeevervoer, en tot slot Fintecna – Finanziaria per i Settori Industriale e dei Servizi SpA. Laatstgenoemde vennootschap bezat 100 % van het kapitaal van Tirrenia, die zelf het volledige kapitaal van bovengenoemde regionale vennootschappen en van Saremar bezat. Het kapitaal van Fintecna was volledig in het bezit van de Italiaanse Staat.
- 3 Op grond van de bepalingen van artikel 19 ter van de wet van 2009 is het kapitaal van Saremar met het oog op de privatisering van deze vennootschap gratis overgedragen aan Regione autonoma della Sardegna (hierna: „verzoekster” of „RAS”). Diezelfde bepalingen voorzagen ook in het sluiten van een nieuwe openbardienstovereenkomst tussen Saremar en RAS, die in werking zou treden bij die privatisering. Ten tijde van de feiten van het geding was de privatisering van Saremar echter nog niet voltooid en bezat RAS nog steeds 100 % van het kapitaal van deze vennootschap. Verder werden de openbardienstverplichtingen van Saremar betreffende de in punt 1 hierboven bedoelde verbindingen tot en met 31 juli 2012 geregeld in het kader van achtereenvolgende verlengingen van de met de Italiaanse Staat gesloten overeenkomst voor twintig jaar. Vanaf 1 augustus 2012 werden deze verplichtingen gehandhaafd in het kader van een tussen Saremar en RAS gesloten overeenkomst, die volgens legge regionale n. 15 del 7 agosto 2012, Disposizioni urgenti in materia di trasporti (regionale

wet nr. 15 van 7 augustus 2012 houdende spoedeisende bepalingen op het gebied van vervoer; hierna: „regionale wet nr. 15 van 2012”) (*Bollettino ufficiale della Regione autonoma della Sardegna* nr. 35, van 9 augustus 2012, blz. 5), van kracht zou blijven tot aan de voltooiing van die privatisering.

- 4 Terzelfder tijd werd in 2010 Tirrenia te koop gesteld. Deze vennootschap, die bij presidentieel decreet van 5 augustus 2010 onder buitengewoon bewind was geplaatst, heeft tijdens de privatisering ervan de verbindingen tussen Sardinië en het vasteland verder verzorgd. In juli 2012 is deze privatisering afgesloten met de overname van Tirrenia door interveniënte, Compagnia Italiana di Navigazione SpA (hierna: „CIN”), een consortium van particuliere reders die werkzaam waren op dezelfde verbindingen over zee. Daarop is tussen dit consortium en de Italiaanse Staat een nieuwe overeenkomst gesloten. Verder dient te worden gepreciseerd dat deze verbindingen in 2011 werden verzorgd door vier particuliere marktdeelnemers, namelijk Moby, Forship, SNAV en Grandi Navi Veloci.
- 5 Na tal van klachten over de hogere tarieven die de betrokken particuliere marktdeelnemers voor de zomerperiode 2011 hanteerden, heeft de nationale mededingingsautoriteit, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Italië, hierna: „AGCM”), een onderzoek geopend. In haar besluit van 11 juni 2013 heeft AGCM geoordeeld dat deze verhoging van de tarieven het resultaat van een met artikel 101 VWEU strijdige onderlinge afstemming was. Bij arrest van 29 januari 2014 heeft de Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (bestuursrechter in eerste aanleg Latium, Italië) dit besluit nietig verklaard.
- 6 In deze context heeft RAS op 26 april 2011 delibera n. 20/57 (regionaal besluit nr. 20/57) vastgesteld, waarin zij Saremar heeft verzocht te onderzoeken of het mogelijk was om, bij wijze van proef, tijdens de periode van 15 juni tot 15 september 2011 ten minste twee verbindingen tussen Sardinië en het vasteland te verzorgen. RAS heeft daartoe aangevoerd dat de hogere tarieven van de betrokken particuliere marktdeelnemers negatieve gevolgen hadden voor het economische en sociale weefsel van Sardinië, en dat dienaangaande dringend maatregelen moesten worden getroffen. In dat regionale besluit heeft RAS gepreciseerd dat het moest gaan om gemengde verbindingen (personenvervoer en vrachtvervoer) en dat daarbij de economische en financiële haalbaarheid van de activiteit in aanmerking moest worden genomen. Vervolgens heeft RAS bij delibera n. 25/69 (regionaal besluit nr. 25/69), van 19 mei 2011, en delibera n. 27/4 (regionaal besluit nr. 27/4) van 1 juni 2011, in wezen de tarieven goedgekeurd die Saremar had voorgesteld voor, enerzijds, de verbinding Golfo Aranci-Civitavecchia voor de periode tussen 15 juni en 15 september 2011, en anderzijds, de verbinding Vado Ligure-Porto Torres voor de periode tussen 22 juni en 15 september 2011. Bij deze laatste twee regionale besluiten is aan Saremar toestemming verleend om het vastgestelde tariefstelsel te laten schommelen teneinde begrotingsevenwicht te verzoenen met maximale tevredenheid van de consumenten.
- 7 Op 1 september 2011 heeft RAS delibera n. 36/6 (regionaal besluit nr. 36/6) vastgesteld. In dit regionale besluit heeft RAS Saremar verzocht om, gelet op het feit dat onderbreking van de door Saremar verzorgde dienst van cabotage in het zeevervoer op de verbindingen met het vasteland opnieuw tot een monopoliepositie op deze verbindingen zou leiden, op basis van een commercieel plan bij wijze van proef de haalbaarheid te onderzoeken van een dienst van cabotage in het zeevervoer voor de periode tussen 30 september 2011 en 30 september 2012 op ten minste een van de drie volgende verbindingen: Olbia-Livorno, Porto Torres-Livorno en Cagliari-Piombino. In dit regionale besluit is gepreciseerd dat Saremar bij dit onderzoek rekening diende te houden met de vraag naar vervoer en met de economische en financiële haalbaarheid van de cabotagedienst.
- 8 In datzelfde regionale besluit heeft RAS verder bepaald, welke maatregelen moesten worden genomen om de verliezen te compenseren die Saremar in het kader van het faillissement van Tirrenia had geleden. Saremar had haar schuldvorderingen op Tirrenia, die 11 546 403,59 EUR bedroegen, immers met 50 % moeten afwaarderen en had daardoor in 2010 een tekort van 5 253 530,05 EUR. RAS heeft daarom enerzijds beslist, dit verlies te dekken door het kapitaal van Saremar met 4 890 950,36 EUR te verminderen nadat de wettelijke reserve en de winsten uit de vorige jaren waren opgebruikt. Anderzijds

heeft RAS beslist om – gelet op het feit dat de aandeelhouders van een vennootschap waarvan het kapitaal met meer dan een derde is verminderd, op grond van artikel 2446 van het Italiaanse burgerlijk wetboek verplicht zijn de vennootschap te herkapitaliseren – ten gevolge op bovengenoemde vermindering het kapitaal van Saremar met het hetzelfde bedrag te verhogen. Op 28 maart 2012 heeft de vergadering van aandeelhouders van Saremar die kapitaalsvermindering en op 15 juni 2012 de daaraanvolgende kapitaalsverhoging (hierna: „litigieuze kapitaalsverhoging”) goedgekeurd. Op 11 juli 2012 heeft dezelfde vergadering van aandeelhouders een deel van deze kapitaalsverhoging, te weten 824 309,69 EUR, gestort.

- 9 Op 1 december 2011 heeft RAS delibera n. 48/65 (regionaal besluit nr. 48/65) vastgesteld, waarbij zij Saremar heeft geïnstrueerd, de gemengde verbinding Olbia-Civitavecchia met gebruikmaking van de voor het zomerseizoen 2011 ingezette veerboten onmiddellijk op te starten a rato van één traject per dag tegen het in 2011 toegepaste laagseizoentarief met de mogelijkheid om dit tarief te laten schommelen naargelang van de vraag en het doel, begrotingsevenwicht te bereiken. RAS heeft namelijk op basis van de door Saremar verstrekte analyse geoordeeld dat alleen deze verbinding financieel haalbaar was. Verder heeft RAS in datzelfde regionale besluit voorgeschreven, drie cruiseveerboten met grote capaciteit te huren voor het verzorgen van de verbindingen Olbia-Civitavecchia en Porto Torres-Vado Ligure (of Porto Torres-Genoa) in de periode tussen mei en september 2012. Daarnaast heeft zij Saremar opgelegd, een standaardtarief voor alle verbindingen, ongeacht het seizoen, op te stellen dat haar in staat stelt financieel evenwicht te verzoenen met maximale tevredenheid van de consumenten. Vervolgens heeft RAS delibera n. 12/28 (regionaal besluit nr. 12/28), van 20 maart 2012, en delibera n. 22/14 (regionaal besluit nr. 22/14), van 22 mei 2012, opgesteld, waarbij zij Saremar heeft toegestaan, uit de tarieven die deze vennootschap haar voor het zomerseizoen 2012 had voorgelegd, die tarieven te kiezen waarmee begrotingsevenwicht het best kon worden verzoend met het bereiken van de doelstellingen van algemeen belang op de verbindingen Olbia-Civitavecchia en Porto Torres-Vado Ligure.
- 10 Bij artikel 1, lid 3, van regionale wet nr. 15 van 2012 is 10 miljoen EUR uitgetrokken voor het dekken van „het eventuele tekort” van Saremar als gevolg van de verbindingen die deze vennootschap tussen Sardinië en het vasteland verzorgt (hierna: „litigieuze compensatiemaatregel”). Deze laatste bepaling is door RAS ten uitvoer gelegd in de vorm van twee stortingen, te weten een storting op 6 november 2012 en een storting op 3 december 2012.

2. Administratieve procedure

- 11 Op 5 oktober 2011 heeft de Europese Commissie de Italiaanse Republiek officieel in kennis gesteld van haar besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU ten aanzien van verschillende maatregelen van de Italiaanse autoriteiten ten gunste van de vennootschappen van de voormalige groep Tirrenia, en bij wege van bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Unie* (PB 2012, C 28, blz. 18) heeft zij de belanghebbenden uitgenodigd, hun opmerkingen in te dienen. Dit besluit had alleen betrekking op de compensaties voor openbare dienst die de Italiaanse Staat tussen 2009 en 2011 had betaald, en op de potentiële steun in het kader van de privatisering van Tirrenia en Saremar.
- 12 Na de vaststelling van dit besluit heeft de Commissie nieuwe klachten ontvangen, die met name betrekking hadden op bepaalde maatregelen die RAS ten gunste van Saremar had getroffen. Op 12 oktober 2012 hebben de Italiaanse autoriteiten om redenen van rechtszekerheid de litigieuze compensatiemaatregel aangemeld.
- 13 Op 19 december 2012 heeft de Commissie de Italiaanse autoriteiten officieel in kennis gesteld van haar in het Publicatieblad van 22 maart 2013 (PB 2013, C 84, blz. 58) bekendgemaakte besluit tot uitbreiding van de formele onderzoeksprocedure. De Commissie heeft namelijk geoordeeld dat de twijfels die zij in haar inleidingsbesluit had geformuleerd, ook golden voor de compensatie die vanaf

januari 2012 aan de vennootschappen van de voormalige groep Tirrenia, en in het bijzonder aan Saremar, was betaald, voor de litigieuze compensatiemaatregel en voor het andere overheidsgeld dat vanaf die datum aan die vennootschap was toegekend.

- 14 Bij brieven van 13 december 2012 en 26 februari, 3 september, 24 oktober, 13 november en 21 november 2013 heeft RAS opmerkingen ingediend over de maatregelen die zij ten gunste van Saremar had genomen. Saremar en haar concurrenten hebben eveneens opmerkingen ingediend. Verder hebben de Italiaanse autoriteiten bij brieven van 26 september en 25 oktober 2013 geantwoord op verzoeken van de Commissie om aanvullende inlichtingen. Tot slot zijn de betrokken maatregelen het onderwerp geweest van verschillende bijeenkomsten tussen de Commissie, RAS en Saremar (24 april 2012 en 2 mei, 10 juli en 10 oktober 2013) en tussen de Commissie en klagsters (27 juli en 20 november 2012 en 8 augustus 2013).
- 15 Bij brief van 14 maart 2013 heeft RAS de Commissie verzocht, het onderzoek van de maatregelen die zij ten gunste van Saremar had getroffen, te scheiden van het onderzoek van de andere maatregelen waarop de formele onderzoeksprocedure betrekking had, en eerstgenoemde maatregelen bij voorrang te behandelen, met name gelet op de op handen zijnde privatisering van Saremar. Ten vervolge op dit verzoek heeft de Commissie op 22 januari 2014 besluit C(2013) 9101 final inzake de steunmaatregelen SA.32014 (2011/C), SA.32015 (2011/C) en SA.32016 (2011/C) die RAS ten gunste van Saremar ten uitvoer heeft gelegd (hierna: „bestreden besluit”) vastgesteld.

3. Bestreden besluit

- 16 Zoals in punt 15 hierboven is gezegd, heeft het bestreden besluit alleen betrekking op de door RAS ten gunste van Saremar getroffen maatregelen.
- 17 In het bestreden besluit heeft de Commissie vijf maatregelen onderzocht: in de eerste plaats, de litigieuze compensatiemaatregel, in de tweede plaats, de financiering van de reclameactiviteiten van Saremar, te weten de toekenning van 3 miljoen EUR door RAS aan Saremar om het toerisme in Sardinië te promoten, in de derde plaats, de aan Saremar verleende toestemming om een lening van 3 miljoen EUR op te nemen en een door RAS ten behoeve van de betrokken bank afgelegde intentieverklaring, in de vierde plaats, een tweede intentieverklaring ten gunste van Saremar om deze in staat te stellen, een voorschot in rekening-courant van 5 miljoen EUR te krijgen, en in de vijfde plaats, de litigieuze kapitaalsverhoging.
- 18 De analyse die de Commissie in het bestreden besluit van de litigieuze compensatiemaatregel heeft gemaakt, bestaat uit vier stappen.
- 19 In de eerste plaats heeft de Commissie onderzocht of de betrokken compensatiemaatregel steun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormde. In dit verband heeft de Commissie, na enerzijds te hebben vastgesteld dat die maatregel een overdracht van staatsmiddelen omvatte (overwegingen 161-165) en anderzijds dat hij selectief was (overweging 166), onderzocht of deze maatregel een economisch voordeel voor Saremar bevatte, door na te gaan of hij voldeed aan de in het arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415), geformuleerde voorwaarden (hierna: „Altmark-voorwaarden”) (overwegingen 167-225). De Commissie heeft de litigieuze compensatiemaatregel allereerst getoetst aan de tweede Altmark-voorwaarde en is daarbij tot de slotsom gekomen dat hij niet aan deze voorwaarde voldeed en Saremar dus een economisch voordeel verleende (overwegingen 173-179). Zij heeft de betrokken maatregel niettemin ook aan de eerste en de derde Altmark-voorwaarde getoetst en is daarbij tot de slotsom gekomen dat hij evenmin voldeed aan deze voorwaarden (overwegingen 180-219 en 220-224). Tot slot heeft de Commissie erop gewezen dat de betrokken maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedde en de mededinging kon vervalsen en dat hij bijgevolg staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormde (overwegingen 246 en 247).

- 20 In de tweede plaats is de Commissie nagegaan of de litigieuze compensatiemaatregel kon worden beschouwd als steun die, gelet op de voorwaarden van besluit 2012/21/EU van de Commissie van 20 december 2011 betreffende de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst, verleend aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen (PB 2012, L 7, blz. 3; hierna: „DAEB-besluit van 2011”), waarbij artikel 106, lid 2, VWEU ten uitvoer wordt gelegd, verenigbaar is met de interne markt en is ontheven van de in artikel 108, lid 3, VWEU neergelegde aanmeldingsverplichting. Zij is tot de slotsom gekomen dat dit niet het geval was (overwegingen 255-260 van het bestreden besluit).
- 21 In de derde plaats heeft de Commissie geoordeeld dat Saremar voldeed aan de voorwaarden om te worden aangemerkt als een onderneming in moeilijkheden in de zin van haar mededeling van 1 oktober 2004, „Communautaire richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden” (PB 2004, C 244, blz. 2; hierna: „richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden”). De Commissie heeft dan ook geoordeeld dat, overeenkomstig punt 9 van haar mededeling van 11 januari 2012, „EU-kaderregeling inzake staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst” (PB 2012, C 8, blz. 15; hierna: „DAEB-kaderregeling van 2011”), de verenigbaarheid van de litigieuze compensatiemaatregel met de interne markt moest worden getoetst aan die richtsnoeren en aan artikel 107, lid 3, onder c), VWEU. De Commissie heeft er echter op gewezen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de in deze richtsnoeren gestelde voorwaarden. Zij is daarbij tot de slotsom gekomen dat de maatregel met de interne markt onverenigbare staatssteun vormde (overwegingen 261-280 van het bestreden besluit).
- 22 In de vierde plaats heeft de Commissie niettemin, subsidiair, onderzocht of de litigieuze compensatiemaatregel ten aanzien van de voorwaarden van de DAEB-kaderregeling als met de interne markt verenigbare steun kon worden beschouwd ingeval Saremar geen onderneming in moeilijkheden zou vormen. Met name gelet op de vaststellingen zij al in het kader van de toepassing van de Altmark-voorwaarden en van het DAEB-besluit van 2011 had gedaan, is zij tot de slotsom gekomen dat dit niet het geval was (overwegingen 282-296 van het bestreden besluit).
- 23 Met betrekking tot de litigieuze kapitaalsverhoging heeft de Commissie geoordeeld dat de voorwaarden om deze maatregel als staatssteun aan te merken waren vervuld (overwegingen 161-166 en 235-247). In het bijzonder heeft zij met betrekking tot de voorwaarde inzake het bestaan van een economisch voordeel vastgesteld dat deze kapitaalsverhoging niet voldeed aan het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie (overwegingen 235-245). Vervolgens heeft de Commissie geoordeeld dat die kapitaalsverhoging niet voldeed aan de criteria van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun en dus geen met de interne markt verenigbare steun in de zin van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU kon vormen (overwegingen 297- 299).
- 24 Volgens artikel 1, lid 1, van het bestreden besluit is de steun die, enerzijds, in de vorm van de litigieuze compensatiemaatregel en, anderzijds, in de vorm van de litigieuze kapitaalsverhoging aan Saremar is toegekend, onverenigbaar met de interne markt en door de Italiaanse autoriteiten in strijd met artikel 108, lid 3, VWEU onrechtmatig ten uitvoer gelegd. Volgens artikel 1, lid 2, van dit besluit vormen de financiering van de reclameactiviteiten en de afgifte van de in punt 17 hierboven bedoelde intentieverklaringen geen aan Saremar verleende staatssteun. Bij artikel 2, lid 1, van dat besluit wordt terugvordering van de in artikel 1, lid 1, bedoelde met de interne markt onverenigbare staatssteun gelast.
- 25 Alleen het deel van het bestreden besluit dat betrekking heeft op de compensatiemaatregel en op de litigieuze kapitaalsverhoging, is het voorwerp van het onderhavige beroep. Ditzelfde deel van dit besluit is overigens het voorwerp van een beroep door Saremar, waarop het vandaag gewezen arrest Saremar/Commissie (T-220/14) betrekking heeft.

Procedure en conclusies van partijen

- 26 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 2 april 2014, heeft RAS het onderhavige beroep ingesteld.
- 27 Op 8 juli 2014 heeft de Commissie haar verweerschrift ingediend.
- 28 Bij op 21 juli 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegde akte heeft CIN verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van de Commissie. Bij brieven van 10 september 2014 hebben RAS en de Commissie, ieder met betrekking tot zichzelf, een verzoek tot vertrouwelijke behandeling ten aanzien van CIN ingediend en daartoe een niet-vertrouwelijke versie van de betrokken stukken overgelegd. Bij beschikking van de president van de Achtste kamer van 10 oktober 2014 is het verzoek tot interventie van CIN toegewezen. Bij gebreke van bezwaar zijn de door RAS en de Commissie ingediende verzoeken tot vertrouwelijke behandeling toegewezen.
- 29 De repliek en de dupliek zijn respectievelijk op 26 september en 10 november 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegd.
- 30 De memorie in interventie van CIN is op 16 december 2014 ter griffie van het Gerecht neergelegd. De Commissie en RAS hebben, respectievelijk op 12 februari en 2 maart 2015, hun opmerkingen over deze memorie ingediend.
- 31 Bij brief van de griffie van het Gerecht van 15 april 2016 zijn partijen in kennis gesteld van de beslissing van de president van het Gerecht om, overeenkomstig artikel 17, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, wegens verhindering van een lid van de rechtsprekende formatie een andere rechter aan te wijzen ter vervanging van de verhinderde rechter.
- 32 Bij brief van de griffie van het Gerecht van 21 april 2016 is de hoofdpartijen verzocht, hun opmerkingen in te dienen over een eventuele voeging van de onderhavige zaak met zaak T-220/14, Saremar/Commissie (zie punt 25 hierboven) voor de terechtzitting en, voorkomend geval, voor de eindbeslissing. Bij brieven van respectievelijk 28 april en 10 mei 2016 hebben de Commissie, enerzijds, en RAS, anderzijds, laten weten dat zij geen opmerkingen hadden over deze voeging. De Commissie heeft verzocht dat in geval van een dergelijke voeging alleen de niet-vertrouwelijke versie van de processtukken in de onderhavige zaak wordt megedeeld aan de interveniënten in zaak T-220/14. RAS heeft verzocht dat in geval van een dergelijke voeging aan de interveniënten in zaak T-220/14 een niet-vertrouwelijke versie van de bijlagen bij het verzoekschrift wordt megedeeld die identiek is aan die welke Saremar op 11 juni 2015 in zaak T-220/14 heeft ingediend ten gevolge op de beschikking van 7 mei 2015, Saremar/Commissie (T-220/14, niet gepubliceerd, EU:T:2015:320).
- 33 Bij beschikking van de president van de Achtste kamer van 22 juni 2016 zijn de onderhavige zaak en zaak T-220/14 gevoegd voor de mondelinge behandeling. Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht beslist tot de mondelinge behandeling over te gaan en in het kader van een maatregel tot organisatie van de procesgang heeft het RAS en Saremar met name verzocht, het Gerecht – schriftelijk – bijgewerkte informatie over de economische en financiële situatie van Saremar te verstrekken en in het bijzonder mee te delen of Saremar was toegelaten tot de procedure van akkoord ter voorkoming van faillissement en, in voorkomend geval, hoever deze procedure was gevorderd. Op 11 juli 2016 hebben RAS en Saremar hun respectievelijke antwoord ingediend.
- 34 Bij brief van 30 juni 2016 heeft Grandi Navi Veloci, interveniënte in zaak T-220/14, het Gerecht laten weten dat zij afstand deed van haar interventie. Bij beschikking van 19 juli 2016 is deze interveniënte doorgehaald in de gevoegde zaken T-219/14 en T-220/14.

35 Ter terechtzitting van 20 juli 2016 zijn partijen gehoord in hun pleidooien en in hun antwoorden op de vragen van het Gerecht. Tijdens deze terechtzitting heeft het debat tussen de partijen met name betrekking gehad op de vraag, of enerzijds RAS en anderzijds Saremar in de context van het feit dat deze laatste zich in liquidatie bevindt, nog steeds procesbelang had. Het Gerecht heeft partijen verzocht, schriftelijk hun standpunt over deze kwestie kenbaar te maken en een aantal documenten dienaangaande over te leggen. Op 29 juli 2016 hebben partijen hun opmerkingen ingediend en de door het Gerecht gevraagde documenten overgelegd. Bij besluit van 7 september 2016 is de mondelinge behandeling gesloten.

36 RAS verzoekt het Gerecht:

- het bestreden besluit „geheel of ten dele” nietig te verklaren voor zover daarbij de litigieuze compensatiemaatregel en de litigieuze kapitaalsverhoging als staatssteun zijn aangemerkt, is vastgesteld dat deze maatregelen onverenigbaar waren met de interne markt, en terugvordering van de steun is gelast;
- overeenkomstig artikel 277 VWEU, artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 en punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 onwettig en niet-toepasselijk te verklaren;
- de Commissie te verwijzen in de kosten.

37 RAS verzoekt het Gerecht verder, bij wege van maatregelen tot organisatie van de procesgang en van maatregelen van instructie in de zin van de artikelen 64 tot en met 66 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991 de Commissie te ondervragen en haar te verzoeken, bepaalde documenten over te leggen betreffende de in het kader van het eerste en het tweede onderdeel van het eerste middel opgeworpen vragen.

38 De Commissie verzoekt het Gerecht:

- het beroep te verwerpen;
- de RAS te verwijzen in de kosten.

39 CIN verzoekt het Gerecht:

- het beroep te verwerpen;
- verzoekster te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen die van de interventie.

In rechte

1. *Procesbevoegdheid en procesbelang*

40 Ter terechtzitting en in het kader van haar brief van 29 juli 2016 heeft de Commissie betoogd dat als gevolg van het feit dat Saremar in liquidatie is, het procesbelang van RAS in de loop van het geding is verdwenen. Zij voert dienaangaande aan dat RAS niet van plan is de economische activiteit van Saremar te handhaven. Zij baseert zich daarvoor op de opmerkingen die RAS in het kader van zaak T-506/14, *Grandi Navi Veloci/Commissie*, heeft ingediend en waarin RAS impliciet zou hebben erkend dat zelfs in het geval van nietigverklaring van het bestreden besluit de liquidatie van Saremar niet zou kunnen worden stopgezet en deze onderneming haar economische activiteit niet zou kunnen hernemen. De Commissie beroept zich ook op de verklaringen van de president van de RAS, die zijn overgenomen in de motivering van de als bijlage bij haar opmerkingen van 29 juli 2016 gevoegde

delibera n. 24/23 (regionaal besluit nr. 24/23), van 22 april 2016, volgens welke „het belang van het regionale bestuur bij de handhaving van Saremar is weggevallen”. Verder is de Commissie van mening dat RAS als schuldeiseres van Saremar uit hoofde van de betaling van de steun er geen belang bij heeft dat het bedrag van deze steun wordt uitgesloten van het passief van de onderneming. Tot slot zou het belang dat RAS erbij heeft dat het Gerecht in zijn arrest vaststelt dat zij in het onderhavige geval geen met de interne markt onverenigbare staatssteun heeft verleend, een abstract en hypothetische belang zijn, aangezien een dergelijke vaststelling geen concreet gevolg zal hebben. De Commissie voert in het bijzonder aan dat, gelet op het arrest van de Corte costituzionale (grondwettelijk hof, Italië) van 16 juli 2013, RAS geen enkel „politiek” voordeel zou halen uit de nietigverklaring van het bestreden besluit, omdat zij niet bevoegd is om de litigieuze maatregelen te nemen. Kortom, de Commissie wijst erop dat het ontbreken van procesbelang het Gerecht tot het oordeel dient te brengen dat op het onderhavige beroep niet hoeft te worden beslist.

- 41 RAS antwoordt op deze argumenten dat haar procesbelang blijft bestaan wegens, enerzijds, haar hoedanigheid van overheidsinstantie, en anderzijds, haar hoedanigheid van enige aandeelhouder van Saremar. Volgens RAS zijn de keuzes die zij als overheidsinstantie heeft gemaakt om de territoriale continuïteit tussen Sardinië en het vasteland te verzekeren, op losse schroeven gezet in het bestreden besluit, waarin de Commissie heeft verklaard dat er geen openbare dienst en geen openbardienstverplichtingen nodig zijn. RAS is van mening dat zij er daarom een concreet en actueel belang bij heeft dat de rechtmatigheid van haar besluiten wordt bevestigd door de nietigverklaring van het bestreden besluit. Verder voert zij aan dat, indien dit besluit nietig wordt verklaard, het passief van het akkoord aanzienlijk wordt vermindert, waardoor de vorderingen van de schuldeisers volledig kunnen worden voldaan en haar een liquidatiebonus kan worden betaald.
- 42 In eerste plaats dient erop te worden gewezen dat de Commissie uitdrukkelijk betoogt dat het Gerecht het onderhavige beroep dient af te doen zonder beslissing omdat verzoekster in de loop van het geding haar procesbelang heeft verloren, maar dat zij de ontvankelijkheid van het beroep niet ter discussie stelt. Het argument van de Commissie dat RAS naar nationaal recht niet bevoegd was om de litigieuze maatregelen te nemen, doet echter zowel de vraag naar het bestaan van verzoeksters procesbevoegdheid als die naar het bestaan van verzoeksters procesbelang op het tijdstip van de instelling van dit beroep rijzen. Dit zijn twee cumulatieve voorwaarden voor de ontvankelijkheid van dit beroep (zie arrest van 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak) die het Gerecht in elk geval ambtshalve dient te behandelen (zie beschikkingen van 24 maart 2011, *Internationaler Hilfsfonds/Commissie*, T-36/10, EU:T:2011:124, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 4 mei 2012, *UPS Europe en United Parcel Service Deutschland/Commissie*, T-344/10, niet gepubliceerd, EU:T:2012:216, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 43 Dienaangaande volgt uit artikel 263 VWEU dat er een duidelijk onderscheid bestaat tussen het in de tweede alinea van dat artikel bedoelde recht van de Unie-instellingen en de lidstaten om een beroep tot nietigverklaring in te stellen en het in de vierde alinea daarvan bedoelde recht van natuurlijke personen en rechtspersonen om een dergelijk beroep in te stellen. Zo is volgens de rechtspraak voor de uitoefening van dit recht van beroep door de Unie-instellingen en de lidstaten alleen vereist dat kan worden opgekomen tegen de handeling waarvan de nietigverklaring wordt gevorderd, en niet dat die instellingen of lidstaten procesbevoegdheid of een procesbelang hebben (zie in die zin arresten van 8 september 2011, *Commissie/Nederland*, C-279/08 P, EU:C:2011:551, punten 35-42, en 20 september 2012, *Frankrijk/Commissie*, T-154/10, EU:T:2012:452, punten 37 en 38).
- 44 Voor het in artikel 263, vierde alinea, VWEU bedoelde recht van beroep van natuurlijke personen en rechtspersonen is daarentegen, enerzijds, vereist dat deze personen procesbevoegdheid hebben, dat wil zeggen, volgens de bewoordingen van deze bepaling, dat hun beroep is ingesteld tegen een handeling die tot hen is gericht, tegen een handeling die hen rechtstreeks en individueel raakt of tegen een

regelgevingshandeling die hen rechtstreeks raakt en geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengt (zie arrest van 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 45 Anderzijds is dit recht van beroep van de natuurlijke personen en rechtspersonen afhankelijk van het bestaan van een procesbelang ten tijde van de instelling van het beroep, een ontvankelijkheidsvoorwaarde die verschilt van de procesbevoegdheid. Dit belang moet, net als het voorwerp van het beroep, op straffe van afdoening zonder beslissing nog steeds bestaan op het tijdstip van de uitspraak van de rechterlijke beslissing (zie arrest van 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punten 57 en 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Een dergelijk procesbelang veronderstelt dat de nietigverklaring van de bestreden handeling op zich rechtsgevolgen kan hebben, en dat de uitkomst van het beroep in het voordeel kan zijn van de partij die het beroep heeft ingesteld (arresten van 7 juni 2007, *Wunenburger/Commissie*, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punt 42, en 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 55). Verder moet het procesbelang van een verzoeker een verkregen en daadwerkelijk belang zijn en mag het geen toekomstige en hypothetische situatie betreffen (zie arrest van 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 46 In het bijzonder zijn de in de punten 44 tot en met 45 in herinnering gebrachte voorwaarden van toepassing op het beroep tot nietigverklaring dat een subnationale entiteit van een lidstaat op grond van artikel 263, vierde alinea, VWEU kan instellen wanneer die entiteit volgens het interne recht van de betrokken lidstaat rechtspersoonlijkheid heeft (zie in die zin arrest van 10 september 2009, *Commissie/Ente per le Ville Vesuviane en Ente per le Ville Vesuviane/Commissie*, C-445/07 P en C-455/07 P, EU:C:2009:529, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 47 Wat allereerst de procesbevoegdheid betreft, volgt uit de rechtspraak inzake staatssteun dat een subnationale entiteit van een lidstaat die de adressaat is van een besluit waarin de Commissie uitspraak doet over de verenigbaarheid met de interne markt en de rechtmatigheid van een door deze lidstaat ingestelde steun, onder bepaalde omstandigheden kan worden geacht door dit besluit rechtstreeks en individueel te worden geraakt. Enerzijds moet deze entiteit als rechtstreeks geraakt worden beschouwd wanneer het bestreden besluit rechtstreekse gevolgen kan hebben voor de door haar vastgestelde handelingen waarbij de litigieuze steun is toegekend, en voor haar verplichtingen inzake terugvordering van deze steun, zonder dat de nationale autoriteiten waaraan het bestreden besluit officieel kennis is gebracht, dienaangaande enige beoordelingsbevoegdheid hebben. Anderzijds moet deze entiteit als individueel geraakt worden beschouwd wanneer zij de auteur is van de handeling of de handelingen waarop het bestreden besluit betrekking heeft, en dat besluit haar belet haar eigen bevoegdheden naar eigen inzicht uit te oefenen, zodat haar belang bij het opkomen tegen dat besluit verschilt van het belang van de betrokken lidstaat (zie in die zin en naar analogie arresten van 15 juni 1999, *Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia/Commissie*, T-288/97, EU:T:1999:125, punten 30-34, en 9 september 2014, *Hansestadt Lübeck/Commissie*, T-461/12, niet gepubliceerd, EU:T:2014:758, punt 34).
- 48 Wat enerzijds de rechtstreekse aantasting van de belangen van RAS betreft, blijkt in het onderhavige geval uit geen enkel stuk dat de Italiaanse Staat, waaraan het bestreden besluit officieel ter kennis is gebracht, bij de mededeling van dat besluit aan verzoekster zijn beoordelingsbevoegdheid heeft uitgeoefend. Dit besluit kan de rechten en verplichtingen van RAS ter zake van de litigieuze steun dus rechtstreeks aantasten. Wat anderzijds de individuele aantasting van deze belangen betreft, dient erop te worden gewezen dat, zoals uit de in de punten 6 tot en met 10 hierboven bedoelde regionale besluiten en regionale wet nr. 15 van 2012 blijkt, RAS de litigieuze steun heeft toegekend op eigen initiatief en in het kader van haar eigen bevoegdheden als regionale autoriteit belast met de bescherming van de sociaal-economische belangen op het grondgebied van Sardinië en als overheidsinstantie belast met het economische en financiële beheer van Saremar, met name met het oog op de privatisering van deze onderneming. Verder blijkt uit de stukken niet dat de Italiaanse Staat

is tussengekomen in het kader van de toekenning van deze steun of bevoegd is om de belangen van RAS dienaangaande te bepalen. Bijgevolg wordt RAS door het bestreden besluit rechtstreeks en individueel geraakt en is zij dus bevoegd om op te komen tegen dit besluit.

- 49 Zoals uit punt 45 hierboven volgt, volstaan deze omstandigheden weliswaar om de procesbevoegdheid van RAS aan te tonen, maar blijkt daaruit niet noodzakelijk dat RAS ook een procesbelang heeft (zie in die zin en naar analogie arrest van 17 september 2015, *Mory e.a./Commissie*, C-33/14 P, Jurispr., EU:C:2015:609, punt 62). Daarvoor is immers ook nodig dat de nietigverklaring van het bestreden besluit op zichzelf rechtsgevolgen kan hebben voor RAS en dat de uitkomst van het onderhavige beroep RAS een voordeel kan opleveren.
- 50 Dienaangaande kan worden volstaan met erop te wijzen dat op de datum van instelling van het beroep het bestreden besluit bezwarend was voor RAS doordat de Commissie daarbij de litigieuze steun onverenigbaar met de interne markt heeft verklaard en de terugvordering ervan heeft gelast. Op die datum kon RAS dus voordeel halen uit de nietigverklaring van het bestreden besluit. Door het enkele feit van de nietigverklaring van dat besluit zouden de rechtsgevolgen van dat besluit voor de geldigheid van de handelingen waarbij RAS de litigieuze steun heeft toegekend, en voor de verplichtingen die daaruit voor haar voortvloeiden, te weten het verbod om die handelingen ten uitvoer te leggen en de verplichting om de betrokken steun terug te vorderen, immers automatisch wegvallen, en zou haar rechtspositie noodzakelijk worden gewijzigd (zie in die zin en naar analogie arrest van 4 maart 2009, *Tirrenia di Navigazione e.a./Commissie*, T-265/04, T-292/04 en T-504/04, niet gepubliceerd, EU:T:2009:48, punten 69 en 70).
- 51 Zoals in punt 40 hierboven is aangegeven, is de Commissie weliswaar van mening dat RAS geen „politiek” voordeel kan halen uit de nietigverklaring van het bestreden besluit, omdat RAS niet bevoegd was om de maatregelen te nemen die voorwerp van dit besluit zijn. Volgens de Commissie is de kwestie, wie bevoegd was om de openbaredienstverplichtingen op de verbindingen tussen Sardinië en het vasteland te bepalen, bij het arrest van de Corte costituzionale van 16 juli 2013 immers in het voordeel van de Italiaanse Staat beslecht. Het standpunt van de Commissie komt er dus op neer dat, zakelijk weergegeven, gelet op het arrest van de Corte costituzionale, alleen de Italiaanse Staat bevoegd was om de door RAS in 2011 en 2012 ingestelde openbare cabotagedienst tot stand te brengen en de litigieuze compensatie daarvoor vast te stellen.
- 52 Enerzijds dient echter te worden beklemtoond dat, volgens vaste rechtspraak, het niet aan de instellingen van de Unie, in het bijzonder aan de rechterlijke instanties van de Unie, staat om uitspraak te doen over de uit de institutionele regels van het interne recht voortvloeiende bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende nationale entiteiten en over de op die entiteiten rustende verplichtingen (beschikking van 21 maart 1997, *Waals Gewest/Commissie*, C-95/97, EU:C:1997:184, punt 7, en arrest van 15 juni 1999, *Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia/Commissie*, T-288/97, EU:T:1999:125, punt 48).
- 53 Anderzijds staat in elk geval vast dat het argument van de Commissie de in de punten 47 tot en 50 hierboven geformuleerde overwegingen over de procesbevoegdheid en het procesbelang van verzoekster geenszins op losse schroeven zet. Wat de procesbevoegdheid betreft, kan het Gerecht, zoals in punt 48 hierboven is uiteengezet, slechts vaststellen dat RAS de litigieuze steun op eigen initiatief heeft betaald in het kader van de uitoefening van haar eigen bevoegdheden, en dat de Italiaanse Staat daarin niet is tussengekomen, zodat het belang van RAS om op te komen tegen het bestreden besluit verschilt van het belang van de Italiaanse Staat. Bijgevolg hoeft het Gerecht het arrest van de Corte costituzionale van 16 juli 2013 niet uit te leggen om met betrekking tot de litigieuze compensatiemaatregel na te gaan of RAS, zoals zij betoogt, daadwerkelijk bevoegd was om uit hoofde van de territoriale continuïteit haar eigen dienst van cabotage in het zeevervoer tussen Sardinië en het Italiaanse schiereiland in te stellen. Wat het procesbelang betreft, volgt uit punt 50 hierboven dat het bestreden besluit bezwarend is voor verzoekster en dat deze dus een juridisch voordeel kan halen uit de nietigverklaring ervan. De omstandigheid dat zij, om de door de Commissie

uiteengezette redenen, daaruit geen „politiek” voordeel kan halen, is dus niet ter zake dienend. Verder betoogt de Commissie niet dat bovengenoemd arrest van de Corte costituzionale de bevoegdheid van RAS om de litigieuze kapitaalsverhoging toe te kennen op losse schroeven zet.

- 54 In de tweede plaats dient te worden nagegaan of, zoals de Commissie betoogt, het procesbelang van RAS in de loop van het geding is verdwenen als gevolg van het feit dat Saremar thans in liquidatie is.
- 55 Dienaangaande blijkt uit de uitleg en de stukken die de partijen op 11 en 29 juli 2016 aan het Gerecht hebben verstrekt, dat Saremar, omdat zij in de onmogelijkheid verkeerde om het reeds ontvangen deel van de steun terug te betalen, heeft verzocht om goedkeuring van een preventief akkoord met het oog op liquidatie, een verzoek dat de Tribunale di Cagliari (rechter in eerste aanleg Cagliari, Italië) op 22 juli 2015 heeft ingewilligd. In dit preventief akkoord is bepaald dat de vorderingen van de schuldeisers van Saremar zullen worden voldaan uit de verkoop en de liquidatie van alle goederen van deze onderneming. De vloot van Saremar is verkocht op 30 december 2015 en op 31 maart 2016 heeft deze vennootschap haar activiteiten stopgezet; daarnaast heeft RAS op 18 maart 2016 de concessie voor de verbinding van Sardinië met de kleine Sardische eilanden aan een andere vennootschap toegekend. Verder heeft RAS in haar antwoord van 11 juli 2016 verklaard dat de afwikkeling van het preventief akkoord van Saremar in een vergevorderd stadium verkeert, aangezien alle vorderingen van de preferente schuldeisers zijn gehonoreerd en in de eerstkomende maanden een eerste verdeling van een aanzienlijk bedrag over de niet-preferente schuldeisers zal worden verricht.
- 56 Vaststaat echter dat, in weerwil van het feit dat Saremar in liquidatie is, het procesbelang van RAS niet is verdwenen.
- 57 Enerzijds dient er immers op te worden gewezen dat het bestreden besluit niet is opgeheven of ingetrokken, zodat het onderhavige beroep nog steeds een voorwerp heeft (zie in die zin arrest van 7 juni 2007, *Wunenburger/Commissie*, C-362/05 P, EU:C:2007:322, punt 48).
- 58 Anderzijds sorteert het bestreden besluit ten aanzien van RAS nog steeds rechtsgevolgen die niet zijn vervallen door het enkele feit dat Saremar in liquidatie is. Dienaangaande betwist de Commissie niet dat, zoals RAS en Saremar ter terechtzitting hebben uiteengezet, de omstandigheid dat Saremar in liquidatie is, niet tot gevolg heeft dat Saremar niet meer bestaat, een situatie die slechts na afloop van de liquidatie kan intreden. Zelfs al zouden na het verdwijnen van Saremar de uit het bestreden besluit voortvloeiende verplichtingen geen concrete inhoud meer hebben voor RAS, is dit zeker niet het geval in de periode waarin Saremar in liquidatie is. Daaraan dient te worden toegevoegd dat tot op heden aan het Gerecht niet ter kennis is gebracht dat de liquidatie van Saremar is afgesloten.
- 59 Als gevolg van het bestreden besluit heeft RAS nog steeds niet het recht om Saremar het deel van de litigieuze kapitaalsverhoging te betalen dat zij, zoals blijkt uit het als bijlage bij het verzoekschrift gevoegde proces-verbaal van de vergadering van de aandeelhouders van Saremar van 11 juli 2012, niet had betaald wegens de aanmelding van die verrichting bij de Commissie.
- 60 Wat het deel van de litigieuze steun betreft dat RAS al aan Saremar heeft betaald, is het vaste rechtspraak dat de enkele omstandigheid dat de onderneming het voorwerp van een faillissementsprocedure is, met name wanneer die procedure leidt tot liquidatie van de onderneming, niet afdoet aan het beginsel dat de steun moet worden teruggevorderd. In dat geval kunnen het herstel van de vroegere toestand en de opheffing van de distorsie van de mededinging als gevolg van de onrechtmatig verleende steun in beginsel immers gebeuren door de inschrijving van een verplichting tot terugbetaling van de betrokken steun op de passiefzijde van de balans van de onderneming in liquidatie (zie arrest van 1 juli 2009, *KG Holding e.a./Commissie*, T-81/07–T-83/07, EU:T:2009:237, punten 192 en 193 en aldaar aangehaalde rechtspraak). RAS blijft dus op zijn minst verplicht, erop toe te zien dat de schuldvorderingen die zij uit hoofde van het reeds betaalde gedeelte van de litigieuze steun op Saremar heeft, op de passiefzijde van de balans van deze vennootschap worden ingeschreven.

- 61 In die omstandigheden dient, zonder dat de argumenten van RAS hoeven te worden onderzocht, erop te worden gewezen dat de omstandigheid dat Saremar in liquidatie is, niets afdoet aan de vaststelling in punt 50 hierboven, dat de nietigverklaring van het bestreden besluit verzoekster een voordeel kan verstrekken, aangezien de op grond van dat besluit op haar rustende verplichtingen daardoor automatisch vervallen, en haar rechtspositie daardoor noodzakelijk wordt gewijzigd.
- 62 Aan deze overwegingen wordt niet afgedaan door de argumenten van de Commissie.
- 63 Enerzijds volgt uit deze overwegingen duidelijk dat het antwoord op de vraag of Saremar haar economische activiteit kan voortzetten, en bijgevolg het antwoord op de vraag of RAS belang heeft bij de voortzetting van die activiteit, niet ter zake dienend zijn voor het voortbestaan van het procesbelang van verzoekster. Uit de punten 57 tot en met 60 hierboven volgt immers, dat dienaangaande alleen van belang is, enerzijds, dat het bestreden besluit nog steeds een voorwerp heeft, en anderzijds, dat het nog steeds rechtsgevolgen sorteert voor RAS en voor de besluiten die deze als overheidsinstantie heeft genomen. Om die redenen zijn de in de motivering van regionaal besluit nr. 24/23 (zie punt 40 hierboven) overgenomen verklaringen van RAS in de context van zaak T-506/14, Grandi Navi Veloci/Commissie, en van de president van RAS, waarop de Commissie zich beroept, in het onderhavige geval niet ter zake dienend. Daarbij komt dat, anders dan de Commissie betoogt, RAS, door in weerwil van deze verklaringen het onderhavige beroep te handhaven, geen inbreuk maakt op het beginsel dat niemand kan opkomen tegen hetgeen hij voorheen heeft erkend (*nemo potest venire contra factum proprium*).
- 64 Anderzijds is het, zoals uit de punten 47 tot en met 61 hierboven volgt, niet in haar hoedanigheid van schuldeiseres van Saremar, maar in haar hoedanigheid van overheidsinstantie die de litigieuze steun heeft verleend, dat RAS het recht heeft om het onderhavige beroep in te stellen. Bijgevolg is de omstandigheid dat RAS als schuldeiseres van Saremar geen belang zou hebben bij de nietigverklaring van het bestreden besluit wegens het feit dat laatstgenoemde in liquidatie is, niet ter zake dienend.
- 65 Tot slot kan het argument dat de Commissie ontleent aan de gestelde onbevoegdheid van RAS om de litigieuze compensatiemaatregel te nemen, om de in de punten 52 en 53 hierboven geformuleerde redenen niet worden aanvaard.
- 66 Uit een en ander volgt dat RAS nog steeds een procesbelang heeft in het kader van het onderhavige beroep, en dat bijgevolg uitspraak dient te worden gedaan.

2. Ten gronde

- 67 Het beroep bestaat uit twee onderdelen, waarbij het eerste onderdeel strekt tot nietigverklaring van het bestreden besluit voor zover de Commissie daarbij heeft verklaard dat de litigieuze compensatiemaatregel onverenigbaar is met interne markt en onrechtmatig ten uitvoer is gelegd, en het tweede onderdeel strekt tot nietigverklaring van dit besluit voor zover de Commissie daarbij de litigieuze kapitaalsverhoging onverenigbaar met de interne markt en onrechtmatig heeft verklaard.

Eerste onderdeel van het beroep, betreffende het aan de litigieuze compensatiemaatregel gewijde deel van het bestreden besluit

- 68 Tegen het aan de litigieuze compensatiemaatregel gewijde deel van het bestreden besluit voert verzoekster formeel vijf middelen aan, die vooral aan onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten zijn ontleend. Het eerste middel betreft de identificatie van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen, het tweede middel betreft de toepassing van de Altmark-voorwaarden, het derde middel betreft de toepassing van beschikking 2005/842/EG van de Commissie van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel [106, lid 2, VWEU] op

staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend (PB 2005, L 312, blz. 67; hierna: „DAEB-beschikking van 2005”) en van het DAEB-besluit van 2011, het vierde middel betreft het als onderneming in moeilijkheden aanmerken van Saremar, en het vijfde middel betreft de toepassing van de beginselen van de DAEB-kaderregeling van 2011.

- 69 In dit verband dient erop te worden gewezen dat deze middelen vooral betrekking hebben op de rechtmatigheid ten gronde van het bestreden besluit. In het kader van deze middelen voert RAS echter ook aan dat het bestreden besluit ontoereikend is gemotiveerd. Verder stelt RAS in het kader van het vierde middel dat haar rechten van verdediging zijn geschonden als gevolg van de omstandigheid dat de vraag of Saremar een onderneming in moeilijkheden was, tijdens de administratieve procedure niet ter sprake is gekomen. Bijgevolg dient te worden geoordeeld dat RAS dienaangaande in feite een zesde – van bovengenoemde middelen ten gronde verschillend – middel aanvoert, dat is ontleend aan schending van wezenlijke vormvoorschriften en bestaat uit twee onderdelen, te weten enerzijds niet-nakoming van de motiveringsplicht en anderzijds schending van de rechten van de verdediging. Dit middel moet afzonderlijk worden onderzocht (zie in die zin arrest van 5 december 2013, Commissie/Edison, C-446/11 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:798, punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 70 Het Gerecht acht het opportuun, eerst het zesde middel, vervolgens het tweede tot en met het vijfde middel, en tot slot het eerste middel te onderzoeken.

Zesde middel: schending van wezenlijke vormvoorschriften

– Eerste onderdeel: niet-nakoming van de verplichting tot motivering van het bestreden besluit

- 71 Ter ondersteuning van het eerste onderdeel van het zesde middel voert RAS, zakelijk weergegeven, vijf grieven aan. Allereerst dienen de eerste twee grieven samen te worden onderzocht.
- 72 Als eerste grief wordt aangevoerd dat de identificatie van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen in het bestreden besluit ontoereikend is gemotiveerd. Als tweede grief wordt aangevoerd dat de Commissie niet heeft aangegeven waarom zij geen rekening heeft gehouden met de bewijzen die RAS had aangedragen om aan te tonen dat de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen noodzakelijk waren en voldoende duidelijk waren omschreven.
- 73 In dit verband dient erop te worden gewezen dat deze twee grieven betrekking hebben op de motivering van het aan de toetsing van de litigieuze compensatiemaatregel aan de eerste Altmark-voorwaarde gewijde deel van het bestreden besluit. Zoals in de punten 123 tot en met 132 hieronder zal worden uiteengezet, was dit onderdeel van het bestreden besluit voor de Commissie niet absoluut noodzakelijk om vast te stellen dat die compensatiemaatregel niet voldeed aan de Altmark-voorwaarden, aangezien de Commissie op goede gronden heeft vastgesteld dat niet was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde. Bijgevolg hebben de in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde gestelde fouten van de Commissie geen gevolgen voor de rechtmatigheid van het bestreden besluit. Zonder dat hoeft te worden nagegaan of de eerste grief voldoet aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van artikel 44, lid 1, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991, dat van toepassing was ten tijde van de instelling van het beroep, dient dan ook te worden geoordeeld dat de twee betrokken grieven niet ter zake dienend zijn en moeten worden afgewezen.
- 74 De derde grief betreft ontoereikende motivering in de overwegingen 255 tot en met 260 van het bestreden besluit, waarin de Commissie de litigieuze compensatiemaatregel aan de in het DAEB-besluit van 2011 en de DAEB-beschikking van 2005 geformuleerde voorwaarden heeft getoetst.

- 75 In de eerste plaats is het vaste rechtspraak dat het vereiste van artikel 44, lid 1, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991, volgens hetwelk het verzoekschrift, naast het voorwerp van het geschil, de aangevoerde middelen en argumenten en een summierere uiteenzetting van die middelen moet bevatten, aldus moet worden uitgelegd dat het verzoekschrift, op straffe van niet-ontvankelijkheid van die middelen, een nadere uiteenzetting van de inhoud van die middelen moet bevatten, zodat een louter abstracte vermelding daarvan niet voldoet aan de eisen van dit Reglement. Voor een ter ondersteuning van een middel geformuleerde grief gelden soortgelijke eisen (zie in die zin arresten van 14 februari 2012, Italië/Commissie, T-267/06, niet gepubliceerd, EU:T:2012:69, punt 35, en 12 september 2013, Besselink/Raad, T-331/11, niet gepubliceerd, EU:T:2013:419, punten 37-41 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 76 In het onderhavige geval dient er echter op te worden gewezen dat verzoekster de inhoud van de derde grief niet nader aangeeft. Zij beperkt zich immers ertoe, in de titel van haar derde middel, betreffende de fouten die de Commissie in de overwegingen 255 tot en met 260 van het bestreden besluit zou hebben gemaakt, melding te maken van een „schending van artikel 296 VWEU” zonder nader aan te geven waarin die schending bestaat. Bijgevolg is deze grief volgens artikel 44, lid 1, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van 2 mei 1991 niet-ontvankelijk.
- 77 Als vierde grief wordt in wezen gesteld dat de Commissie in overweging 269 van het bestreden besluit niet nader heeft aangegeven of zij heeft geoordeeld dat de toekenning van een compensatie voor openbare dienst aan een onderneming in moeilijkheden in beginsel uitgesloten was.
- 78 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de door artikel 296 VWEU geëiste motivering moet beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechterlijke instantie haar toezicht kan uitoefenen. De aan de motivering te stellen eisen moeten worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, met name de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een toelichting kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante feitelijke en juridische gegevens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de eisen van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, doch ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (zie arrest van 28 januari 2016, Slovenië/Commissie, T-507/12, niet gepubliceerd, EU:T:2016:35, punt 23 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 79 Verder kan, op het gebied van staatssteun, het feit dat de motivering van het besluit van de Commissie moet zijn afgestemd op de gronden die de belanghebbenden tijdens de formele onderzoeksprocedure hebben aangevoerd, niet met zich meebrengen dat de Commissie alle argumenten moet verwerpen die ter ondersteuning van deze gronden zijn aangevoerd. Het volstaat dat zij de feiten en de juridische overwegingen uiteenzet die in het bestek van het besluit van wezenlijk belang zijn (zie arrest van 28 januari 2016, Slovenië/Commissie, T-507/12, niet gepubliceerd, EU:T:2016:35, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 80 In het onderhavige geval was het voor de Commissie niet absoluut noodzakelijk om in overweging 269 van het bestreden besluit nader aan te geven of zij van oordeel was dat de toekenning van een compensatie voor openbare dienst aan een onderneming in moeilijkheden in beginsel uitgesloten was. Het volstond immers dat de Commissie, zoals in die overweging van het bestreden besluit overigens is gebeurd, aangeeft dat, overeenkomstig punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 en gelet op feit dat in het onderhavige geval de voorwaarden van het DAEB-besluit van 2011 niet waren vervuld, de verenigbaarheid van die compensatie met de interne markt moest worden beoordeeld tegen de achtergrond van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun. Daaruit blijkt duidelijk welke juridische elementen voor de Commissie doorslaggevend zijn geweest om te oordelen dat die

richtsnoeren in het onderhavige geval moesten worden toegepast. Bijgevolg hoefde de Commissie niet nader aan te geven op welke theoretische postulaten haar redenering was gebaseerd, daar overweging 269 van het bestreden besluit, enerzijds, RAS in staat stelde deze redenering te vatten en in het kader van het onderhavige beroep, in het bijzonder in het kader van het vierde middel, die postulaten in twijfel te trekken, en anderzijds, het Gerecht in staat stelde zijn toetsing te verrichten. De vierde grief moet dus worden afgewezen.

- 81 Als vijfde grief wordt in wezen aangevoerd dat de Commissie niet heeft aangegeven waarom zij in het onderhavige geval de in de punten 14, 19, 20, 39 en 60 van de DAEB-kaderregeling van 2011 genoemde beginselen heeft toegepast, ofschoon volgens punt 61 van die kaderregeling die beginselen niet toepassing zouden zijn op de litigieuze compensatiemaatregel.
- 82 In dit verband hoeft er slechts op te worden gewezen, zoals de Commissie in haar verweerschrift heeft gedaan, dat de onderhavige grief berust op de premisse dat de litigieuze compensatie voor openbare dienst voldoet aan de voorwaarden van artikel 2, lid 1, van het DAEB-besluit van 2011 en dat daardoor, overeenkomstig punt 61 van de DAEB-kaderregeling van 2011, de punten 14, 19, 20, 39 en 60 van die kaderregeling niet van toepassing waren op die compensatie. In een daaraan voorafgaand deel van het bestreden besluit, te weten de overwegingen 255 tot en met 260 van dat besluit, heeft de Commissie echter uiteengezet waarom zij van oordeel was dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van het DAEB-besluit van 2011. Bijgevolg was zij niet verplicht, later aan te geven waarom zij de litigieuze compensatie aan de in de punten 14, 19, 20, 39 en 60 van de DAEB-kaderregeling gestelde voorwaarden toetste.
- 83 In die omstandigheden moet de vijfde grief worden afgewezen en dient het eerste onderdeel van het zesde middel dus in zijn geheel te worden afgewezen.

– *Tweede onderdeel: schending van de rechten van de verdediging*

- 84 RAS betoogt dat de Commissie Saremar voor het eerst in het bestreden besluit als onderneming in moeilijkheden heeft aangemerkt. Volgens haar is deze kwestie in de loop van de administratieve procedure nooit het voorwerp van een debat op tegenspraak geweest.
- 85 De Commissie antwoordt hierop dat de rechten van verdediging van verzoekster in de loop van de administratieve procedure in het onderhavige geval niet kunnen worden aangevoerd.
- 86 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de belanghebbenden in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU in het kader van de procedure van toezicht op staatssteun alleen de mogelijkheid hebben om de Commissie alle inlichtingen te doen toekomen die haar tot voorlichting strekken voor haar toekomstig beleid, maar geen aanspraak kunnen maken op een debat op tegenspraak met de Commissie, zoals ten behoeve van de betrokken lidstaat is bepaald. Tot de belanghebbenden in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU behoren niet alleen de ontvangers van de steun of, in voorkomend geval, hun concurrenten, maar de ook subnationale entiteiten die de steun hebben toegekend, zoals RAS in het onderhavige geval (zie in die zin arresten van 15 november 2011, Commissie en Spanje/Government of Gibraltar en Verenigd Koninkrijk, C-106/09 P en C-107/09 P, EU:C:2011:732, punt 181 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'Agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Bijgevolg levert de omstandigheid dat in de loop van de formele onderzoeksprocedure tussen RAS en de Commissie geen debat op tegenspraak heeft plaatsgevonden over de kwestie of Saremar als een onderneming in moeilijkheden moest worden aangemerkt, in het onderhavige geval geen schending van de rechten van verdediging van verzoekster op. In elk geval werd, zoals de Commissie terecht heeft beklemtoond, in de overwegingen 260 en 261 van het besluit waarbij de formele onderzoeksprocedure is geopend, uitdrukkelijk melding gemaakt van de hypothese dat Saremar een onderneming in moeilijkheden was, maar werd daaraan toegevoegd

dat de Commissie op dat ogenblik geen aanwijzingen daarvoor had. Het stond dus aan RAS om in de loop van die procedure gebruik te maken van de haar geboden mogelijkheid om opmerkingen en informatie over deze kwestie in te dienen, indien zij dat noodzakelijk achtte.

- 87 Bijgevolg dient het tweede onderdeel van het zesde middel, en dus het zesde middel in zijn geheel, te worden afgewezen.

Tweede middel: schending van artikel 107, lid 1, VWEU en van artikel 106, lid 2, VWEU en kennelijke beoordelingsfouten van de Commissie bij de toepassing van de Altmark-voorwaarden

- 88 Het tweede middel betreft de toepassing van de eerste drie Altmark-voorwaarden door de Commissie in de overwegingen 167 tot en met 224 van het bestreden besluit. Dit middel bestaat uit vijf onderdelen. De eerste drie onderdelen betreffende de eerste Altmark-voorwaarde, terwijl het vierde en het vijfde onderdeel betrekking hebben op, respectievelijk, de tweede en de derde Altmark-voorwaarde. RAS is, zakelijk weergegeven, van mening dat de kennelijke beoordelingsfouten die de Commissie in het kader van de toepassing van deze voorwaarden heeft gemaakt, een schending van artikel 107, lid 1, VWEU en van artikel 106, lid 2, VWEU opleveren.
- 89 Om te beginnen dient erop te worden gewezen dat het Gerecht het door RAS ter ondersteuning van de verschillende onderdelen van het tweede middel gevoerde betoog alleen ten aanzien van een gestelde schending van artikel 107, lid 1, VWEU en niet ten aanzien van een gestelde schending van artikel 106, lid 2, VWEU ten gronde dient te onderzoeken. De Altmark-voorwaarden dienen immers alleen voor de kwalificatie van de betrokken maatregel als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, teneinde te bepalen of deze maatregel bij de Commissie moest worden aangemeld, ingeval het nieuwe steun betreft, dan wel of met de Commissie moest worden samengewerkt, ingeval het bestaande steun betreft (zie in die zin en naar analogie arrest van 1 juli 2010, M6 en TF1/Commissie, T-568/08 en T-573/08, EU:T:2010:272, punten 128 en 129 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Deze voorwaarden zien daarentegen niet op de toetsing van die steun aan artikel 106, lid 2, VWEU, omdat deze toetsing per definitie impliceert dat de maatregel vooraf als staatssteun is aangemerkt. Bijgevolg is het onderhavige middel niet ter zake dienend voor zover het aan schending van artikel 106, lid 2, VWEU is ontleend.
- 90 Verder dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak voor de kwalificatie als steunmaatregel van de staat is vereist dat is voldaan aan alle voorwaarden van artikel 107, lid 1, VWEU. Het gaat daarbij om de volgende voorwaarden: ten eerste moet het gaan om een maatregel van de staat of met staatsmiddelen bekostigd, ten tweede moet deze maatregel het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden, ten derde moet de maatregel de begunstigde een voordeel verschaffen en ten vierde moet hij de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen (zie arrest van 22 oktober 2015, EasyPay en Finance Engineering, C-185/14, EU:C:2015:716, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 91 Aldus moet volgens artikel 107, lid 1, VWEU voor de kwalificatie als staatssteun met name sprake zijn van een voordeel dat aan een onderneming wordt toegekend. Zoals het Hof in punt 87 van zijn arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415), heeft geoordeeld, is artikel 107, lid 1, VWEU echter niet van toepassing op een overheidsmaatregel die wordt beschouwd als een compensatie die de tegenprestatie vormt voor de prestaties die de begunstigde ondernemingen hebben verricht om openbardienstverplichtingen uit te voeren, zodat deze ondernemingen in werkelijkheid geen financieel voordeel ontvangen, en die maatregel dus niet tot gevolg heeft dat deze ondernemingen, vergeleken met ondernemingen die met hen concurreren, in een gunstiger mededingingspositie worden geplaatst (arresten van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, punt 87, en 22 oktober 2015, EasyPay en Finance Engineering, C-185/14, EU:C:2015:716, punt 45).

- 92 Opdat een dergelijke compensatie in een concreet geval echter niet als staatssteun kan worden aangemerkt, moet aan een aantal voorwaarden zijn voldaan. Ten eerste moet de begunstigde onderneming daadwerkelijk belast zijn met de uitvoering van openbardienstverplichtingen en moeten die verplichtingen duidelijk zijn omschreven. Ten tweede moeten de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze zijn vastgesteld, om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen wordt bevoordeeld. Ten derde mag de compensatie niet hoger zijn dan nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbardienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de uitvoering van die verplichtingen. Ten vierde moet, wanneer de met de uitvoering van openbardienstverplichtingen te belasten onderneming niet wordt gekozen in het kader van een openbare aanbesteding, de noodzakelijke compensatie worden vastgesteld op basis van de kosten die een gemiddelde, goed beheerde onderneming, die zodanig met middelen is uitgerust dat zij aan de vereisten van de openbare dienst kan voldoen, zou hebben gemaakt om deze verplichtingen uit te voeren, rekening houdend met de opbrengsten alsmede met een redelijke winst uit de uitvoering van deze verplichtingen (arresten van 24 juli 2003, *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, C-280/00, EU:C:2003:415, punten 88-93, en 11 maart 2009, *TF1/Commissie*, T-354/05, EU:T:2009:66, punt 128).
- 93 Bijgevolg kan een overheidsmaatregel die niet voldoet aan één of meer van de *Altmark*-voorwaarden, als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU worden beschouwd voor zover is voldaan aan de andere in dat artikel bedoelde voorwaarden om een maatregel als steun aan te merken (zie in die zin arresten van 24 juli 2003, *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg*, C-280/00, EU:C:2003:415, punt 94, en 11 maart 2009, *TF1/Commissie*, T-354/05, EU:T:2009:66, punt 129).
- 94 Uit het voorgaande volgt dat de *Altmark*-voorwaarden, waaraan moet worden voldaan om een overheidsmaatregel in de vorm van een compensatie voor openbare dienst niet als staatssteun aan te merken, cumulatieve voorwaarden zijn. Bovendien verschillen deze voorwaarden van elkaar en heeft elke voorwaarde een specifiek doel (arrest van 18 februari 2016, *Duitsland/Commissie*, C-446/14 P, niet gepubliceerd, EU:C:2016:97, punt 31). Zo is de Commissie in het kader van het toezicht op de steunmaatregelen van de staten niet verplicht al deze voorwaarden te behandelen wanneer zij vaststelt dat niet is voldaan aan een of meer van deze voorwaarden (zie in die zin arrest van 11 maart 2009, *TF1/Commissie*, T-354/05, EU:T:2009:66, punten 142, 143 en 146). Verder kan de onjuistheid van de vaststelling van de Commissie dat aan een van deze voorwaarden niet is voldaan, niet tot nietigverklaring van het bestreden besluit leiden wanneer de Commissie met betrekking tot een andere *Altmark*-voorwaarde een soortgelijke vaststelling heeft gedaan die niet onjuist is. Deze laatste vaststelling volstaat immers op zichzelf voor de slotsom dat de litigieuze maatregel een economisch voordeel verleent op grond waarvan hij als staatssteun kan worden aangemerkt (zie in die zin arrest van 26 november 2015, *Abertis Telecom en Retevisión I/Commissie*, T-541/13, niet gepubliceerd, waartegen hogere voorziening is ingesteld, EU:T:2015:898, punten 64 en 112).
- 95 In die omstandigheden lijkt het passend, in het onderhavige geval de verschillende onderdelen van het onderhavige middel samen te onderzoeken. Elk van deze onderdelen betreft immers een van de *Altmark*-voorwaarden en bijgevolg kan geen enkel onderdeel op zichzelf tot nietigverklaring van het bestreden besluit leiden.
- 96 Verder heeft de Commissie, zoals uit overweging 173 van het bestreden besluit blijkt, geoordeeld dat het voor de duidelijkheid beter was haar onderzoek of de litigieuze compensatiemaatregel aan de *Altmark*-voorwaarden voldeed, te beginnen met de toetsing van deze maatregel aan de tweede *Altmark*-voorwaarde. Bovendien is zij in overweging 179 van dat besluit aan het einde van die toetsing tot de slotsom gekomen dat niet was voldaan aan deze voorwaarde, en dat de compensatie voor openbare dienst Saremar dus een voordeel verleende in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Pas na deze toetsing heeft de Commissie achtereenvolgens de eerste *Altmark*-voorwaarde (overwegingen 180-219 van het bestreden besluit) en de derde *Altmark*-voorwaarde

(overwegingen 220-223 van het bestreden besluit) behandeld. Zo dienen in de eerste plaats de door RAS ter ondersteuning van het vierde onderdeel van het onderhavige middel aangevoerde argumenten betreffende onjuiste rechtsopvattingen en beoordelingsfouten van de Commissie in het kader van de toepassing van de tweede Altmark-voorwaarde te worden onderzocht.

- 97 RAS betoogt, zakelijk weergegeven, dat de tweede Altmark-voorwaarde niet eist dat de besluiten waarbij een openbaredienstopdracht wordt gegeven, uitdrukkelijk zien op de betrokken compensatiemaatregel. Het zou volstaan dat, zoals in het onderhavige geval, alle organisatie- en exploitatiecriteria voor deze openbare dienst vooraf op doorzichtige en objectieve en wijze worden vastgesteld, zodat kan worden uitgemaakt welke kosten en inkomsten daaraan verbonden zijn. Bovendien zou de invoering van een gescheiden boekhouding voor de exploitatie van de verbindingen met het vasteland door Saremar in het onderhavige geval elke overcompensatie en kruisfinanciering hebben voorkomen. Verder is RAS van mening dat zij een exploitatietekort niet heeft uitgesloten, aangezien zij Saremar had opgelegd, haar openbaredienstverleningstaak in elk geval te vervullen. Tot slot stelt RAS dat beschikking 2009/611/EG van de Commissie van 8 juli 2008 betreffende steunmaatregel C 58/02 (ex N 118/02) die door Frankrijk is toegekend aan Société Nationale Maritime Corse-Méditerranée (SNCM) (PB 2009, L 225, blz. 180; hierna: „SNCM-beschikking”), bevestigt dat de Commissie een achteraf betaalde compensatie voor openbare dienst kan goedkeuren.
- 98 Als verweer hiertegen herhaalt de Commissie in wezen hetgeen zij in de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit heeft gezegd en op grond waarvan zij tot de slotsom is gekomen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde. Bovendien stelt zij dat de SNCM-beschikking niet ter zake dienend is. In haar interventie schaarft CIN zich in wezen achter dit betoog.
- 99 Om te beginnen dient eraan te worden herinnerd dat, om in overweging 179 van het bestreden besluit tot de slotsom te komen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde, de Commissie in de overwegingen 174 tot en met 177 van dit besluit heeft geoordeeld dat de parameters voor de berekening van de litigieuze compensatie niet konden worden geacht vooraf op objectieve en doorzichtige wijze te zijn vastgesteld. Zij heeft er namelijk op gewezen dat de besluiten waarbij de openbaredienstverleningstaak van Saremar is omschreven, niet voorzagen in enige compensatie en dat deze zelfs was uitgesloten. Volgens het bestreden besluit berustten bovengenoemde besluiten van RAS aldus op het postulaat dat Saremar deze openbaredienstverleningstaak op rendabele wijze, of op zijn minst met handhaving van begrotingsevenwicht, diende te vervullen, en is pas later, nadat was gebleken dat die taak een tekort veroorzaakte, een compensatiemechanisme ingesteld (overwegingen 174-177 van het bestreden besluit). Zij heeft daaraan toegevoegd dat, zoals zij later in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde zou uiteenzetten, aangezien de verplichtingen inzake de hoogte van de tarieven niet duidelijk waren omschreven, de parameters voor de berekening van de compensatie, die noodzakelijkerwijze verband houden met hoogte van deze tarieven, zelf evenmin vooraf op objectieve en doorzichtige wijze konden zijn vastgesteld (overweging 178 van het bestreden besluit).
- 100 In dit verband betreft, zoals in punt 92 hierboven in herinnering is gebracht, de tweede Altmark-voorwaarde de noodzaak om de parameters op basis waarvan de compensatie wordt berekend, vooraf op objectieve en doorzichtige wijze vast te stellen om te vermijden dat de compensatie een economisch voordeel bevat waardoor de begunstigde onderneming ten opzichte van concurrerende ondernemingen wordt bevoordeeld.
- 101 Het Gerecht heeft er immers herhaaldelijk op gewezen dat de lidstaten niet alleen bij de omschrijving van een openbaredienstverleningstaak, waarop de eerste Altmark-voorwaarde betrekking heeft, over een ruime beoordelingsmarge beschikken, maar ook bij vaststelling van de compensatie voor de kosten van die openbare dienst. Bij ontbreken van een Unieregeling ter zake van diensten van algemeen economisch belang (DAEB) is de Commissie aldus niet bevoegd zich uit te spreken over de omvang van de openbaredienstverleningstaken van de openbare exploitant, in het bijzonder over de

hoogte van de daarmee gepaard gaande kosten, noch over de opportuniteit van de politieke keuzen van de nationale autoriteiten, noch over de economische efficiëntie van de openbare exploitant (zie in die zin arrest van 16 juli 2014, Zweckverband Tierkörperbeseitigung/Commissie, T-309/12, niet gepubliceerd, EU:T:2014:676, punten 104 en 148 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 102 Het is overigens juist omdat deze vaststelling van de compensatie voor openbare dienst slechts aan een beperkte toetsing door de instellingen is onderworpen, dat de tweede Altmark-voorwaarde eist dat de instellingen moeten kunnen nagaan of er sprake is van vooraf vastgestelde objectieve en doorzichtige parameters, waarbij deze parameters aldus moeten worden gepreciseerd dat de lidstaat geen misbruik van het begrip DAEB kan maken om aan de openbare exploitant een economisch voordeel in de vorm van een compensatie te verlenen (zie in die zin arrest van 16 juli 2014, Zweckverband Tierkörperbeseitigung/Commissie, T-309/12, niet gepubliceerd, EU:T:2014:676, punt 148 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 103 Deze voorwaarde laat de lidstaten dus vrij in de keuze van de wijze waarop zij in de praktijk aan deze voorwaarden voldoen, mits de parameters voor de berekening van de compensatie op objectieve en doorzichtige wijze worden vastgesteld. Het oordeel van de Commissie dienaangaande moet berusten op een analyse van de concrete juridische en economische omstandigheden ten aanzien waarvan deze parameters zijn bepaald (zie in die zin arrest van 7 november 2012, Shell CBI/Commissie, T-137/10, EU:T:2012:584, punt 192 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 104 In het onderhavige geval staat vast dat de analyse die de Commissie in de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit heeft verricht en waarin zij in het bijzonder wijst op het ontbreken van een voorafgaande voorziening in een compensatie, geen fouten bevat.
- 105 Uit de stukken blijkt immers dat geen enkel van de in de punten 6 tot en met 9 hierboven bedoelde regionale besluiten waarbij RAS aan Saremar de opdracht heeft gegeven, verbindingen met het vasteland te verzorgen, en de desbetreffende openbardienstverplichtingen nader heeft bepaald, uitdrukkelijk of zelfs stilzwijgend voorziet in de betaling van een compensatie voor openbare dienst ter hoogte van de lasten die de uitvoering van die verplichtingen met zich meebrengt. Integendeel, zoals de Commissie in de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit heeft beklemtoond, zijn in al deze besluiten aan Saremar richtsnoeren gegeven voor het bepalen van de verbindingen en van de toe te passen tarieven en voor het laten schommelen van die tarieven om de vraag naar vervoer in overeenstemming te brengen met het doel, economisch en financieel evenwicht te bewaren. Deze besluiten berustten dus op het postulaat dat deze openbardienstverplichtingen onder marktvoorwaarden en dus met behoud van de levensvatbaarheid van de activiteit zonder een door RAS betaalde compensatie voor openbare dienst moesten worden uitgevoerd. Daarbij komt dat, zoals de Commissie in overweging 177 van het bestreden besluit heeft opgemerkt, regionaal besluit nr. 48/65, ter rechtvaardiging van de verplichting om op de verbindingen met het vasteland het economische evenwicht te bewaren, uitdrukkelijk verwijst naar het doel, het betalen van met de interne markt onverenigbare staatssteun te vermijden.
- 106 In die omstandigheden heeft de Commissie terecht geoordeeld dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan het vereiste inzake voorafgaande vaststelling van objectieve en doorzichtige de parameters voor de berekening van de compensatie voor openbare dienst. Dit kon immers niet het geval zijn in een situatie waarin RAS geen bepalingen had vastgesteld die in de toekenning van een dergelijke compensatie voorzagen, en in het kader van nadere bepalingen inzake de organisatie van de betrokken openbare dienst als welke in punt 105 hierboven zijn beschreven, die deze compensatie althans in beginsel uitsloten. Zoals in punt 103 hierboven in herinnering is gebracht, beschikken de nationale autoriteiten volgens de rechtspraak in het kader van de tweede Altmark-voorwaarde over een ruime beoordelingsbevoegdheid voor de vaststelling van nadere regels voor de berekening van de betrokken compensatie voor openbare dienst. In het kader daarvan ontheft deze beoordelingsbevoegdheid de nationale autoriteiten echter niet van de verplichting om vooraf te voorzien in een compensatie voor

openbare dienst. Het vooraf vaststellen van de nadere bepalingen voor de berekening van deze compensatie is aldus noodzakelijk om te voldoen aan de tweede Altmark-voorwaarde en vooronderstelt per definitie dat ook vooraf is beslist een dergelijke compensatie te verlenen.

- 107 Zoals de Commissie in dupliek, zakelijk weergegeven, heeft opgemerkt, staat het de nationale autoriteiten overigens vrij om, wanneer zij dat passend achten, te voorzien in een openbaredienstverleningstaak waarvan het financiële evenwicht volledig wordt verzekerd door de inkomsten uit exploitatie zonder dat daar een compensatie voor openbare dienst bijkomt. De oplegging van openbaredienstverplichtingen impliceert weliswaar in de regel dat aan de betrokken exploitant als tegenprestatie een compensatie wordt verleend. Bij ontbreken van een Unieregeling ter zake van DAEB verzet het Unierecht zich echter niet ertegen dat niet in een dergelijke compensatie voor openbare dienst wordt voorzien. Zoals de Commissie in overweging 174 van het bestreden besluit terecht heeft opgemerkt, had de door RAS in het kader de in de punten 6 tot en met 9 hierboven bedoelde regionale besluiten aan Saremar toegekende beoordelingsmarge om de tarieven aan passen, in het onderhavige geval juist tot de doel, deze vennootschap in staat te stellen het financiële en economische evenwicht van haar activiteit onder marktvoorwaarden te handhaven zonder financiering door de overheid nodig te hebben.
- 108 De gezegd zijnde, kan in dit kader, waarin financiering uit openbare middelen van de taak van Saremar was uitgesloten, de litigieuze compensatiemaatregel, die achteraf wegens het uit die activiteit voortvloeiende exploitatietekort is vastgesteld, niet als een compensatie voor openbare dienst in de zin van het arrest van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg (C-280/00, EU:C:2003:415) worden aangemerkt. Aangezien niet vooraf in die compensatie was voorzien vastgesteld, kon deze immers niet worden berekend op basis van objectieve en doorzichtige parameters die eveneens vooraf waren vastgesteld, zoals de tweede Altmark-voorwaarde eist. Zoals de Commissie in overweging 176 van het bestreden besluit heeft opgemerkt, heeft RAS pas in het kader van regionale wet nr. 15 van 2012 beslist, Saremar een subsidie van 10 miljoen EUR te betalen om „het eventuele tekort te dekken” dat uit de door deze vennootschap verzorgde verbindingen met het vasteland voortvloeit. Bovendien wordt in deze regionale wet niet aangegeven, op basis van welke parameters het bedrag van deze subsidie is bepaald.
- 109 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie alleen al op basis van de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit op goede gronden heeft kunnen oordelen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde.
- 110 De door RAS in het kader van het vierde onderdeel van het tweede middel voorgedragen argumenten kunnen deze slotsom niet op losse schroeven zetten.
- 111 In de eerste plaats is volstrekt ongegrond, het argument van RAS, dat het ontbreken van een uitdrukkelijke verwijzing naar een compensatie voor openbare dienst in de regionale besluiten waarbij aan Saremar een openbaredienstverleningstaak is opgedragen, niet in strijd is met de tweede Altmark-voorwaarde.
- 112 Enerzijds vindt dit argument namelijk geen steun in de DAEB-kaderregeling van 2011 en evenmin in de mededeling van de Commissie van 11 januari 2012 betreffende de toepassing van de staatssteunregels van de Europese Unie op voor het verrichten van diensten van algemeen economisch belang verleende compensatie (PB 2012, C 8, blz. 4), waarop RAS zich baseert. Zoals verzoekster zelf verklaart, volgt uit deze mededelingen immers alleen dat de Commissie van mening is dat de bevoegde nationale autoriteiten niet verplicht zijn het juiste bedrag van de compensatie of een bepaalde formule voor de berekening van dat bedrag vooraf vast te stellen. Uit deze mededelingen volgt echter geenszins dat de Commissie heeft geoordeeld dat deze autoriteiten, zoals RAS, konden nalaten vooraf te voorzien in de betaling van een compensatie. In dit verband kan, zoals in punt 106 hierboven is gezegd, de beoordelingsbevoegdheid waarover de nationale autoriteiten voor de

vaststelling van de parameters voor de berekening van een compensatie voor openbare dienst beschikken, deze autoriteiten per definitie niet ontheffen van de verplichting om vooraf te voorzien in een dergelijke compensatie.

- 113 Anderzijds kan de SNCM-beschikking evenmin ter ondersteuning van dit argument worden aangevoerd. Zoals de Commissie terecht in herinnering heeft gebracht, is het immers vaste rechtspraak, dat de rechtmatigheid van een besluit waarbij een compensatie voor openbare dienst als staatssteun wordt aangemerkt, uitsluitend dient te worden getoetst aan artikel 107, lid 1, VWEU, zoals dit is uitgelegd in het arrest van 24 juli 2003, *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, EU:C:2003:415), en niet aan een eerdere, zij het vaste, praktijk (zie in z'n en naar analogie arrest van 15 juni 2005, *Regione autonoma della Sardegna/Commissie*, T-171/02, EU:T:2005:219, punt 177 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Verder en elk geval vindt, zoals de Commissie in dupliek heeft opgemerkt, het argument van verzoekster geen steun in de SNCM-beschikking. Anders dan verzoekster in repliek heeft betoogd, volgt uit overweging 253 van deze beschikking, dat in de aan SNCM verleende compensatie voor openbare dienst, anders dan in de litigieuze compensatie, vooraf was voorzien in de tussen de Franse autoriteiten en deze onderneming gesloten overeenkomst waarbij de openbaredienstopdracht was verleend. In diezelfde SNCM-beschikking heeft de Commissie overigens geoordeeld dat die compensatie, gelet op de *Altmark*-voorwaarden, staatssteun vormde.
- 114 In de tweede plaats zijn de omstandigheid dat alle criteria die noodzakelijk zijn om de kosten en de inkomsten van de betrokken openbare dienst exact te bepalen en te berekenen, zijn omschreven in de besluiten van RAS waarbij de opdracht aan Saremar is verleend, en de omstandigheid dat bij regionaal besluit nr. 20/57 voor die openbare dienst een systeem van gescheiden boekhouding is ingevoerd, niet van dien aard dat zij het bestaan van een onjuiste rechtsopvatting of van een kennelijke beoordelingsfout van de Commissie bij de toepassing van de tweede *Altmark*-voorwaarde aantonen.
- 115 Enerzijds is het postulaat waarop het eerste van de in punt 114 hierboven vermelde argumenten berust, onjuist. Zoals RAS zelf in het verzoekschrift heeft erkend, waren immers niet alle criteria die noodzakelijk waren om de kosten en de inkomsten van de betrokken openbare dienst exact te bepalen en te berekenen, vooraf bepaald, aangezien de regionale besluiten waarbij de opdracht aan Saremar is verleend, geen rekening hielden met de te verwachten omvang van het verkeer op de door deze onderneming te verzorgen verbindingen met het vasteland. Dit is echter overduidelijk een veranderlijke grootte die van wezenlijk belang is voor het al dan niet bereiken van economisch evenwicht met de betrokken activiteit en dus voor de berekening van de compensatie die in voorkomend geval nodig is om dat evenwicht te bereiken. RAS erkent aldus impliciet, maar noodzakelijk, dat in bovengenoemde regionale besluiten geen rekening is gehouden met een beslissend element voor de vaststelling van objectieve parameters voor de berekening van het bedrag van de compensatie.
- 116 Anderzijds is de omstandigheid dat die regionale besluiten de identificatie van de voor de berekening van een eventuele compensatie noodzakelijke boekhoudkundige gegevens vergemakkelijkten, in het onderhavige geval niet doorslaggevend. Immers, zelfs indien deze omstandigheid zou zijn aangetoond, dan nog kan zij het effect van het ontbreken, in die besluiten, van bepalingen die voorzien in de toekenning van een compensatie voor openbare dienst, en bijgevolg evenmin het ontbreken van objectieve en doorzichtige parameters voor de berekening daarvan, niet wegnemen. In het bijzonder dient te worden beklemtoond dat niets in die regionale besluiten erop wijst dat de boekhoudkundige gegevens waar RAS op wijst, voor de berekening van het bedrag van een compensatie voor openbare dienst moesten worden gebruikt, daar een dergelijke compensatie, zoals in punt 106 hierboven is gezegd, in beginsel was uitgesloten.
- 117 Daarbij komt dat, zoals de Commissie aanvoert, uit de bewoordingen van regionaal besluit nr. 20/57 volgt dat het bij dit besluit ingevoerde systeem van gescheiden boekhouding tot doel had, het economische en financiële evenwicht van het onder marktvoorwaarden verlenen van de betrokken openbare dienst te garanderen. In het bijzonder was dit systeem van gescheiden boekhouding, zoals

RAS zelf in haar verzoekschrift heeft verklaard, met name erop gericht, te vermijden dat de aan deze openbare dienst verbonden lasten zouden worden gecompenseerd door de inkomsten uit de verbindingen met de kleine Sardische eilanden en met Corsica, die Saremar in het kader van een openbaredienstovereenkomst verzorgde, welke verbindingen met name een in het kader van die overeenkomst betaalde compensatie voor openbare dienst omvatten.

- 118 Ten slotte kan RAS zich niet met succes beroepen op de omstandigheid dat de voorafgaande identificatie van de relevante boekhoudkundige gegevens in de regionale besluiten waarbij de openbaredienstovereenkomst is verleend, en de invoering van een gescheiden boekhouding, overcompensatie konden voorkomen.
- 119 Zoals in punt 92 hierboven in herinnering is gebracht, is het vereiste inzake het ontbreken van overcompensatie immers relevant in het kader van de toetsing aan de derde Altmark-voorwaarde, maar niet in het kader van de toetsing aan de tweede voorwaarde, in het kader waarvan alleen mag worden nagegaan of er vooraf objectieve en doorzichtige parameters voor de berekening van het bedrag van die compensatie zijn vastgesteld. Ook al zijn deze voorwaarden tot op zekere hoogte onderling verweven, dit neemt niet weg dat, zoals in punt 94 hierboven is gezegd, de litigieuze compensatiemaatregel slechts dan aan de kwalificatie als staatssteun kan ontsnappen, wanneer aan al deze voorwaarden afzonderlijk is voldaan.
- 120 Verzoekster beroept zich dienaangaande vergeefs op punt 210 van het arrest van 12 februari 2008, BUPA e.a./Commissie (T-289/03, EU:T:2008:29). In dat punt heeft het Gerecht immers vastgesteld dat de Commissie in de in dat geding aan de orde zijnde beschikking had onderzocht of er in dat geval sprake was van overcompensatie, hetgeen relevant was in het kader van de toetsing aan de derde Altmark-voorwaarde. Het Gerecht heeft, zakelijk weergegeven, daaruit afgeleid dat de Commissie impliciet, maar noodzakelijk, vooraf was nagegaan of er objectieve en doorzichtige parameters voor de berekening van het bedrag van de betrokken compensatie waren vastgesteld, hetgeen onder de tweede Altmark-voorwaarde viel. In punt 211 van dat arrest heeft het Gerecht daaruit geconcludeerd dat het diende na te gaan of Commissie op goede gronden heeft kunnen oordelen dat aan deze tweede voorwaarde was voldaan. Punt 210 van dat arrest, in de context ervan bezien, biedt dus helemaal geen steun voor het argument van verzoekster, maar bevestigt dat moet worden nagegaan of er vooraf objectieve en doorzichtige parameters voor het bepalen van het bedrag van de litigieuze compensatie zijn vastgesteld, ongeacht of er sprake is van overcompensatie (arrest van 12 februari 2008, BUPA e.a./Commissie, T-289/03, EU:T:2008:29, punten 210 en 211).
- 121 In de derde en laatste plaats dient erop te worden gewezen dat, anders dan RAS stelt, de op Saremar rustende verplichting om, teneinde de territoriale continuïteit te waarborgen, de haar in het onderhavige geval opgedragen openbaredienstverleningstaak in elk geval te vervullen, zelfs indien dat een exploitatietekort zou opleveren, niet aantoonde dat aan de tweede Altmark-voorwaarde is voldaan. Integendeel, het bestaan van een dergelijke verplichting suggereert juist dat, anders dan uit de in de punten 6 tot en met 9 hierboven bedoelde regionale besluiten blijkt, RAS de hypothese van beroep op een compensatie voor openbare dienst niet kon uitsluiten en bijgevolg in die regionale besluiten in de toekenning van een compensatie en in objectieve en doorzichtige parameters voor het bepalen van het bedrag daarvan had moeten voorzien.
- 122 Uit een en ander volgt dat de Commissie op basis van de inhoud van de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit op goede gronden heeft kunnen oordelen dat de litigieuze compensatiemaatregel niet voldeed aan de tweede Altmark-voorwaarde. De door RAS aangevoerde omstandigheid dat de Commissie zich in overweging 178 van dat besluit zou hebben gebaseerd op in het kader van de toetsing aan de eerste Altmark-voorwaarde geformuleerde onjuiste overwegingen betreffende de beoordelingsbevoegdheid van Saremar voor bepalen en aanpassen van haar tarieven, is niet ter zake dienend. Aangezien, zoals hierboven is gezegd, de inhoud van de punten 174 tot en met 177 van dat besluit volstond voor de vaststelling dat niet was voldaan de tweede Altmark-voorwaarde, is de inhoud van overweging 178 immers noodzakelijk ten overvloede geformuleerd. De grief van RAS

inzake deze laatste overweging snijdt dus geen hout. Een onjuiste reden kan immers de nietigverklaring van de handeling die deze reden geeft, niet rechtvaardigen wanneer zij ten overvloede is gegeven en andere redenen een afdoende basis vormen (zie arrest van 20 september 2012, Frankrijk/Commissie, T-154/10, EU:T:2012:452, punt 99 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het vierde onderdeel van het tweede middel moet dus worden afgewezen.

- 123 Met betrekking tot de andere onderdelen van het tweede middel dient te worden geoordeeld dat deze, wegens de afwijzing van het vierde onderdeel van dit middel om de in punten 100 tot en met 122 hierboven genoemde redenen, niet ter zake dienend zijn.
- 124 Enerzijds is de Commissie immers, zoals in punt 94 hierboven is uiteengezet, gelet op het cumulatieve en autonome karakter van de Altmark-voorwaarden, niet verplicht al deze voorwaarden te behandelen wanneer zij vaststelt dat niet is voldaan aan een van die voorwaarden, en dat de litigieuze maatregel dus als staatssteun moet worden aangemerkt. Anderzijds kan, indien de Commissie op goede gronden een dergelijke vaststelling heeft gedaan, de eventuele onjuistheid van haar oordeel betreffende een of meer van de andere voorwaarden in beginsel niet tot nietigverklaring van het bestreden besluit leiden.
- 125 In het onderhavige geval heeft de Commissie in het bestreden besluit de litigieuze compensatiemaatregel weliswaar aan de eerste drie Altmark-voorwaarden getoetst, doch dit neemt niet was dat zij, zoals in punt 96 hierboven in herinnering is gebracht, heeft geoordeeld dat diende te worden nagegaan of de litigieuze compensatiemaatregel als staatssteun moest worden aangemerkt door om te beginnen te onderzoeken of was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde, en de eerste en de derde Altmark-voorwaarde pas in een latere fase van haar analyse heeft behandeld. Verder heeft de Commissie in overweging 179 van het bestreden besluit, na tot de slotsom te zijn gekomen dat niet was voldaan aan deze tweede voorwaarde, daaruit afgeleid dat die compensatie Saremar een voordeel verleende in de zin van artikel 107 VWEU. In het bestreden besluit heeft zij dus noodzakelijkerwijze geoordeeld dat de toetsing aan deze tweede voorwaarde volstond om tot de slotsom te komen dat de litigieuze compensatiemaatregel Saremar een economisch voordeel verleende.
- 126 Weliswaar kan niet worden uitgesloten dat in bepaalde gevallen, gelet op het feit dat de Altmark-voorwaarden tot op zekere hoogte onderling verweven zijn, de gegrondheid van de slotsom van de Commissie betreffende een van deze voorwaarden afhankelijk is van de gegrondheid van het oordeel dat de Commissie in het kader van een van de andere voorwaarden heeft geformuleerd.
- 127 Enerzijds kon in het onderhavige geval echter, zoals in punt 122 hierboven is vastgesteld, de slotsom van de Commissie dat niet was voldaan aan de tweede Altmark-voorwaarde, op de inhoud van de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit alleen worden gebaseerd.
- 128 Anderzijds is de inhoud van die overwegingen geenszins afhankelijk van het oordeel dat de Commissie in het kader van de behandeling van de eerste of de derde Altmark-voorwaarde heeft geformuleerd.
- 129 Allereerst heeft de Commissie immers, in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde, in de overwegingen 181 tot en met 210 van het bestreden besluit, zakelijk weergegeven, geoordeeld dat de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen niet noodzakelijk waren, in het bijzonder omdat zij de betaalbaarheid van de tarieven op de verbindingen tussen Sardinië en het vasteland niet konden garanderen. Vaststaat dat deze overwegingen geen enkel verband houden met inhoud van de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit, die, zoals in punt 99 hierboven is gezegd, berusten op de vaststelling dat de besluiten van RAS houdende vaststelling van de openbardienstverplichtingen van Saremar niet voorzagen in het verlenen van een compensatie voor openbare dienst.
- 130 Vervolgens heeft de Commissie, nog steeds in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde, in de overwegingen 211 tot en met 219 van het bestreden besluit, geoordeeld dat de openbardienstverplichtingen van Saremar niet voldoende duidelijk waren omschreven, wat de

hoogte van de toe te passen tarieven betreft. In dit verband heeft zij, in overweging 178 van dit besluit, inderdaad naar dit oordeel verwezen om daaruit af te leiden dat de parameters voor de berekening van het bedrag van de compensatie niet vooraf op objectieve en doorzichtige wijze konden zijn vastgesteld, gelet op het in het onderhavige geval bestaande verband tussen deze parameters en de omschrijving van de hoogte van die tarieven. Zoals in punt 122 hierboven is opgemerkt, is overweging 178 van het bestreden besluit in het kader van de toepassing van de tweede Altmark-voorwaarde echter een overweging ten overvloede ten opzichte van de overwegingen 174 tot en met 177 van dat besluit.

- 131 Ten slotte heeft de Commissie zich, in de overwegingen 220 tot en met 222 van het bestreden besluit, uitsluitend gebaseerd op het oordeel betreffende de niet-noodzakelijkheid van een openbare dienst en betreffende de onvoldoende duidelijke omschrijving van de openbaredienstverplichtingen dat zij in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde had geformuleerd, om tot de slotsom te komen dat, bijgevolg, niet was voldaan aan de derde Altmark-voorwaarde, betreffende het bestaan van overcompensatie.
- 132 Daaruit volgt dat, zelfs al zou de Commissie ten onrechte hebben geoordeeld dat niet was voldaan aan de eerste en de derde Altmark-voorwaarde, zoals RAS in het kader van het eerste, het tweede, het derde en het vijfde onderdeel van het onderhavige middel stelt, deze vergissingen niet kunnen afdoen aan de slotsom waartoe de Commissie aan het einde van haar toetsing aan de tweede Altmark-voorwaarde is gekomen, namelijk dat de litigieuze compensatiemaatregel Saremar een economisch voordeel verleende. Bijgevolg moeten deze onderdelen van het onderhavige middel als niet ter zake dienend worden beschouwd, zodat dit middel in zijn geheel moet worden afgewezen zonder dat de door RAS in het kader van het eerste en het tweede onderdeel van dit middel gevorderde maatregelen van instructie hoeven te worden gelast.

Derde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten betreffende de toepassing van de DAEB-beschikking van 2005 en het DAEB-besluit van 2011

- 133 In het kader van het derde middel voert RAS, zakelijk weergegeven, aan dat de Commissie in de overwegingen 249 tot en met 260 van het bestreden besluit bij het onderzoek van de verenigbaarheid van de litigieuze compensatiemaatregel met de interne markt ten aanzien van het DAEB-besluit van 2011 blijk heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt. Dit middel bestaat uit drie onderdelen.
- 134 Om te beginnen dient eraan te worden herinnerd dat de compensaties voor openbare dienst die niet aan de Altmark-voorwaarden voldoen en voor het overige voldoen aan alle in artikel 107, lid 1, VWEU gestelde voorwaarden om als staatssteun te worden aangemerkt, niettemin, met name op grond van artikel 106, lid 2, VWEU, verenigbaar met de interne markt kunnen worden verklaard (zie arrest van 7 november 2012, CBI/Commissie, T-137/10, EU:T:2012:584, punt 81 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 135 Verder dient eraan te worden herinnerd dat volgens artikel 106, lid 2, VWEU de ondernemingen belast met het beheer van DAEB onder de mededingingsregels vallen voor zover de toepassing daarvan de vervulling, in feite of in rechte, van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert, mits de ontwikkeling van het handelsverkeer niet wordt beïnvloed in een mate die strijdig is met het belang van de Unie (zie arrest van 1 juli 2010, M6 en TF1/Commissie, T-568/08 en T-573/08, EU:T:2010:272, punt 136 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 136 Zoals in punt 101 hierboven in herinnering is gebracht, kan de Commissie, volgens vaste rechtspraak die zowel geldt in het kader van de toetsing aan de Altmark-voorwaarden als in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU, bij gebreke van een geharmoniseerde Unieregeling ter zake geen uitspraak doen over de omvang van de op de openbare exploitant rustende

openbardienstverplichtingen, in het bijzonder over de hoogte van de kosten die deze dienst meebrengt, noch over de opportuniteit van de desbetreffende politieke keuzen van de nationale autoriteiten, noch over de economische efficiëntie van de openbare exploitant.

- 137 Zoals in de punten 102 en 103 hierboven al is opgemerkt, is de ruime beoordelingsbevoegdheid die deze nationale autoriteiten aldus hebben, echter niet onbeperkt. In het bijzonder in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU mag deze ruime beoordelingsbevoegdheid de Commissie niet beletten, na te gaan of de afwijking van het verbod van staatssteun waarin deze bepaling voorziet, kan worden toegekend.
- 138 Verder dient erop te worden gewezen dat de uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid waarover de Commissie in het kader van artikel 106, lid 2, VWEU beschikt om uit te maken of een overheidsmaatregel die zij als staatssteun heeft aangemerkt, verenigbaar is met de interne markt, een complexe afweging van economische en sociale gegevens impliceert. Zo kan de Unierechter bij de toetsing van de rechtmatigheid van de uitoefening van die bevoegdheid, zijn oordeel niet in de plaats stellen van dat van de Commissie (zie in die zin en naar analogie arrest van 5 maart 2015, Banco Privado Português en Massa Insolvente do Banco Privado Português, C-667/13, EU:C:2015:151, punt 67 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 139 Tot slot kunnen de beoordelingsbevoegdheid van de lidstaten en die van de Commissie in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU worden beperkt door de richtlijnen en de besluiten die deze instelling op grond van artikel 106, lid 3, VWEU kan vaststellen. Zo heeft de Commissie achtereenvolgens de DAEB-beschikking van 2005 en het DAEB-besluit van 2011 vastgesteld om nader te bepalen onder welke voorwaarden een compensatie voor openbare dienst kan worden geacht in overeenstemming te zijn met artikel 106, lid 2, VWEU, en bijgevolg kan worden geacht te zijn vrijgesteld van de in artikel 108, lid 3, VWEU bedoelde verplichting tot aanmelding van nieuwe steun. Volgens de artikelen 11 en 12 van het DAEB-besluit van 2011 trekt dit laatste de DAEB-beschikking van 2005 in en treedt het in werking op 31 januari 2012.

– Eerste onderdeel van het derde middel: onjuiste rechtsopvatting ter zake van de werkingssfeer ratione temporis van de DAEB-beschikking van 2005 en van het DAEB-besluit van 2011

- 140 Als eerste onderdeel van het derde middel betoogt RAS dat de Commissie ten onrechte het DAEB-besluit van 2011 heeft toegepast, terwijl op de feiten van de onderhavige zaak de DAEB-beschikking van 2005 ratione temporis van toepassing was. Dienaangaande voert zij aan dat alle wezenlijke elementen van de openbardienstverleningstaak van Saremar vóór de inwerkingtreding van het DAEB-besluit van 2011 waren omschreven, en dat de regionale besluiten houdende omschrijving van de openbardienstverleningstaak van Saremar de compensatie van een eventueel tekort impliceerden.
- 141 De Commissie en CIN antwoorden hierop, zakelijk weergegeven, dat de litigieuze steun pas in augustus 2012 is toegekend.
- 142 Dienaangaande is het vaste rechtspraak dat staatssteun moet worden geacht te zijn toegekend wanneer de bevoegde nationale autoriteiten een juridisch bindende handeling hebben vastgesteld waarbij zij zich ertoe verbinden de betrokken steun te betalen, of wanneer het recht om deze steun te ontvangen bij de toepasselijke wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan de begunstigde is toegekend (arrest van 21 maart 2013, Magdeburger Mühlenwerke, C-129/12, EU:C:2013:200, punt 40; zie ook arrest van 30 november 2009, Frankrijk en France Télécom/Commissie, T-427/04 en T-17/05, EU:T:2009:474, punt 320 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 143 In het onderhavige geval is in de punten 105 en 116 hierboven al opgemerkt, dat geen enkele van de in de punten 6 tot en met 9 hierboven bedoelde regionale besluiten heeft voorzien in de toekenning aan Saremar van een compensatie voor openbare dienst voor de verplichtingen die krachtens deze besluiten op die vennootschap rustten. Verder heeft RAS, zoals in punt 108 hierboven in herinnering is gebracht, pas in het kader van regionale wet nr. 15 van 2012 beslist om Saremar de litigieuze compensatie te betalen. Bijgevolg kan volgens de hierboven aangehaalde rechtspraak die compensatie slechts worden geacht aan Saremar te zijn toegekend vanaf de datum van vaststelling van die regionale wet waarbij aan Saremar het recht op die compensatie is verleend.
- 144 Zoals in punt 139 hierboven in herinnering is gebracht, is in de artikelen 11 en 12 van het DAEB-besluit van 2011 bepaald dat dit besluit de DAEB-beschikking van 2005 intrekt en in werking treedt op 31 januari 2012. Bijgevolg kan alleen het DAEB-besluit van 2011 *ratione temporis* worden toegepast op de litigieuze compensatiemaatregel, daar de DAEB-beschikking van 2005 hoe dan ook niet meer van kracht was op de datum waarop die compensatie moet worden geacht aan Saremar te zijn toegekend.
- 145 De argumenten van RAS kunnen de in punt 144 hierboven geformuleerde slotsom niet opnieuw ter discussie stellen. Zoals in punt 116 hierboven is opgemerkt, kan zelfs indien alle wezenlijke elementen van de openbaredienstverleningstaak van Saremar in de regionale besluiten houdende omschrijving van de openbaredienstverplichtingen van deze vennootschap zouden zijn bepaald, deze omstandigheid immers in elk geval het ontbreken in die regionale besluiten van bepalingen die voorzien in de toekenning van de litigieuze compensatie, niet opvangen. Daarbij komt dat, zelfs al zouden deze regionale besluiten niet hebben uitgesloten dat RAS eventuele exploitatietekorten van Saremar compenseert, dit niet wegneemt dat geen enkele bepaling daarvan een, zij het stilzwijgende, toezegging van RAS om deze compensatie te betalen bevatte en evenmin aan Saremar een recht op die compensatie verleende.
- 146 In elk geval dient erop te worden gewezen dat de Commissie, na in de overwegingen 256 en 257 van het bestreden besluit de litigieuze compensatiemaatregel aan de voorwaarden van artikel 4 van het DAEB-besluit van 2011 te hebben getoetst, in overweging 260 van datzelfde besluit deze maatregel subsidiair aan artikel 4, onder e), van de DAEB-beschikking van 2005 heeft getoetst. Zij is daarbij tot de slotsom gekomen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de voorwaarden van die beschikking net zomin als aan de voorwaarden van het DAEB-besluit van 2011. Bijgevolg stelt RAS ten onrechte dat de Commissie de litigieuze compensatiemaatregel alleen aan het DAEB-besluit van 2011 heeft getoetst.
- 147 Het eerste onderdeel van het derde middel moet dan ook worden afgewezen.
- *Tweede onderdeel van het derde middel: onjuiste rechtsopvattingen en beoordelingsfouten ter zake van de toepassing van de beginselen en de voorwaarden van het DAEB-besluit van 2011*
- 148 Als tweede onderdeel van dit middel voert verzoekster aan dat de beginselen en de voorwaarden van de DAEB-beschikking van 2005 en van het DAEB-besluit van 2011 in acht zijn genomen. Zij baseert zich daartoe op de argumenten die zij in het kader van het tweede middel, betreffende de eerste twee Altmark-voorwaarden, heeft aangevoerd. Zij voert eveneens aan dat het bestreden besluit het feit dat de in artikel 2, lid 1, onder a) en c), van de DAEB-beschikking van 2005 en in artikel 2, lid 1, onder d), van het DAEB-besluit van 2011 bepaalde drempels in het onderhavige geval in acht zijn genomen, niet opnieuw ter discussie stelt.
- 149 Volgens de Commissie en CIN moet dit betoog van de hand worden gewezen.

- 150 Om te beginnen dient het op de beginselen en voorwaarden van de DAEB-beschikking van 2005 betrekking hebbende gedeelte van het betoog van RAS meteen als niet ter zake dienend te worden afgewezen, daar, zoals in punt 144 hierboven is vastgesteld, deze beschikking *ratione temporis* niet van toepassing was op de litigieuze compensatiemaatregel.
- 151 Voor het overige dient eraan te worden herinnerd dat het DAEB-besluit van 2011, volgens artikel 2, lid 1, onder d), ervan, met name van toepassing is op compensatie voor openbare dienst ter zake van lucht- of zeeverbindingen met eilanden waarop het gemiddelde jaarlijkse verkeersvolume gedurende de twee boekjaren voorafgaande aan het boekjaar waarin de onderneming met het beheer van de DAEB werd belast, maximaal 300 000 passagiers bedraagt.
- 152 Verder dient eraan te worden herinnerd, dat volgens artikel 4, onder a) en onder d) tot en met f), van het DAEB-besluit van 2011, in de openbaredienstopdrachten moeten worden vermeld:
- de inhoud en de duur van de openbaredienstverplichtingen [artikel 4, onder a)];
 - een beschrijving van het compensatiemechanisme en de parameters voor berekening, monitoring en herziening van de compensatie [artikel 4, onder d)];
 - de regelingen om eventuele overcompensatie te vermijden en terug te vorderen [artikel 4, onder e)];
 - een verwijzing naar het [DAEB-besluit van 2011] [artikel 4, onder f)].
- 153 Zoals uit de bewoordingen van de artikelen 1, 3 en 4 van het DAEB-besluit van 2011, gelezen tegen de achtergrond van overweging 9 van dat besluit, blijkt, zijn bovengenoemde voorwaarden cumulatieve voorwaarden. Zo kan een compensatie voor openbare dienst slechts als verenigbaar met de interne markt en als niet aan de aanmeldingsplicht onderworpen worden beschouwd, indien de betrokken openbaredienstopdrachten ten minste aan al deze voorwaarden voldoen.
- 154 Tot slot dient te worden beklemtoond dat, ofschoon het DAEB-besluit van 2011 niet uitdrukkelijk eist dat de betrokken openbare dienst een dienst van algemeen economisch belang met specifieke kenmerken ten opzichte van andere economische activiteiten is, dit in elk geval een voorafgaande voorwaarde voor de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU is, die name voortvloeit uit het feit dat de beoordelingsmarge waarover de nationale autoriteiten voor het omschrijven van de openbare dienst beschikken, niet onbeperkt is, zoals in punt 137 hierboven in herinnering is gebracht.
- 155 Om tot de slotsom te komen dat niet was voldaan aan de voorwaarden van het DAEB-besluit van 2011, heeft de Commissie zich gebaseerd op de volgende overwegingen. Allereerst heeft zij in overweging 255 van het bestreden besluit primair verwezen naar de overwegingen 180 tot en met 218 van dat besluit, waarin zij tot de slotsom was gekomen dat RAS noch het bestaan van een daadwerkelijke behoefte aan een openbare dienst noch het bestaan van voldoende nauwkeurige openbaredienstverplichtingen had aangetoond. In de overwegingen 256 en 257 van het bestreden besluit heeft zij verklaard dat het in elk geval overduidelijk was dat de betrokken openbaredienstopdrachten in het onderhavige geval niet voldeden aan de in artikel 4, onder d) tot met f), van dat besluit geformuleerde voorwaarden.
- 156 In dit verband dient enerzijds te worden beklemtoond dat RAS zich niet met succes kan beroepen op de omstandigheid dat de litigieuze compensatiemaatregel voldoet aan de in artikel 2, lid 1, onder d), van het DAEB-besluit van 2011 bepaalde drempels. Zoals uit de bewoordingen van dit artikel en uit de opzet van dit besluit duidelijk blijkt, beoogt deze bepaling immers alleen, de werkingssfeer van dit besluit af te bakenen, onverminderd de eerbiediging van de voorwaarden die elders in het besluit en in het bijzonder in artikel 4 ervan worden geformuleerd. Bijgevolg kon de omstandigheid dat de

litigieuze compensatiemaatregel binnen de werkingssfeer van dit besluit viel, in het onderhavige geval alleen tot gevolg hebben dat de Commissie verplicht was, te onderzoeken of die maatregel aan de in dat besluit geformuleerde voorwaarden voldeed, hetgeen het geval was.

- 157 Anderzijds heeft de Commissie, anders dan RAS heeft gesteld, in de overwegingen 256 en 257 van het bestreden besluit geoordeeld dat in het onderhavige geval kennelijk niet was voldaan aan de in artikel 4, onder d) en e), van het DAEB-besluit van 2011 geformuleerde voorwaarden.
- 158 Allereerst is RAS, zoals in de punten 104 tot en met 122 hierboven is opgemerkt, er immers niet in geslaagd, in het kader van het vierde onderdeel van haar tweede middel aan te tonen dat de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting of een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door in de overwegingen 174 tot en met 177 van het bestreden besluit te oordelen dat de in de punten 6 tot en met 9 hierboven bedoelde regionale besluiten niet voorzagen in de toekenning van een compensatie voor openbare dienst en bijgevolg evenmin een omschrijving van objectieve en doorzichtige parameters voor de berekening van deze compensatie bevatten. Op basis daarvan dient meteen te worden vastgesteld dat niet is voldaan aan de in artikel 4, onder d), van het DAEB-besluit van 2011 geformuleerde voorwaarde, hetgeen, gelet op het feit dat de in dit besluit geformuleerde voorwaarden cumulatieve voorwaarden zijn, volstaat om tot de slotsom te komen dat de litigieuze compensatiemaatregel niet op grond van dat besluit als verenigbaar met de interne markt en vrijgesteld van aanmelding kon worden beschouwd.
- 159 Vervolgens heeft de Commissie, bij gebreke van enige bepaling in de betrokken regionale besluiten die in de toekenning van een compensatie voorziet, daaruit in elk geval zonder een fout te maken logischerwijze kunnen afleiden dat evenmin was voldaan aan de in artikel 4, onder e), van dat DAEB-besluit geformuleerde voorwaarde. Deze bepaling eist immers dat vooraf de regelingen om eventuele overcompensatie te vermijden en terug te vorderen worden vastgesteld. Door in de betrokken regionale besluiten niet te voorzien in de betaling van een compensatie voor openbare dienst ingeval voor deze dienst geen begrotingsevenwicht wordt bereikt, heeft RAS immers logischerwijze geen dergelijke regelingen opgenomen. Daarbij komt dat, om dezelfde redenen als die welke in de punten 116 en 117 hierboven zijn genoemd, het ontbreken van dergelijke regelingen niet kan worden opgevangen door het feit diezelfde regionale besluiten gegevens bevatten die de vaststelling van de voor het bepalen van een eventuele compensatie relevante boekhoudkundige posten vergemakkelijken, en voorzien in een systeem van gescheiden boekhouding.
- 160 Los van het onderzoek van de door RAS in het kader van het derde onderdeel aangevoerde argumenten inzake de in artikel 4, onder f), geformuleerde voorwaarde, volgt uit het voorgaande dus dat het tweede onderdeel van het derde middel moet worden afgewezen.

– Derde onderdeel van het derde middel: onjuiste toepassing van artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 en, subsidiair, onwettigheid van die bepaling

- 161 Als derde onderdeel wordt in wezen gesteld dat de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door ten onrechte te oordelen dat de in artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 geformuleerde voorwaarde geen louter formele voorwaarde is. Subsidiair, voor het geval dat deze voorwaarde geen louter formele voorwaarde zou zijn, werpt verzoekster tegen deze bepaling een exceptie van onwettigheid in de zin van artikel 277 VWEU op, op grond dat deze bepaling de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU onwettig beperkt.
- 162 De Commissie, ondersteund door CIN, voert, zakelijk weergegeven, aan dat dit onderdeel van het derde middel niet ter zake dienend en in elk geval kennelijk ongegrond is.

- 163 Diengaannde staat vast dat zowel de primaire als de subsidiaire argumenten die RAS in het kader van het onderhavige onderdeel heeft aangevoerd, niet ter zake dienend zijn. Zoals in de punten 158 en 159 hierboven is vastgesteld, heeft de Commissie immers op goede gronden geoordeeld dat de besluiten van RAS niet voldeden aan de in artikel 4, onder d) en e), van het DAEB-besluit van 2011 geformuleerde voorwaarden. Bijgevolg is de stelling dat de in artikel 4, onder f), van dat besluit geformuleerde voorwaarde geen verbindend karakter heeft of onwettig is, niet ter zake dienend.
- 164 In elk geval dient erop te worden gewezen dat, enerzijds, noch uit de bewoordingen van artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 noch uit de context of de doelstellingen van die bepaling volgt dat de daarin geformuleerde voorwaarde niet verbindend is.
- 165 Integendeel, gelet op overweging 14 van het DAEB-besluit van 2011, is de in artikel 4, onder f), van dat besluit neergelegde verplichting om in de openbaredienst opdrachten uitdrukkelijk naar dat besluit te verwijzen, ingevoerd voor de doorzichtigheid, die bijzonder belangrijk is nu de lidstaten niet verplicht zijn de compensaties voor openbare dienst die aan de voorwaarden van het betrokken besluit voldoen, aan te melden (zie in die zin en naar analogie conclusie van advocaat-generaal Wahl in de zaak Dilly's Wellnesshotel, C-493/14, EU:C:2016:174, punt 58). Bovendien is het in repliek aangevoerde feit dat de niet-inachtneming van deze voorwaarde niet in de weg staat aan goedkeuring van de litigieuze compensatiemaatregel op grond van artikel 106, lid 2, VWEU, niet ter zake dienend. Zoals uit overweging 260 van het bestreden besluit blijkt, heeft de Commissie uit haar toetsing van de litigieuze compensatiemaatregel aan het DAEB-besluit van 2011 immers alleen afgeleid dat niet kon worden geoordeeld dat deze compensatie in overeenstemming is met artikel 106, lid 2, VWEU, omdat zij niet voldoet aan de voorwaarden van dat besluit, en dat bijgevolg niet kon worden geoordeeld dat zij was ontheven van de verplichting tot aanmelding. Deze slotsom onthief de Commissie dus niet van de verplichting om, in het bijzonder tegen de achtergrond van de DAEB-kaderregeling van 2011, te onderzoeken of die maatregel, gelet op die bepaling van het VWEU, verenigbaar is met de interne markt, een onderzoek dat overigens is verricht in de overwegingen 282 tot en met 296 van het bestreden besluit.
- 166 Anderzijds is de door RAS subsidiair opgeworpen exceptie van onwettigheid van artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 om de in punt 165 hierboven genoemde redenen volstrekt ongegrond. Zoals is vastgesteld, heeft de Commissie in het onderhavige geval uit de niet-inachtneming van die bepaling van dit besluit immers niet afgeleid dat de litigieuze compensatiemaatregel niet in overeenstemming was met artikel 106, lid 2, VWEU. Uit de toepassing van artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 in het bestreden besluit kan dus niet worden afgeleid, dat deze bepaling de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU onrechtmatig beperkt.
- 167 Bijgevolg dient het derde onderdeel van het derde middel, en dus het derde middel in zijn geheel, te worden afgewezen.

Vierde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten van de Commissie ter zake van de kwalificatie als onderneming in moeilijkheden, schending van artikel 106, lid 2, VWEU en onwettigheid van punt 9 van de DAEB-kaderregeling

- 168 Het vierde middel bestaat uit twee onderdelen. Als eerste onderdeel van dit middel betoogt RAS dat de Commissie ten onrechte heeft geoordeeld dat in het onderhavige geval was voldaan aan de voorwaarden om Saremar als onderneming in moeilijkheden aan te merken, in het bijzonder gelet op de in de punten 9 tot en met 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun genoemde elementen. Als tweede onderdeel van dit middel werpt RAS een exceptie van onwettigheid in de zin van artikel 277 VWEU op tegen punt 9 van de DAEB-kaderregeling. Zij betoogt dienaangaande dat, ingeval dit punt aldus moet worden uitgelegd dat een onderneming in moeilijkheden nooit in aanmerking komt voor een compensatie voor openbare dienst, dit punt in strijd is met artikel 106, lid 2, VWEU en de Commissie niet bevoegd was om het vast te stellen.

- 169 Als verweer betwist de Commissie, ondersteund door CIN, enerzijds de relevantie van de elementen die RAS in het kader van het eerste onderdeel heeft aangedragen om aannemelijk te maken dat Saremar ten tijde van de in aanmerking genomen feiten geen onderneming in moeilijkheden was. Wat, anderzijds, het tweede onderdeel van dit middel betreft, betoogt zij dat punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU niet beperkt, maar integendeel de eerbiediging van de doelstellingen van dit artikel helpt waarborgen.
- 170 Om te beginnen dient erop te worden gewezen dat het onderhavige middel ziet op de overwegingen 261 tot en met 280 van het bestreden besluit, waarin de Commissie heeft onderzocht of de litigieuze compensatiemaatregel in overeenstemming was met artikel 107, lid 3, onder c), VWEU, waarin is bepaald dat steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken als verenigbaar met de interne markt kunnen worden beschouwd, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. De Commissie heeft haar onderzoek in twee stappen verricht. In de eerste plaats heeft de Commissie, in de overwegingen 262 tot en met 270 van het bestreden besluit, onderzocht of Saremar op basis van de punten 10 en 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun als een onderneming in moeilijkheden kon worden beschouwd, en is zij tot de slotsom gekomen dat dit het geval was. In de tweede plaats heeft zij, in de overwegingen 271 tot en met 280 van dit besluit, onderzocht of de litigieuze compensatiemaatregel voldeed aan de in deze richtsnoeren geformuleerde voorwaarden waaraan moet worden voldaan opdat steun aan een onderneming in moeilijkheden als met de interne markt verenigbare steun in de zin van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU kan worden beschouwd. Daarbij is zij tot de slotsom gekomen dat dit niet het geval was (overweging 280 van het bestreden besluit).
- 171 In het kader van de twee onderdelen van het vierde middel formuleert RAS echter geen kritiek, zelfs niet subsidiair, op de slotsom waartoe de Commissie in overweging 280 van het bestreden besluit is gekomen met de betrekking tot de onverenigbaarheid van de litigieuze steun met de interne markt. In dit middel komt RAS immers alleen op tegen het feit dat Saremar als onderneming in moeilijkheden kan worden aangemerkt, dat wil zeggen, impliciet maar noodzakelijk, tegen het feit dat de litigieuze compensatiemaatregel binnen de werkingssfeer van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU valt. Het onderhavige middel moet dan ook aldus worden begrepen dat RAS daarmee in feite opkomt tegen het feit dat de verenigbaarheid van de litigieuze compensatiemaatregel met de interne markt moet worden beoordeeld tegen de achtergrond van deze bepaling en niet tegen de achtergrond van artikel 106, lid 2, VWEU.
- 172 Dit gezegd zijnde, dient erop te worden gewezen dat de Commissie, ongeacht haar standpunt over deze kwestie, in elk geval in de overwegingen 282 tot en met 296 van het bestreden besluit, voor het geval dat Saremar geen onderneming in moeilijkheden zou zijn geweest, heeft onderzocht of de litigieuze compensatiemaatregel, gelet op de in de DAEB-kaderregeling van 2011 geformuleerde criteria, als verenigbaar met artikel 106, lid 2, VWEU kon worden beschouwd. Zij is daarbij tot de slotsom gekomen dat dit niet het geval was. Bijgevolg zou de Commissie, zelfs indien zij de verenigbaarheid van die maatregel met de interne markt niet tegen de achtergrond van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan artikel 107, lid 3, onder c), VWEU had getoetst, in elk geval in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU tot de slotsom zijn gekomen dat deze maatregel niet verenigbaar was met de interne markt. In deze omstandigheden toont RAS niet aan welke gevolgen de in dit middel bedoelde fouten van de Commissie in het onderhavige geval voor de wettigheid van het bestreden besluit zouden kunnen hebben. Bijgevolg dient dit middel als niet ter zake dienend te worden afgewezen.
- 173 In elk geval kunnen de door RAS ter ondersteuning van elk van de onderdelen van het onderhavige middel aangevoerde argumenten om de in de punten 174 tot en met 203 hierboven genoemde redenen niet worden aanvaard.

- 174 Wat, enerzijds, het eerste onderdeel van dit middel betreft, dient erop te worden gewezen dat, anders dan RAS betoogt, de Commissie de punten 9 tot en met 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun immers niet onjuist heeft toegepast door te oordelen dat was voldaan aan de voorwaarden om Saremar als een onderneming in moeilijkheden aan te merken.
- 175 In de eerste plaats stelt RAS vergeefs dat de daling van het kapitaal van Saremar te wijten is aan een onvoorzienbare omstandigheid die niets te maken had met het beheer van de onderneming, te weten de waardevermindering van de schuldvordering die Saremar op Tirrenia had.
- 176 Volgens punt 10, onder a), van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun wordt een onderneming immers „in beginsel en ongeacht haar omvang” als een onderneming in moeilijkheden beschouwd, in het geval van een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid, „wanneer meer dan de helft van het maatschappelijk kapitaal is verdwenen en meer dan een kwart van dit kapitaal tijdens de afgelopen twaalf maanden is verloren gegaan”. Welnu, RAS betwist niet dat, zoals de Commissie in overweging 264 van het bestreden besluit heeft geoordeeld, Saremar in de laatste twaalf maanden vóór de datum van vaststelling van de litigieuze compensatiemaatregel meer dan 80 % van haar kapitaal had verloren. Bijgevolg was de beoordelingsmarge van de Commissie om Saremar al dan niet als een onderneming in moeilijkheden aan te merken in het onderhavige geval zeer gering.
- 177 Volgens vaste rechtspraak kan de Commissie inderdaad niet door de vaststelling van gedragsregels zoals de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun afzien van de uitoefening van de beoordelingsbevoegdheid die haar voor het beoordelen van de verenigbaarheid van staatssteun met de interne markt is verleend (zie in die zin arrest van 19 juli 2016, *Kotnik e.a.*, C-526/14, EU:C:2016:570, punt 41). Het gebruik van de uitdrukking „in beginsel” in punt 10, onder a), van deze richtsnoeren wijst er overigens op dat er bijzondere gevallen kunnen zijn waarin een onderneming uitzonderlijk door de Commissie niet als een onderneming in moeilijkheden zal worden beschouwd wanneer haar kapitaal in de in dat punt genoemde mate is gedaald.
- 178 Het stond in het onderhavige geval echter niet aan de Commissie om de door RAS aangevoerde oorzaken voor de daling van het kapitaal van Saremar in aanmerking te nemen. Zoals uit punt 9 van diezelfde richtsnoeren blijkt, is het begrip onderneming in moeilijkheden immers een objectief begrip dat uitsluitend moet worden begrepen aan de hand van de concrete aanwijzingen inzake de financiële en economische situatie van de betrokken onderneming die erop wijzen dat deze „niet in staat is [...] de verliezen te stelpen die, zonder externe steun van de overheid, op korte of middellange termijn vrijwel zeker tot het faillissement van de onderneming [zullen] leiden”. Indien de Commissie rekening moest houden met omstandigheden als die welke RAS heeft aangevoerd voor haar stelling dat het niet om een onderneming in moeilijkheden ging, zou het nuttig effect van de in artikel 107, lid 3, onder c), VWEU bepaalde afwijking overigens in gevaar kunnen komen. In dit verband dient erop te worden gewezen dat, zoals de Commissie in wezen heeft verklaard, de waardevermindering van schuldvorderingen in het kader van een faillissementsprocedure, met name van de schuldvorderingen op de voormalige moedermaatschappij van de onderneming, een geenszins uitzonderlijk risico van het zakenleven is dat de betrokken onderneming in onoverkomelijke moeilijkheden kan brengen.
- 179 In de tweede plaats is de stelling van RAS dat de Saremar zonder de waardevermindering van haar schuldvorderingen op Tirrenia een winst van 134 000 EUR zou hebben geboekt, evenmin ter zake dienend. Om de in punt 178 hierboven genoemde redenen, heeft de gestelde omstandigheid dat de waardevermindering van schuldvorderingen die tot het door Saremar in 2010 geleden tekort heeft geleid, niets met het beheer van deze onderneming te maken had en buitengewoon was, geen gevolgen voor de vaststelling van het bestaan van dit tekort en van het bedrag daarvan.
- 180 In de derde plaats heeft de Commissie niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en evenmin een kennelijke beoordelingsfout gemaakt door geen rekening te houden met het door RAS gestelde feit dat Saremar in 2012 een stand-bykrediet heeft gekregen van een bank. Dit feit vormde immers geen bijzondere omstandigheid die de Commissie ertoe had moeten brengen om, in afwijking van punt 10,

onder a), van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun, deze onderneming niet als een onderneming in moeilijkheden aan te merken. Zoals de Commissie heeft beklemtoond, is dit krediet immers verleend op een tijdstip waarop RAS al te kennen had gegeven dat zij van plan was ten gunste van Saremar tussenbeide te komen, in het bijzonder door in het kader van regionaal besluit nr. 36/6 te voorzien in de litigieuze kapitaalsverhoging. In elk geval dient erop te worden gewezen dat het verlenen van dit krediet een omstandigheid is die zowel kan wijzen op de moeilijkheden van het Saremar om haar activiteit met eigen middelen te financieren als op het vertrouwen dat deze onderneming op dat ogenblik bij haar schuldeisers kon wekken. Het was voor de Commissie dan ook moeilijk, een eenduidige conclusie te trekken uit deze omstandigheid.

181 In de vierde plaats heeft de Commissie, anders dan RAS betoogt, in overweging 267 van het bestreden besluit niet vastgesteld dat Saremar toenemende verliezen had geleden, maar wel dat zij voortdurend verlies had geleden. Het is weliswaar juist dat Saremar in 2011 een nettowinst van 2 523 439 EUR heeft geboekt, doch de Commissie heeft erop gewezen dat deze winst niet volstond voor het dekken van het in 2010 geboekte tekort, dat tweemaal zoveel bedroeg, en dat Saremar in 2012, het jaar waarin de steun is verleend, eveneens een tekort van 1,7 miljoen EUR had geboekt, dat zonder de litigieuze compensatiemaatregel zou zijn opgelopen tot 13 miljoen EUR. Bijgevolg is de vaststelling dat in de in aanmerking genomen periode voortdurend verlies is geleden, niet onjuist. Punt 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun noemt onder de symptomen die erop wijzen dat een onderneming in moeilijkheden verkeert, inderdaad niet voortdurende verliezen, maar alleen toenemende verliezen. Uit de bewoordingen van dit punt 11 blijkt echter dat de daar verstrekte lijst van symptomen louter indicatief is. De Commissie heeft dus niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en evenmin een kennelijke beoordelingsfout gemaakt door te oordelen dat voortdurende verliezen een relevant symptoom waren om Saremar als onderneming in moeilijkheden aan te merken. Om deze redenen kan, anders dan RAS betoogt, uit het feit dat in het onderhavige geval geen van de andere in dat punt genoemde symptomen aanwezig was, evenmin het bestaan van een kennelijke beoordelingsfout worden afgeleid. In elk geval volgt uit de punten 175 tot en met 180 hierboven dat de Commissie geen fout heeft gemaakt door te oordelen dat Saremar voldeed aan de in punt 10, onder a), van die richtsnoeren geformuleerde voorwaarde om als onderneming in moeilijkheden te worden aangemerkt, en dat deze vaststelling op zichzelf volstond voor die kwalificatie. Bijgevolg snijden bovengenoemde argumenten geen hout voor zover zij zien op de toepassing van punt 11 van die richtsnoeren door de Commissie.

182 In de vijfde en laatste plaats komt, anders dan RAS betoogt, het feit dat de Commissie in de overwegingen 266 tot en met 268 van het bestreden besluit heeft vastgesteld dat zonder de financiële tussenkomst van RAS de financiële moeilijkheden van Saremar nog groter zouden geweest en de voortzetting van de activiteit van deze vennootschap in gevaar zouden hebben gebracht, er niet op neer dat elke onderneming die tekorten lijdt als gevolg van haar openbaredienstverleningstaken, als een onderneming in moeilijkheden wordt aangemerkt.

183 Allereerst volgt uit de overwegingen 264 en 266 van het bestreden besluit immers dat het bedrag van het tekort dat Saremar zonder de betaling van de litigieuze compensatie zou hebben geleden, slechts een bevestiging vormt van de door de Commissie op basis van andere symptomen vastgestelde moeilijkheden van deze vennootschap. In het bijzonder uit overweging 264 van dit besluit volgt immers dat de daling van het kapitaal van Saremar in de loop van de laatste twaalf maanden vóór de vaststelling van de litigieuze compensatiemaatregel voor de Commissie een doorslaggevend en op zichzelf voldoende element is geweest om deze vennootschap als onderneming in moeilijkheden aan te merken. Zoals RAS zelf heeft verklaard, was deze daling van het kapitaal echter niet te wijten aan een exploitatieverlies van Saremar in het kader van de openbaredienstverleningstaken waarmee deze vennootschap toen was belast, maar de aan de waardevermindering van de schuldvorderingen Saremar op Tirrenia. Daarbij komt dat de Commissie ook het voortdurende karakter van het verlies dat Saremar sedert 2010 had geleden, als een symptoom van de moeilijkheden van deze vennootschap in aanmerking heeft genomen.

- 184 Zoals in punt 178 hierboven is gezegd, is het begrip onderneming in moeilijkheden, zoals omschreven in punt 9 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun, overigens een objectief begrip dat uitsluitend moet worden begrepen aan de hand van de concrete aanwijzingen inzake de financiële en economische situatie van de betrokken onderneming. Bijgevolg kan de oorsprong van de tekorten van deze onderneming, in het bijzonder wanneer deze oorsprong verband houdt met het verlenen van een openbare dienst, geen relevante factor vormen om uit te maken of de onderneming al dan niet in moeilijkheden verkeert.
- 185 Het argument van RAS berust overigens op het onjuiste postulaat dat de situatie van Saremar op de datum van de vaststelling van de litigieuze compensatiemaatregel kan worden vergeleken met die van een onderneming waarvan de tekorten voortvloeien uit de niet-betaling van een compensatie voor openbare dienst die vooraf in het kader van de vaststelling van de voorwaarden van de betrokken openbaredienstverleningstaak was verleend. Zoals in de punten 105 tot en met 108 hierboven is gezegd, sloten de voorwaarden van de openbaredienstverleningstaken van Saremar in het onderhavige geval de betaling een compensatie voor openbare dienst echter uit, en werd daarin bepaald dat Saremar diende te streven naar begrotingsevenwicht op basis van de exploitatie-inkomsten alleen. Pas op 7 augustus 2012 heeft RAS, na te hebben vastgesteld welk verlies Saremar door haar cabotage met het vasteland leed, in het kader van een regionale wet de litigieuze compensatiemaatregel vastgesteld. Verder dient erop te worden gewezen dat, zoals uit overweging 103 van het bestreden besluit blijkt, RAS in de loop van de formele onderzoeksprocedure als rechtvaardigingsgrond voor haar beslissing om een deel van het door Saremar geleden exploitatieverlies te compenseren en die verrichtingen stop te zetten had aangegeven dat die maatregelen van vitaal belang waren om het aan die verrichtingen verbonden economische risico te beperken. In die omstandigheden heeft de Commissie niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en overigens ook geen kennelijke beoordelingsfout gemaakt door te oordelen dat de litigieuze compensatiemaatregel absoluut noodzakelijk was voor het ten dele dekken van het exploitatietekort van Saremar, dat kon worden beschouwd als een symptoom op grond waarvan deze vennootschap als een onderneming in moeilijkheden kon worden aangemerkt.
- 186 Bijgevolg kan uit de overwegingen 266 tot en met 268 van het bestreden besluit niet worden afgeleid dat de Commissie, in alle gevallen waarin zij vaststelt dat een onderneming een tekort lijdt als gevolg van haar openbaredienstverleningstaken, die onderneming noodzakelijkerwijze als een onderneming in moeilijkheden zal aanmerken.
- 187 Uit het voorgaande volgt dat het eerste onderdeel van het vierde middel in elk geval ongegrond moet worden verklaard.
- 188 Wat anderzijds het tweede onderdeel van het vierde middel betreft, dient er in elk geval op te worden gewezen dat niet kan worden aangenomen dat punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU onrechtmatig beperkt.
- 189 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat de Commissie in punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 verklaart dat steun voor in moeilijkheden verkerende DAEB-verrichters wordt beoordeeld op grond van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun.
- 190 In overweging 269 van het bestreden besluit heeft de Commissie punt 9 van de DAEB-kaderregeling toegepast en daarbij verklaard:

„Volgens punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 moeten de aan ondernemingen in moeilijkheden verleende compensaties voor openbare dienst worden getoetst aan de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun. Aangezien niet is voldaan aan de voorwaarden van de DAEB-kaderregeling van 2011, moet de compensatie die Saremar heeft ontvangen [voor het wegwerken van de moeilijkheden] die zij op de twee betrokken verbindingen ondervindt, [aan die richtsnoeren] worden getoetst om uit te maken of zij als verenigbaar met de interne markt in de zin van artikel 107, lid 3, VWEU kan worden beschouwd.”

- 191 Om te beginnen staat vast dat, zoals de Commissie overigens in dupliek heeft opgemerkt, RAS de draagwijdte van haar exceptie van onwettigheid zelf heeft beperkt. Zoals zij in repliek heeft uiteengezet, zou punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 volgens haar als onwettig moeten worden beschouwd ingeval het niet zou toestaan dat een compensatie die het tekort dekt dat voor een onderneming in moeilijkheden uit het verschil tussen de voor de verlening van de openbare dienst opgekomen kosten en de uit dien hoofde ontvangen subsidie voortvloeit, aan artikel 106, lid 2, VWEU wordt getoetst. RAS beschouwt dit punt daarentegen niet als onwettig voor zover het aldus dient te worden uitgelegd dat een compensatie die is toegekend ter aanvulling van het tekort dat een onderneming in moeilijkheden als gevolg van andere activiteiten dan de openbardienstverleningstaken lijdt, niet onder artikel 106, lid 2, VWEU valt.
- 192 Dit gezegd zijnde, is de door RAS opgeworpen exceptie van onwettigheid ongegrond, ongeacht de uitlegging die aan punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 moet worden gegeven.
- 193 Zoals in punt 137 hierboven al in herinnering is gebracht, mogen de nationale autoriteiten, gelet op de beoordelingsbevoegdheid waarover de lidstaten ter zake van de omschrijving van een openbardienstverleningstaak en van de wijze van uitvoering daarvan beschikken, het begrip DAEB niet aanwenden met het enkele doel, ondernemingen in aanmerking te laten komen voor de afwijking waarin artikel 106, lid 2, VWEU voorziet.
- 194 In dit verband is het vaste rechtspraak dat slechts aan de voorwaarden van artikel 106, lid 2, VWEU is voldaan wanneer de onderneming zonder de litigieuze rechten of subsidies de haar opgedragen bijzondere taak niet kan vervullen, of wanneer de handhaving van die rechten of subsidies noodzakelijk is om de betrokken onderneming in staat te stellen de haar opgedragen taak van algemeen economisch belang in economisch aanvaardbare omstandigheden te vervullen (zie arrest van 1 juli 2010, M6 en TF1/Commissie, T-568/08 en T-573/08, EU:T:2010:272, punt 138 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Voor de toepassing van de afwijking waarin die bepaling voorziet, is het bijgevolg noodzakelijk dat de economische en financiële situatie van de onderneming die deze rechten of subsidies ontvangt, op het ogenblik waarop deze haar worden toegekend, deze onderneming daadwerkelijk in staat stelt de haar opdragen openbardienstverleningstaak te vervullen. Anders zou aan de afwijking waarin artikel 106, lid 2, VWEU voorziet, elk nuttig effect en bijgevolg elke rechtvaardiging worden ontnomen, zodat niet zou kunnen worden uitgesloten dat de lidstaten misbruik maken van het begrip DAEB.
- 195 Zoals de Commissie onder verwijzing naar de punten 68 tot en met 71 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun terecht heeft opgemerkt, is een onderneming in moeilijkheden in de zin van die richtsnoeren echter op korte of minder korte termijn in haar bestaan zelf bedreigd, zodat niet kan worden geoordeeld dat zij in staat is de haar opgedragen openbardienstverleningstaken op passende wijze te vervullen zolang haar voortbestaan niet is verzekerd. In die omstandigheden kan de subsidie die aan een dergelijke onderneming in moeilijkheden ter aanvulling van de uit de vervulling van die openbardienstverleningstaken voortvloeiende tekorten wordt toegekend, niet onder de in artikel 106, lid 2, VWEU bepaalde afwijking vallen, maar in voorkomend geval alleen onder die waarin artikel 107, lid 3, onder c), VWEU voorziet.
- 196 Volgens de voorwaarden voor toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU, volgens welke de compensatie strikt evenredig moet zijn aan de lasten van de openbare dienst, zal deze compensatie immers niet kunnen garanderen dat die taken worden vervuld, wegens de moeilijkheden waarmee de onderneming wordt geconfronteerd. Een dergelijke compensatie kan daarentegen bijdragen tot het herstel van de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming wanneer is voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU, zoals die nader zijn bepaald in de richtsnoeren betreffende inzake reddings- en herstructureringssteun. Op die manier behoudt de in laatstgenoemde bepaling van het Verdrag neergelegde afwijking van het verbod van staatssteun haar nuttige werking en bijgevolg haar rechtvaardiging.

- 197 Door in punt 9 van de DAEB-kaderregeling te verklaren dat de steun voor in moeilijkheden verkerende DAEB-verrichters wordt beoordeeld op grond van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun, heeft de Commissie de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU dus niet onrechtmatig beperkt. Bijgevolg heeft de Commissie ook de grenzen van haar bevoegdheid niet overschreden.
- 198 De door RAS ter ondersteuning van haar exceptie van onwettigheid aangevoerde argumenten kunnen deze slotsom niet op losse schroeven zetten.
- 199 Allereerst kan uit de omstandigheid dat de in punt 9 van de DAEB-kaderregeling geformuleerde overweging niet voorkomt in de bepalingen van het DAEB-besluit van 2011, geen incoherentie in het door de Commissie omschreven juridische kader voor de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU, en evenmin een discriminerende behandeling, worden afgeleid. Enerzijds beoogt deze omschrijving immers, zoals de Commissie heeft opgemerkt, te bepalen onder welke voorwaarden onder artikel 106, lid 2, VWEU vallende compensaties voor openbare dienst in aanmerking komen voor ontheffing van de aanmeldingsplicht en dus als verenigbaar met de interne markt kunnen worden beschouwd zonder dat deze instelling ze dient te onderzoeken. Bijgevolg is de vermelding van het juridische kader waarbinnen de Commissie de steun aan DAEB-verrichters in moeilijkheden onderzoekt, zonder voorwerp in het kader van een dergelijk besluit. Anderzijds en in elk geval voldoet, zoals in punt 195 hierboven is gezegd, aan een met een openbare dienst belaste onderneming in moeilijkheden verleende steun niet aan de doelstellingen van de afwijking waarin artikel 106, lid 2, VWEU voorziet. Bijgevolg kan een dergelijke steun a fortiori niet worden goedgekeurd in het kader van het DAEB-besluit van 2011, dat per definitie slechts betrekking heeft op compensaties voor openbare dienst die worden geacht in overeenstemming te zijn met die doeleinden. Om dezelfde redenen worden de compensaties voor openbare dienst waarop het DAEB-besluit van 2011 van toepassing is, niet verleend in een situatie die vergelijkbaar is met die van de aan openbare dienstverrichters in moeilijkheden verleende steun.
- 200 Verder volgt uit de in punt 113 hierboven aangehaalde rechtspraak dat de wettigheid van punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 alleen aan artikel 106, lid 2, VWEU en aan artikel 107, lid 3, onder c), VWEU moet worden getoetst, en niet aan een eerdere praktijk, die, zoals de Commissie beklemtoont, overigens kan veranderen. Bijgevolg is de verwijzing naar de SNCM-beschikking in het onderhavige geval niet ter zake dienend. Verder kan RAS niet op goede gronden verwijzen naar de punten 55 tot en met 71 van het arrest van 11 september 2012, *Corsica Ferries France/Commissie* (T-565/08, EU:T:2012:415). In die punten heeft het Gerecht immers niet onderzocht of de in de SNCM-beschikking behandelde kapitaalsverhoging moest worden getoetst aan artikel 87, lid 3, onder c), EG dan wel aan artikel 86, lid 2, EG, die van kracht waren ten tijde van de feiten, daar die vraag in het betrokken geding niet aan de orde was gesteld.
- 201 In elk geval blijkt in het bijzonder uit overweging 253 van de SNCM-beschikking, zoals al is vastgesteld in punt 113 hierboven, dat de door de Commissie als compensatie voor openbare dienst aangemerkte maatregel was goedgekeurd in het kader van een tussen SNCM en de Franse autoriteiten gesloten overeenkomst en dat die compensatie vervolgens in het kader van een herstructureringsplan was betaald. Verder blijkt uit de SNCM-beschikking niet dat op de datum waarop die overeenkomst was gesloten en die maatregel dus in beginsel was goedgekeurd, SNCM als een onderneming in moeilijkheden kon worden aangemerkt. De maatregel waar het in die beschikking om ging, was dus niet vergelijkbaar met de litigieuze compensatiemaatregel, die pas is vastgesteld nadat RAS had vastgesteld welke moeilijkheden het verzorgen van de verbinding met het vasteland voor Saremar meebracht.
- 202 Tot slot blijkt uit de punten 194 tot en met 196 hierboven dat, anders dan RAS betoogt, ingeval het tekort van de betrokken onderneming een gevolg is van de openbare dienstverplichtingen die aan deze onderneming zijn opgelegd, daaruit niet noodzakelijk voortvloeit dat de verenigbaarheid van de

compensatie van dit tekort met de interne markt steeds aan artikel 106, lid 2, VWEU moet worden getoetst, omdat de exploitatie van gesubsidieerde openbare diensten anders onmogelijk zou worden gemaakt.

- 203 Uit het voorgaande volgt dat punt 9 van de DAEB-kaderregeling van 2011 in elk geval niet onwettig is omdat de Commissie daarmee de draagwijdte van artikel 106, lid 2, VWEU ten onrechte zou beperken en dus haar bevoegdheden zou overschrijden. Bijgevolg is ook het bestreden besluit daardoor niet onwettig.
- 204 Het tweede onderdeel van het vierde middel, en dus dit middel in zijn geheel, dienen dan ook te worden afgewezen.

Vijfde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten doordat de Commissie heeft geoordeeld dat de litigieuze compensatiemaatregel niet voldeed aan de criteria van de DAEB-kaderregeling van 2011

- 205 Ter ondersteuning van haar vijfde middel voert RAS enerzijds aan dat de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van de DAEB-kaderregeling van 2011 geformuleerde beginselen niet van toepassing zijn op de litigieuze compensatiemaatregel, en anderzijds en in elk geval dat die beginselen in het onderhavige geval zijn geëerbiedigd.
- 206 Als verweer voert de Commissie, ondersteund door CIN, aan dat het vijfde middel ziet op ten overvloedige geformuleerde overwegingen, en dat, gelet op de argumenten die zij al in het kader van de andere middelen heeft aangevoerd, de litigieuze compensatiemaatregel niet in overeenstemming is met de DAEB-kaderregeling van 2011.
- 207 In dit verband moet het onderhavige middel, gelet op het feit dat de door RAS in het kader van dit middel aangevoerde argumenten grotendeels argumenten zijn die al in het kader van het onderzoek van het tweede tot en met het vierde middel zijn afgewezen, eveneens ongegrond worden verklaard en wel om de volgende redenen.
- 208 In de eerste plaats dient met betrekking tot de overwegingen die RAS heeft geformuleerd om aan te tonen dat aan de tweede Altmark-voorwaarde was voldaan, te worden verwezen naar de punten 110 tot en met 121 hierboven, waarin de redenen voor de afwijzing van die overwegingen zijn uiteengezet.
- 209 In de tweede plaats verwijst RAS, om aan te tonen dat de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van de DAEB-kaderregeling 2011 geformuleerde voorwaarden *ratione temporis* niet van toepassing zijn op de litigieuze compensatiemaatregel, naar het betoog dat zij in het kader van het eerste onderdeel van het derde middel heeft gevoerd ter onderbouwing van haar stelling dat ook het DAEB-besluit van 2011 *ratione temporis* niet van toepassing was op deze maatregel. Dienaangaande kan worden volstaan met te verwijzen naar de punten 142 tot en met 145 hierboven, waarin is uiteengezet, waarom dit betoog moet worden afgewezen.
- 210 In de derde plaats kan RAS zich overduidelijk niet beroepen op punt 61 van de DAEB-kaderregeling van 2011, waarin staat dat de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van die kaderregeling geformuleerde beginselen niet van toepassing zijn op steun die voldoet aan de in artikel 2, lid 1, van het DAEB-besluit van 2011 geformuleerde voorwaarden. Zoals in punt 156 hierboven al is opgemerkt, kan uit de omstandigheid dat de litigieuze compensatiemaatregel voldeed aan de in artikel 2, lid 1, onder d), van dat besluit bepaalde drempels, immers alleen worden afgeleid dat deze maatregel binnen de werkingssfeer van dit besluit viel. Er kan echter geenszins uit worden afgeleid dat die maatregel voldeed aan de daarin geformuleerde voorwaarden. Bijgevolg is punt 61 van die kaderregeling niet van toepassing op een dergelijke maatregel en heeft de Commissie de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van die kaderregeling geformuleerde beginselen in het onderhavige geval dus terecht toegepast.

- 211 Wat in de vierde en de laatste plaats de eerbiediging van de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van de DAEB-kaderregeling van 2011 geformuleerde beginselen betreft, dient erop te worden gewezen dat de Commissie in de overwegingen 285 en 286 van het bestreden besluit in elk geval terecht heeft vastgesteld dat de litigieuze compensatiemaatregel met name niet voldeed aan de in punt 16, onder d) en e), van die kaderregeling gestelde eisen. Anders dan daarin wordt geëist, bevatten de besluiten van RAS houdende oplegging van een openbardienstverleningstaak immers geen beschrijving van het compensatiemechanisme en van de parameters voor berekening, monitoring en herziening van de compensatie en evenmin de regelingen om overcompensatie te vermijden of terug te betalen. Gelet op feit dat niet is voldaan aan deze eisen, die van wezenlijk belang zijn om uit te maken of de litigieuze maatregel een met de interne markt verenigbare compensatie voor openbare dienst in de zin van artikel 106, lid 2, VWEU is, kan de eventuele eerbiediging van de in de punten 14, 19, 20, 24, 39 en 60 van deze kaderregeling geformuleerde beginselen niet van doorslaggevend belang zijn. Verder toont RAS niet aan dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door te oordelen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de in punt 24 van die kaderregeling gestelde eis dat de nettokosten van de openbardienstverplichtingen moeten worden berekend aan de hand van de Net Avoided Cost (NAC)-methode. Hetzelfde geldt voor het feit dat in het onderhavige geval bij het uitwerken van de compensatiemethode geen prikkels met het oog op een doelmatige verrichting van de DAEB zijn opgenomen, zoals in punt 39 van de betrokken kaderregeling wordt geëist.
- 212 Uit het voorgaande volgt, dat het vijfde middel moet worden afgewezen.

Eerste middel: schending van artikel 106, lid 2, VWEU en onjuiste beoordeling van de omschrijving van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen

- 213 In het kader van dit eerste middel voert RAS enerzijds aan dat de Commissie zowel in het kader van de toepassing van de Altmark-voorwaarden als in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU een onjuiste omschrijving van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen heeft gegeven door te oordelen dat het daarbij uitsluitend ging om tariefverplichtingen. Anderzijds voert RAS aan dat de Commissie de bevoegdheden heeft overschreden die zij volgens de rechtspraak in het kader van de toepassing van artikel 106, lid 2, VWEU heeft, door de behoefte aan deze openbardienstverplichtingen ten gronde en ter zake van de opportuniteit ervan te beoordelen en zich niet ertoe te beperken, te toetsen of de keuzen van RAS niet op een kennelijke beoordelingsfout berusten.
- 214 De Commissie, ondersteund door CIN, brengt hiertegen in dat zij geen beoordelingsfout heeft gemaakt met betrekking tot de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen, en dat zij haar bevoegdheden niet heeft overschreden.
- 215 Opgemerkt dient te worden dat, zoals verzoekster ter terechtzitting overigens heeft toegegeven, de in het kader van het onderhavige middel geformuleerde grieven in wezen niet verschillen van de soortgelijke grieven die in het kader van het tweede middel zijn aangevoerd. Ter ondersteuning van het eerste onderdeel van dit middel verwijt RAS de Commissie immers met name dat deze in het kader van de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde blijkt heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt ter zake van de omschrijving van de behoefte aan openbare dienst en van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen. Om de in de punten 122 tot en met 132 hierboven genoemde redenen snijden deze grieven echter geen hout.
- 216 Het onderhavige middel ziet weliswaar niet alleen op de toepassing van de eerste Altmark-voorwaarde door de Commissie, maar ook op het onderzoek door deze instelling van de verenigbaarheid van de litigieuze compensatiemaatregel met de interne markt in het kader van artikel 106, lid 2, VWEU, in het bijzonder gelet op het DAEB-besluit van 2011 enerzijds en de DAEB-kaderregeling van 2011 anderzijds. Uit het onderzoek van het derde en het vijfde middel in de punten 133 tot en met 167

en 205 tot en met 212 hierboven blijkt echter dat de Commissie op goede gronden heeft kunnen oordelen dat de litigieuze compensatiemaatregel niet in overeenstemming was met de eisen van het DAEB-besluit van 2011 en evenmin met die van de DAEB-kaderregeling van 2011, zonder zich daarvoor te baseren op haar beoordeling van de behoefte aan openbare dienst in het onderhavige geval en op haar beoordeling van de aan Saremar opgelegde openbardienstverplichtingen. Hieruit volgt dat, zelfs al zou deze beoordeling onjuist zijn of zou de Commissie daartoe niet bevoegd zij, deze omstandigheid geen gevolgen kan hebben voor de rechtmatigheid van de toepassing die de Commissie in het onderhavige geval aan 106, lid 2, VWEU heeft gegeven.

217 Uit het voorgaande volgt dat het eerste middel in zijn geheel niet ter zake dienend is en dus moet worden afgewezen.

Tweede onderdeel van het beroep, betreffende het aan de litigieuze kapitaalsverhoging gewijde deel van het bestreden besluit

218 In het tweede onderdeel van het beroep voert verzoekster formeel één enkel middel aan, betreffende kennelijke beoordelingsfouten en schending van artikel 107, lid 1, VWEU en artikel 106, lid 2, VWEU, alsmede niet-nakoming van de motiveringsplicht, in het kader van de beoordeling of de litigieuze kapitaalsverhoging in overeenstemming is met het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie. Om de in punt 69 hierboven genoemde redenen dient te worden geoordeeld dat verzoekster in feite twee middelen aanvoert, namelijk enerzijds niet-nakoming van de motiveringsplicht en anderzijds onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten.

Eerste middel: niet-nakoming van de motiveringsplicht

219 In het kader van het onderhavige middel verwijt RAS de Commissie dat deze niet heeft uiteengezet waarom zij geen rekening heeft gehouden met feit dat de litigieuze herkapitalisatie slechts het herstellen is van economische middelen die al tot de activa van Saremar behoorden.

220 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat, zoals in punt 79 hierboven is gezegd, uit de rechtspraak blijkt dat de Commissie niet verplicht is, elk argument te verwerpen dat de partijen in de loop van de administratieve procedure hebben aangevoerd. In het bijzonder is de Commissie op grond van de motiveringsplicht niet gehouden een standpunt in te nemen over gegevens die kennelijk niet ter zake dienend, zonder betekenis of duidelijk bijkomstig zijn (zie arrest van 1 juli 2008, Chronopost en La Poste/UFEX e.a., C-341/06 P en C-342/06 P, EU:C:2008:375, punt 89 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

221 In het onderhavige geval blijkt, enerzijds, uit de analyse die de Commissie in de overwegingen 235 tot en met 245 van het bestreden besluit heeft gemaakt, duidelijk dat de Commissie heeft geoordeeld dat de litigieuze kapitaalsverhoging een overdracht van middelen vormde. Anderzijds is, zoals in de punten 225 tot en met 237 hieronder zal worden uiteengezet, het argument van RAS dat de litigieuze herkapitalisatie slechts het herstellen is van economische middelen die al tot de activa van Saremar behoorden, volstrekt ongegrond, aangezien, ook al zou de litigieuze inbreng van kapitaal neerkomen op een „herstellen” van het vermogen van de Saremar, het niettemin overduidelijk gaat om een financiële inbreng van openbare middelen. Bijgevolg was de Commissie niet gehouden, op dit argument te antwoorden, en moet het eerste middel dus worden afgewezen.

Tweede middel: onjuiste rechtsopvattingen en beoordelingsfouten

222 Het tweede middel bestaat in wezen uit drie onderdelen. Als eerste onderdeel van dit middel betoogt RAS dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt ter zake van de aard van de met de litigieuze kapitaalsverhoging overeenkomende middelen en daardoor artikel 107, lid 1, VWEU

en artikel 106, lid 2, VWEU heeft geschonden. Het tweede onderdeel van dit middel betreft kennelijke beoordelingsfouten ter zake van de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie in het onderhavige geval. Het derde onderdeel van dit middel betreft een kennelijke beoordelingsfout ter zake van de verenigbaarheid van de litigieuze kapitaalsverhoging met de interne markt.

223 De Commissie, ondersteund door CIN, is van mening dat dit betoog ongegrond is.

– Eerste onderdeel van het tweede middel: kennelijke beoordelingsfout ter zake van de aard van de met de litigieuze kapitaalsverhoging overeenkomende middelen en schending van artikel 107, lid 1, VWEU en artikel 106, lid 2, VWEU

224 In het kader van het eerste onderdeel van het tweede middel betoogt RAS in de eerste plaats dat de Commissie buiten beschouwing heeft gelaten dat het bedrag van de litigieuze kapitaalsverhoging overeenkwam met de schuldvorderingen van Saremar op Tirrenia en dus geen enkel verband hield met de door Saremar geëxploiteerde verbindingen met het vasteland. Volgens RAS is deze kapitaalsverhoging dus niets anders dan het herstellen van economische middelen die aan deze vennootschap waren onttrokken doordat Tirrenia onder buitengewoon bewind was geplaatst. Deze maatregel zou dus geen inbreng van nieuwe openbare middelen en bijgevolg geen staatssteun in de zin van artikel 107 VWEU vormen.

225 Deze grief is volstrekt ongegrond.

226 Enerzijds dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak artikel 107, lid 1, VWEU de maatregelen van de staten definieert aan de hand van de gevolgen ervan (zie arrest van 19 maart 2013, Bouygues en Bouygues Télécom/Commissie e.a. en Commissie/Frankrijk e.a., C-399/10 P en C-401/10 P, EU:C:2013:175, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Bijgevolg diende de Commissie zich in het onderhavige geval, om uit te maken of er volgens het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie sprake was van een economisch voordeel, niet af te vragen of de litigieuze kapitaalsverhoging betrekking had op de ene of de andere activiteit van Saremar. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, was deze kapitaalsverhoging in elk geval per definitie van dien aard dat zij ten goede kwam aan alle activiteiten van de onderneming. Tot slot legt RAS niet uit waarom volgens haar alleen de band met de activiteiten van Saremar op de verbindingen met het vasteland in het onderhavige geval een rechtvaardiging kan vormen voor het hanteren van het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie. Aangezien deze verbindingen door Saremar werden geëxploiteerd ter vervulling van een openbaardienstverleningstaak die hij haar door RAS was opgelegd, gebeurde een financiering van deze verbindingen door deze overheidsinstantie immers noodzakelijkerwijze in de rol van die instantie als overheid en niet als aandeelhouder van Saremar.

227 Anderzijds lijdt het geen twijfel dat de litigieuze kapitaalsverhoging een overdracht van openbare middelen aan Saremar vormde, ook al was die overdracht van middelen erop gericht eerdere verliezen te compenseren. In dit verband omschrijft artikel 107, lid 1, VWEU, zoals in punt 226 hierboven al in herinnering is gebracht, de maatregelen van de staten aan de hand van de gevolgen ervan en niet aan de hand van het doel ervan. RAS betwist echter niet dat op de datum van de litigieuze kapitaalsverhoging de middelen die haars inziens tot het vermogen van Saremar behoorden en die deze kapitaalsverhoging beoogde te „herstellen”, niet meer beschikbaar waren. Het door RAS gebruikte begrip herstellen zelf toont dienaangaande aan dat verzoekster zich ervan bewust is dat het in het onderhavige geval gaat om de inbreng van nieuwe middelen. In elk geval dient erop te worden gewezen dat de stelling van RAS, dat die middelen al tot de activa van Saremar behoorden omdat zij bestonden in schuldvorderingen op de voormalige moedermaatschappij van deze vennootschap, feitelijk en juridisch onjuist is. Zoals RAS in het kader van het onderhavige onderdeel zelf heeft uiteengezet, was de litigieuze kapitaalsverhoging immers erop gericht, de onderneming in staat te

stellen de aanvankelijke omvang van haar kapitaal opnieuw te bereiken nadat RAS had beslist om de waardevermindering van de schuldvorderingen op Tirrenia te dekken door een kapitaalsvermindering ten belope van het bedrag van die schuldvorderingen na gebruikmaking van de wettelijke reserve en van de winsten uit de vorige jaren. Bijgevolg vormden deze in waarde verminderde schuldvorderingen per definitie geen activa meer in het vermogen van Saremar, aangezien zij niet meer konden worden geïnd, maar wel degelijk verliezen die zijn gedekt door bovengenoemde vermindering van het kapitaal van de onderneming, welke kapitaalsvermindering zelf is gecompenseerd door de litigieuze kapitaalsverhoging (zie punt 8 hierboven).

- 228 Tot slot kon de litigieuze kapitaalsverhoging, zoals de Commissie als verweer heeft beklemtoond, een daadwerkelijk economisch voordeel vormen voor Saremar, aangezien deze laatste zonder die maatregel de met het bedrag van haar schuldvorderingen op Tirrenia overeenkomende geldmiddelen slechts ten dele had kunnen innen, daar deze schuldvorderingen in het kader van het faillissement van Tirrenia met 50 % in waarde waren verminderd.
- 229 Uit het voorgaande volgt dat de Commissie geen fout heeft gemaakt door de litigieuze kapitaalsverhoging uitsluitend uit het oogpunt van de gevolgen ervan te onderzoeken en door te oordelen dat die kapitaalsverhoging een overdracht van staatsmiddelen aan Saremar vormde die deze laatste een economisch voordeel kon verlenen, waarbij het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie moest worden gehanteerd om uit te maken of dit laatste het geval was.
- 230 Het argument van RAS dat slechts een gering deel van de litigieuze kapitaalsverhoging, te weten 824 309,69 EUR, is betaald, kan deze slotsom overduidelijk niet op losse schroeven zetten. Zoals in punt 142 hierboven al in herinnering is gebracht, is het immers het vaste rechtspraak dat staatssteun moet worden geacht te zijn toegekend wanneer de bevoegde nationale autoriteiten een juridisch bindende handeling hebben vastgesteld waarbij zij zich ertoe verbinden de betrokken steun te betalen, of wanneer het recht om deze steun te ontvangen bij de toepasselijke wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen aan de begunstigde is toegekend. Het feit dat RAS slechts een gering deel van de litigieuze kapitaalsverhoging heeft betaald, heeft dus geen gevolgen voor de kwalificatie van die kapitaalsverhoging als staatssteun.
- 231 De verwijzing van RAS naar punt 3.3 van de mededeling van de Commissie aan de lidstaten van 1984 met als opschrift „Deelneming van overheidsinstanties in het kapitaal van ondernemingen” (Bulletin EG 9-1984; hierna: „mededeling van 1984”) is eveneens niet ter zake dienend. Anders dan RAS verklaart, wordt in de tekst van de punten 3.2 en 3.3 van de mededeling van 1984 immers niet het begrip „inbreng van nieuwe openbare middelen”, maar het begrip „inbreng van nieuw kapitaal” gebruikt. Bovendien blijkt uit de tekst van deze punten van de mededeling van 1984 dat, om uit te maken of een inbreng van nieuw kapitaal in de zin van deze mededeling staatssteun vormt, het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie moet worden gehanteerd, hetgeen juist ingaat tegen de stelling van RAS, die tracht aan te tonen dat de Commissie had moeten oordelen dat dit criterium in het onderhavige geval niet van toepassing was.
- 232 In de tweede plaats betoogt RAS dat, voor zover de via de litigieuze kapitaalsverhoging „herstelde” middelen integraal deel uitmaakten van een compensatie voor openbare dienst, zij onder artikel 106, lid 2, VWEU vielen. Bovendien zou de Commissie het bedrag van deze compensatie al in een eerdere beschikking hebben goedgekeurd.
- 233 Deze tweede grief is eveneens niet ter zake dienend.
- 234 In dit verband hoeft er slechts aan te worden herinnerd dat, zoals in de punten 227 tot en met 229 hierboven in het kader van de eerste grief is vastgesteld, RAS, anders dan zij stelt, zich niet ertoe heeft beperkt, door middel van de litigieuze kapitaalsverhoging Saremar middelen ter beschikking te stellen die al tot het vermogen van deze vennootschap behoorden. Bijgevolg kan RAS ook niet op goede

gronden stellen dat zij zich in het onderhavige geval heeft beperkt tot het restitueren van compensaties voor openbare dienst die aan artikel 106, lid 2, VWEU dienden te worden getoetst. Alleen al op grond daarvan moet deze grief dus worden afgewezen

- 235 Verder dient eraan te worden herinnerd dat, volgens vaste rechtspraak, onderscheid dient te worden gemaakt tussen de rol van de lidstaat als aandeelhouder van een onderneming en de rol van de Staat als overheid. De toepasselijkheid van het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie hangt uiteindelijk ervan af, of de betrokken lidstaat een onderneming een economisch voordeel toekent in zijn hoedanigheid van aandeelhouder dan wel als overheid (zie arrest van 4 september 2014, SNCM en Frankrijk/Corsica Ferries France, C-533/12 P en C-536/12 P, EU:C:2014:2142, punt 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In het onderhavige geval blijkt uit het bestreden besluit en uit het verzoekschrift, dat RAS ter rechtvaardiging van de litigieuze kapitaalsverhoging voortdurend heeft verwezen naar haar rol als aandeelhouder van Saremar en niet naar haar rol als overheid. RAS legt immers in het bijzonder in het kader van de eerste grief uit dat zij, in de plaats van de uit de waardevermindering van de schuldvordering van Saremar op Tirrenia voortvloeiende verliezen door te berekenen in de verkoopprijs van Saremar bij de privatisering van deze laatste, ervoor heeft gekozen de litigieuze kapitaalsverhoging door te voeren om voor deze vennootschap een betere verkoopprijs te krijgen dankzij de betere vermogenstoestand van deze laatste. Bijgevolg kan RAS zich in deze context niet op haar rol als overheid beroepen om te stellen dat Saremar geen economisch voordeel heeft gekregen.
- 236 In elk geval blijkt, zoals RAS heeft toegegeven, uit de stukken niet dat de litigieuze kapitaalsverhoging de uitvoering is van verbintenissen die RAS jegens de Italiaanse Staat zou zijn aangegaan toen deze haar de eigendom van Saremar heeft overgedragen. In het bijzonder blijkt niet dat RAS in het kader van deze overdracht van bevoegdheden verplicht was, Saremar te vergoeden voor het deel van de tussen 1998 en 2008 betaalde compensaties voor openbare dienst dat deze vennootschap in het kader van het faillissement van Tirrenia niet heeft zou hebben kunnen invorderen. De enige verplichting waarvan RAS dienaangaande in de loop van de formele onderzoeksprocedure melding heeft gemaakt, is aldus die van artikel 2446 van het Italiaanse burgerlijk wetboek betreffende de inbreng van kapitaal die moet worden verricht door de aandeelhouders van een vennootschap waarvan het maatschappelijk kapitaal tot onder een bepaalde drempel is gedaald, een verplichting die RAS in haar hoedanigheid van aandeelhouder van een vennootschap en niet in haar hoedanigheid van overheid diende na te komen.
- 237 Bijgevolg kan de litigieuze kapitaalsverhoging, zelfs indien zij erop gericht was Saremar de middelen te restitueren die overeenkomen met de compensatie voor openbare dienst die deze vennootschap in het kader van het faillissement van Tirrenia niet had kunnen invorderen, niet worden aangemerkt als een compensatie voor openbare dienst die in aanmerking komt voor de afwijking bedoeld in artikel 106, lid 2, VWEU.
- 238 Hieruit volgt dat het eerste onderdeel van het tweede middel moet worden afgewezen.

– Tweede onderdeel van tweede middel: kennelijke beoordelingsfouten ter zake van de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie in het onderhavige geval

- 239 In het kader van het tweede onderdeel van dit middel betoogt RAS dat zij hoe dan ook in het onderhavige geval, net als iedere particuliere investeerder, zeer voorzichtig is geweest door een minimale inbreng van kapitaal te verrichten om een betere verkoopprijs te krijgen bij de privatisering van de vennootschap. Deze maatregel zou dus ertoe hebben bijgedragen, de verwezenlijking van het vorige bedrijfsplan niet in gevaar te brengen.

- 240 Dienaangaande hoeft slechts te worden vastgesteld dat de in het kader van het onderhavige onderdeel aangedragen argumenten niet aannemelijk maken dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door in de overwegingen 236 tot en met 244 van het bestreden besluit na te gaan of de litigieuze kapitaalsverhoging, gelet op het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie, een economisch voordeel voor Saremar vormde.
- 241 De omstandigheid dat RAS ervoor zou hebben gezorgd slechts een minimaal deel van de litigieuze kapitaalsverhoging te betalen teneinde op het tijdstip van de privatisering van Saremar een betere prijs te krijgen en het vorige bedrijfsplan niet in gevaar te brengen, doet immers niets af aan de in overweging 242 van het bestreden besluit geformuleerde slotsom van de Commissie, dat de litigieuze kapitaalsverhoging niet lijkt te zijn gebaseerd op economische waarderingen die vergelijkbaar zijn met die welke een rationele particuliere investeerder zou hebben verricht alvorens een dergelijke investering te doen.
- 242 RAS betwist namelijk niet dat, zoals de Commissie in overweging 239 van het bestreden besluit heeft vastgesteld, het in juli 2010 goedgekeurde bedrijfsplan voor de jaren 2011-2022 niet is bijgewerkt om rekening te houden met de aanzienlijke wijzigingen in de economische context die na de goedkeuring van dat plan zijn ingetreden, in het bijzonder de insolventie van Tirrenia, de overname van Tirrenia door CIN en het uitstel van de privatisering van Saremar.
- 243 RAS komt evenmin op tegen de door de Commissie in overweging 240 van het bestreden besluit gedane vaststelling dat die overheidsinstantie, alvorens de litigieuze kapitaalsverhoging te verrichten, geen rekening heeft gehouden met de winstvooruitzichten van Saremar en geen andere opties dan deze kapitaalsverhoging, in het bijzonder de liquidatie van de onderneming, heeft onderzocht. In dit verband dient erop te worden gewezen dat RAS, indien zij die kapitaalsverhoging niet had verricht, wel tot liquidatie had moeten overgaan. Uit regionaal besluit nr. 36/6 blijkt immers dat Saremar, gelet op de hoogte van haar kapitaal, dat onder de in artikel 2446 van het Italiaanse burgerlijk wetboek bepaalde wettelijke drempel was gevallen, haar activiteiten niet had kunnen voortzetten. In elk geval is de door RAS aangevoerde omstandigheid dat zij de litigieuze kapitaalsverhoging slechts ten dele heeft uitbetaald, van geen enkel belang, aangezien voor het bepalen of er sprake is van staatssteun, rekening moet worden gehouden met de beslissing om deze kapitaalsverhoging te verrichten.
- 244 Het tweede onderdeel van het tweede middel moet dus worden afgewezen.

– Derde onderdeel van het tweede middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten ter zake van het onderzoek of de litigieuze kapitaalsverhoging verenigbaar is met de interne markt

- 245 Dit derde onderdeel betreft het deel van het bestreden besluit waarin de Commissie heeft onderzocht of, gelet op de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun, de litigieuze kapitaalsverhoging verenigbaar is met de interne markt (overwegingen 297 tot en met 299 van dat besluit). Het ziet meer in het bijzonder op overweging 299 van dat besluit, waarin de Commissie tot de slotsom is gekomen dat in het onderhavige geval niet was voldaan aan de in die richtsnoeren gestelde voorwaarden, en daarvoor heeft verwezen naar de in de overwegingen 271 tot en met 278 van dat besluit genoemde gronden waarop zij tot een gelijkaardige slotsom is gekomen met betrekking tot de litigieuze compensatiemaatregel. Ter onderbouwing van deze grief verwijst RAS echter uitsluitend naar de argumenten die zij in het kader van het vierde middel heeft aangedragen, zonder enige nadere rechtvaardiging te verstrekken. Bijgevolg hoeft dienaangaande slechts te worden vastgesteld dat, zoals uit de punten 170 tot en met 204 hierboven volgt, deze argumenten moeten worden afgewezen.
- 246 Uit het voorgaande volgt dat het derde onderdeel van het tweede middel en bijgevolg dit middel in zijn geheel, dienen te worden afgewezen.

247 Aangezien geen enkel middel van het onderhavige beroep slaagt, moet dit beroep in zijn geheel worden verworpen.

Kosten

248 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd.

249 Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vorderingen van de Commissie en van CIN te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT (Achtste kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Regione autonoma della Sardegna (Italië) wordt verwezen in haar eigen kosten en in de kosten die de Europese Commissie en Compagnia Italiana di Navigazione SpA zijn opgekomen.

Gratsias

Kancheva

Póltorak

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 6 april 2017.

ondertekeningen

Inhoud

Voorgeschiedenis van het geding	2
1. Feitelijke context	2
2. Administratieve procedure	4
3. Bestreden besluit	5
Procedure en conclusies van partijen	7
In rechte	8
1. Procesbevoegdheid en procesbelang	8
2. Ten gronde	13
Eerste onderdeel van het beroep, betreffende het aan de litigieuze compensatiemaatregel gewijde deel van het bestreden besluit	13
Zesde middel: schending van wezenlijke vormvoorschriften	14
– Eerste onderdeel: niet-nakoming van de verplichting tot motivering van het bestreden besluit	14
– Tweede onderdeel: schending van de rechten van de verdediging	16
Tweede middel: schending van artikel 107, lid 1, VWEU en van artikel 106, lid 2, VWEU en kennelijke beoordelingsfouten van de Commissie bij de toepassing van de Altmark-voorwaarden .	17
Derde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten betreffende de toepassing van de DAEB-beschikking van 2005 en het DAEB-besluit van 2011	25
– Eerste onderdeel van het derde middel: onjuiste rechtsopvatting ter zake van de werkingssfeer ratione temporis van de DAEB-beschikking van 2005 en van het DAEB-besluit van 2011	26
– Tweede onderdeel van het derde middel: onjuiste rechtsopvattingen en beoordelingsfouten ter zake van de toepassing van de beginselen en de voorwaarden van het DAEB-besluit van 2011	27
– Derde onderdeel van het derde middel: onjuiste toepassing van artikel 4, onder f), van het DAEB-besluit van 2011 en, subsidiair, onwettigheid van die bepaling	29
Vierde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten van de Commissie ter zake van de kwalificatie als onderneming in moeilijkheden, schending van artikel 106, lid 2, VWEU en onwettigheid van punt 9 van de DAEB-kaderregeling	30
Vijfde middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten doordat de Commissie heeft geoordeeld dat de litigieuze compensatiemaatregel niet voldeed aan de criteria van de DAEB-kaderregeling van 2011	37
ECLI:EU:T:2017:266	45

Eerste middel: schending van artikel 106, lid 2, VWEU en onjuiste beoordeling van de omschrijving van de aan Saremar opgelegde openbaredienstverplichtingen	38
Tweede onderdeel van het beroep, betreffende het aan de litigieuze kapitaalsverhoging gewijde deel van het bestreden besluit	39
Eerste middel: niet-nakoming van de motiveringsplicht	39
Tweede middel: onjuiste rechtsopvattingen en beoordelingsfouten	39
– Eerste onderdeel van het tweede middel: kennelijke beoordelingsfout ter zake van de aard van de met de litigieuze kapitaalsverhoging overeenkomende middelen en schending van artikel 107, lid 1, VWEU en artikel 106, lid 2, VWEU	40
– Tweede onderdeel van tweede middel: kennelijke beoordelingsfouten ter zake van de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder in een markteconomie in het onderhavige geval	42
– Derde onderdeel van het tweede middel: onjuiste rechtsopvattingen en kennelijke beoordelingsfouten ter zake van het onderzoek of de litigieuze kapitaalsverhoging verenigbaar is met de interne markt	43
Kosten	44