ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid)

22 september 2021 *

„Staatssteun – Tarief voor de levering van elektriciteit – Vaststelling van het tarief dat Alouminion bij beslissing van een scheidsgerecht in rekening wordt gebracht – Besluit om de klacht niet verder te behandelen – Besluit waarbij wordt vastgesteld dat er geen sprake is van steun – Voor beroep vatbare handeling – Hoedanigheid van belanghebbende – Procesbelang – Procesbevoegdheid – Ontvankelijkheid – Toerekenbaarheid aan de staat – Voordeel – Beginsel van de particuliere marktdeelnemer – Ernstige moeilijkheden”

In de gevoegde zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17,

Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI), gevestigd te Athene (Griekenland), in zaak T-639/14 RENV vertegenwoordigd door E. Bourtzalas, A. Oikonomou, E. Salaka, C. Synodinos, H. Tagaras en D. Waelbroeck, in zaak T-352/15 vertegenwoordigd door Bourtzalas, Synodinos, Salaka, Tagaras en Waelbroeck, en in zaak T-740/17 vertegenwoordigd door Bourtzalas, Salaka, Synodinos, Tagaras, Waelbroeck, Oikonomou en V.-K.-L. Moumoutzi, advocaten,

verzoekende partij,

tegen

Europese Commissie, in zaak T-639/14 RENV vertegenwoordigd door É. Gippini Fournier en A. Bouchagiar, en in de zaken T-352/15 en T-740/17 vertegenwoordigd door Bouchagiar en P.-J. Loewenthal als gemachtigden,

verwerende partij,

ondersteund door

Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon, voorheen Alouminion tis Ellados VEAE, gevestigd te Marousi (Griekenland), vertegenwoordigd door N. Korogiannakis, N. Keramidas, E. Chrysafis en D. Diakopoulos, advocaten,

interveniërende partij,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van brief COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 van de Commissie van 12 juni 2014 waarbij DEI ervan in kennis is gesteld dat haar klachten niet verder worden behandeld (zaak T-639/14 RENV), een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van besluit C(2015) 1942 final van de Commissie van 25 maart 2015 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland –

* Procestaal: Grieks.

Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak] (zaak T-352/15), en een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van besluit C(2017) 5622 final van de Commissie van 14 augustus 2017 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland – Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak] (zaak T-740/17),

wijst

HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: A. M. Collins, president, V. Kreuschitz (rapporteur), Z. Csehi, G. De Baere en G. Steinfatt, rechters,

griffier: S. Spyropoulos, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 8 oktober 2020,

het navolgende

Arrest

I. Voorgeschiedenis van de gedingen en procedures

1 De onderhavige zaken betreffen drie nauw verwante gedingen die na elkaar zijn gerezen en in wezen hetzelfde voorwerp hebben, namelijk de vraag of het tarief voor de levering van elektriciteit (hierna: „betrokken tarief") dat verzoekster, Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI), een in Athene (Griekenland) gevestigde producent en leverancier van elektriciteit die onder de zeggenschap van de Griekse staat valt, op grond van een scheidsrechterlijke uitspraak in rekening moet brengen aan haar grootste afnemer, te weten interveniënte, Mytilinaios AE, voorheen Alouminion tis Ellados VEAE, de toekenning van staatssteun inhoudt.

2 Zaak T-639/14 RENV betreft een verzoek van verzoekster tot nietigverklaring van de brief COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 van de Europese Commissie van 12 juni 2014, die is ondertekend door een hoofd van een administratieve eenheid van het directoraat-generaal (DG) Concurrentie (hierna: „betwiste brief"). Hierbij is verzoekster er in wezen van op de hoogte gesteld dat de door haar ingediende klacht niet in behandeling werd genomen op grond dat het betrokken tarief geen staatssteun vormde, aangezien niet was voldaan aan de criteria inzake toerekenbaarheid en de verstrekking van een voordeel. In het kader van deze klacht, die is ingediend op 23 december 2013 (hierna: „tweede klacht"), is verzoekster opgekomen tegen beslissing nr. 1/2013 van 31 oktober 2013 (hierna: „scheidsrechterlijke uitspraak") van het bijzondere scheidsgerecht waaraan zij en interveniënte hun geschil hadden voorgelegd op grond van artikel 37 van de nomos 4001/2011, gia ti leitourgia Energeiakon Agoron Ilektrismou kai Fysikou Aeriou, gia Erevna, Paragogi kai diktya metaforas Ydrogonanthrakon kai alles rythmiseis (wet nr. 4001/2011 inzake de werking van de energiemarkten voor elektriciteit en gas, onderzoek, productie en transportnetwerken voor koolwaterstoffen en andere regelingen) (FEK A' 179/22.8.2011; hierna: „wet nr. 4001/2011"). Bij die beslissing had dat scheidsgerecht voor de periode van 1 juli 2010 tot en met 31 december 2013 (hierna: „betrokken periode") het betrokken tarief vastgesteld op een brutobedrag van 40,7 EUR/MWh en op een nettobedrag van 36,6 EUR/MWh.

3 Zaak T-352/15 betreft een verzoek van verzoekster tot nietigverklaring van besluit C(2015) 1942 final van 25 maart 2015 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland – Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak] (hierna: „eerste bestreden besluit"), waarbij de Commissie, ten eerste, de betwiste brief heeft ingetrokken en vervangen door dat besluit en, ten tweede, heeft geoordeeld dat bij de scheidsrechterlijke uitspraak geen staatssteun aan interveniënte was toegekend in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. De voornaamste reden was dat verzoekster, door het geschil met interveniënte vrijwillig aan arbitrage te onderwerpen, had gehandeld als een voorzichtige investeerder in een markteconomie, zodat deze arbitrage geen voordeel had opgeleverd.

4 Zaak T-740/17 betreft een verzoek van verzoekster tot nietigverklaring van besluit C(2017) 5622 final van 14 augustus 2017 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland – Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak] (hierna: „tweede bestreden besluit"), waarbij de Commissie opnieuw heeft besloten dat bij de scheidsrechterlijke uitspraak geen staatssteun was toegekend in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, en waarbij zij zowel de betwiste brief als het eerste bestreden besluit uitdrukkelijk heeft ingetrokken en vervangen (punten 8 en 51 en deel 5 van het tweede bestreden besluit). De tot staving van deze conclusie uiteengezette redenen, die zijn gebaseerd op de overweging dat het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder in een markteconomie in acht moet worden genomen en dat er geen sprake is van een voordeel, zijn dezelfde als de redenen die in het eerste bestreden besluit zijn uiteengezet.

5 Het eerste en het tweede bestreden besluit worden hierna gezamenlijk aangeduid als „bestreden besluiten" en, samen met de betwiste brief, als „bestreden handelingen".

6 De onderhavige gedingen vormen het vervolg op een langlopend geschil tussen verzoekster en interveniënte over het tarief voor de levering van elektriciteit dat dient ter vervanging van het preferentiële tarief dat voortvloeide uit een in 1960 ondertekende overeenkomst, die in 2006 is verstreken.

7 Op 4 augustus 2010 hebben verzoekster en interveniënte een raamovereenkomst gesloten over het tarief voor de levering van elektriciteit dat tijdens de betrokken periode moest worden toegepast, alsmede over de voorwaarden voor de minnelijke regeling van een vermeende schuld van interveniënte jegens verzoekster, die zou zijn ontstaan in de periode van 1 juli 2008 tot en met 30 juni 2010. Op basis van de criteria als bedoeld in deze raamovereenkomst hebben interveniënte en verzoekster tevergeefs onderhandeld over de inhoud van een ontwerpovereenkomst inzake de levering van elektriciteit.

8 Naar aanleiding van de door verzoekster aan de Rythmistiki Archi Energeias (Griekse toezichthouder voor energie, Griekenland; hierna: „RAE") toegezonden ontwerpovereenkomst inzake de levering van elektriciteit heeft de RAE beslissing nr. 692/2011 (FEK B' 2529/7.11.2011) vastgesteld, die betrekking heeft op de „grondbeginselen voor tarifering van elektriciteit in Griekenland". Deze beslissing is daarna opgenomen in de Griekse wet voor elektriciteitsvoorziening (FEK B' 832/9.4.2013).

9 In het kader van een op 16 november 2011 ondertekende arbitrageovereenkomst zijn interveniënte en verzoekster overeengekomen hun geschil overeenkomstig artikel 37 van wet nr. 4001/2011 aan het permanente scheidsgerecht van de RAE voor te leggen. Dienaangaande bepaalt de arbitrageovereenkomst met name:

„De partijen zijn overeengekomen om in onderlinge overeenstemming gebruik te maken van de in artikel 37 van wet nr. 4001/2011 bedoelde arbitrage, opdat de RAE overeenkomstig de grondbeginselen voor tarifering van elektriciteit voor afnemers van hoogspanning, zoals geformuleerd door de RAE in zijn beslissing nr. 692[/2011], maar ook rekening houdend met [...] beslissing nr. 798[/2011] en [...] uitspraak nr. 8/2010 van het scheidsgerecht, [...] de tariefvoorwaarden in de op 5 oktober 2010 opgestelde ontwerpovereenkomst [voor de levering van elektriciteit] bijwerkt en aanpast met het oog op de tenuitvoerlegging van de [raam]overeenkomst, en de RAE in het kader van [voornoemde] beslissingen [...] de contractuele leveringsvoorwaarden opstelt die vanaf 6 juni 2011 tussen partijen van toepassing zijn, zodat deze voorwaarden, ten eerste, overeenstemmen met het verbruiksprofiel van [interveniënte] en, ten tweede, ten minste de kosten van [verzoekster] dekken."

10 Naar aanleiding van een klacht die interveniënte krachtens artikel 140, lid 6, en artikel 35 van wet nr. 4001/2011 bij de RAE had ingediend, heeft de RAE bij beslissing nr. 346/2012 van 9 mei 2012 voorlopig voor interveniënte een tarief voor de levering van elektriciteit vastgesteld van 42 EUR/MWh.

11 In het kader van een op 15 juni 2012 bij de Commissie ingediende klacht (hierna: „eerste klacht") heeft verzoekster met name betoogd dat dit tarief haar verplichtte om aan interveniënte elektriciteit te leveren tegen een lagere prijs dan haar kostprijs en dus onder de marktprijs, en dat de RAE derhalve onrechtmatige staatssteun had verleend aan deze vennootschap.

12 Op 31 oktober 2013 heeft het scheidsgerecht bij de scheidsrechterlijke uitspraak het betrokken tarief vastgesteld (zie onder 2 hierboven). Verzoekster heeft bij de Efeteio Athinon (rechter in tweede aanleg Athene, Griekenland) beroep ingesteld tegen deze scheidsrechterlijke uitspraak. Deze rechter heeft op 18 februari 2016 deze uitspraak bevestigd in arrest nr. 634/2016.

13 Op 18 december 2013 heeft interveniënte een klacht ingediend bij de Elliniki Epitropi Antagonismou (Griekse mededingingscommissie, Griekenland; hierna: „EEA"). Zij betoogde dat verzoekster misbruik had gemaakt van haar machtspositie door vanaf 2013 een nieuw tarief voor te stellen dat buitensporig en discriminerend zou zijn jegens haar. Naar aanleiding van deze klacht heeft de EEA op 22 juli 2015 beslissing nr. 621/2015 (FEK B' 492/26.2.2016) vastgesteld, waarin zij voorlopig heeft geoordeeld dat verzoekster misbruik had gemaakt van haar machtspositie ten nadele van interveniënte, met name omdat zij ten onrechte had geweigerd handelsbetrekkingen met haar voort te zetten en elektriciteit aan haar te verkopen, en had overwogen haar onredelijke of onbillijke prijzen of andere contractuele voorwaarden op te leggen. Bij beslissing van 18 januari 2016 heeft de EEA de door verzoekster voorgestelde gedragsverbintenissen aanvaard, hetgeen ertoe heeft geleid dat de klacht niet verder is behandeld.

14 Op 23 december 2013 heeft verzoekster de tweede klacht ingediend bij de Commissie, waarin zij stelde dat de scheidsrechterlijke uitspraak staatssteun vormde (zie punt 2 hierboven).

15 Op 6 mei 2014 heeft de Commissie verzoekster op de hoogte gesteld van haar voorlopige beoordeling, namelijk dat de tweede klacht niet verder hoefde te worden onderzocht. Bij brieven van 20 mei en 6 juni 2014 heeft verzoekster de Commissie aanvullende opmerkingen doen toekomen.

16 Via de betwiste brief (zie punt 2 hierboven) heeft de Commissie verzoekster ervan op de hoogte gesteld dat het onderzoek van haar klacht in wezen om de volgende redenen werd beëindigd:

„Wij nemen akte van het feit dat de argumenten in uw brief van 6 juni 2014 niet nieuw zijn en in aanmerking zijn genomen bij de voorlopige beoordeling zoals uiteengezet in onze brief van 6 mei 2014. Met uw brief van 6 juni 2014 heeft u immers nog steeds niet aangetoond dat het scheidsgerecht een orgaan is dat overheidsbevoegdheden uitoefent, met name gelet op het feit dat zowel [verzoekster als interveniënte] vrijwillig gebruik heeft gemaakt van arbitrage, zonder dat daartoe een wettelijke verplichting bestond. U erkent eveneens dat [verzoekster] (en derhalve de [Griekse] staat) verschillende opties had om het tarief te bepalen dat [zij] in rekening moest brengen aan [interveniënte]. Gelet op het feit dat het scheidsgerecht de opdracht had om een tarief vast te stellen overeenkomstig de algemene beginselen inzake de arbitrageprocedure en de eerder door de [RAE] vastgestelde beslissingen en richtsnoeren op dat gebied, lijkt de [Griekse] staat geen beslissende invloed te kunnen uitoefenen op de scheidsrechterlijke uitspraak. Dientengevolge herhalen de diensten van het DG „Concurrentie” hun in de brief van 6 mei 2014 geformuleerde standpunt dat genoemde uitspraak niet aan de [Griekse] staat is toe te rekenen, aangezien u niet voldoende bewijs heeft geleverd om dit standpunt in twijfel te trekken.

Wat uw bewering betreft dat het door het scheidsgerecht vastgestelde tarief lager is dan de kostprijs van [verzoekster], merken wij op dat uw argumenten over de kostenmethode niet verenigbaar [zijn] met die van de Griekse autoriteiten, [de] RAE en het scheidsgerecht in de scheidsrechterlijke uitspraak. Het scheidsgerecht had immers de specifieke opdracht om een tarief vast te stellen dat de kosten van [verzoekster] dekte, en [verzoekster] heeft de gelegenheid gehad om haar argumenten in deze context naar voren te brengen. In [de genoemde uitspraak] wordt uitdrukkelijk erkend dat [dat] tarief [...] de kosten van [verzoekster] dekt, en daarbovenop een redelijke winst verzekert, waarbij rekening wordt gehouden met het verbruiksprofiel van [interveniënte]. Dientengevolge herhalen de diensten van het DG „Concurrentie” het in de brief van 6 mei 2014 geformuleerde standpunt dat er geen selectief voordeel voortvloeit uit de betrokken maatregel, aangezien u niet voldoende bewijs heeft geleverd om dit standpunt in twijfel te trekken.

In het licht van het voorgaande hebben de diensten van het DG „Concurrentie” geconcludeerd dat de informatie in uw brief van 6 juni [2014] geen enkel bewijs oplevert dat afbreuk doet aan onze voorlopige beoordeling in onze brief van 6 mei 2014. Wij wijzen er eveneens op dat u geen enkele aanvullende of nieuwe informatie verstrekt waaruit zou blijken dat de regels inzake staatssteun zijn geschonden.

Bijgevolg hebben de diensten van het DG „Concurrentie” geconcludeerd dat deze informatie niet [volstond] om een nieuw onderzoek van uw klacht te rechtvaardigen.”

17 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 22 augustus 2014, heeft verzoekster het onder nummer T-639/14 ingeschreven beroep ingesteld, strekkende tot nietigverklaring van het besluit van de Commissie om het onderzoek van haar klachten te beëindigen, zoals vervat in de betwiste brief.

18 Bij brief van 7 oktober 2014, neergelegd ter griffie van het Gerecht, hebben verzoekster en de Commissie krachtens artikel 77, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht van 2 mei 1991 gezamenlijk verzocht om de contentieuze procedure voor een periode van zes maanden te schorsen, dat wil zeggen tot en met 7 april 2015, om de Commissie de

gelegenheid te geven de in het verzoekschrift opgeworpen vragen opnieuw te onderzoeken. Bij beschikking van de president van de Vierde kamer van het Gerecht van 24 oktober 2014 is dit verzoek toegewezen.

19 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 19 december 2014, heeft interveniënte verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van de Commissie in zaak T-639/14.

20 Op 25 maart 2015 heeft de Commissie het eerste bestreden besluit vastgesteld (zie punt 3 hierboven).

21 Ter ondersteuning van het eerste bestreden besluit heeft de Commissie met name in de punten 12 en 13 van dat besluit het volgende overwogen:

„In de [tweede] klacht verwijst [verzoekster] ook naar [de eerste klacht]. In deze [eerste] klacht wordt gesteld dat beslissing nr. 346/2012 van de RAE, waarbij een voorlopig tarief voor de aan [interveniënte] geleverde elektriciteit is vastgesteld dat geldt totdat het geschil tussen deze twee partijen over dit tarief is beslecht, [verzoekster] ertoe heeft verplicht om aan [interveniënte] elektriciteit te leveren onder de marktprijs en bijgevolg staatssteun aan [interveniënte] toe te kennen. Aangezien de scheidsrechterlijke uitspraak het door de RAE vastgestelde voorlopige tarief echter volledig en met terugwerkende kracht heeft vervangen, oordeelt de Commissie dat de [eerste] klacht [...] zonder voorwerp is geraakt.

Dit besluit beperkt zich dus tot de beoordeling van de [tweede] klacht [...], betreffende de vraag of op grond van de scheidsrechterlijke uitspraak aan [interveniënte] staatssteun is toegekend in de vorm van een elektriciteitstarief dat lager is dan de kostprijs."

22 De Commissie heeft dus in het kader van haar analyse enkel onderzocht of de vaststelling en de uitvoering van dit tarief betekende dat aan interveniënte een voordeel was toegekend in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Daartoe heeft zij onderzocht of verzoekster, door ermee in te stemmen om het geschil met interveniënte te beslechten via de arbitrageprocedure en zich aan de scheidsrechterlijke uitspraak te onderwerpen, zich, in haar hoedanigheid van overheidsonderneming, had gedragen in overeenstemming met de vereisten die voortvloeien uit het criterium van de particuliere investeerder (punten 25-47 van het eerste bestreden besluit). Zij heeft geconcludeerd dat in casu was voldaan aan de voorwaarden voor de toepassing van dit criterium en dat derhalve geen enkel voordeel was toegekend aan interveniënte, en dat de betwiste brief moet worden geacht door het eerste bestreden besluit te zijn vervangen, aangezien dat besluit haar definitieve standpunt in dit verband weergaf (punten 48 en 49 van dat besluit).

23 De Commissie heeft derhalve vastgesteld dat de scheidsrechterlijke uitspraak geen staatssteun vormde (deel 4 van het eerste bestreden besluit).

24 Bij brieven van 27 april en 19 juni 2015, neergelegd ter griffie van het Gerecht, heeft de Commissie het Gerecht verzocht vast te stellen dat het beroep tegen de betwiste brief na het eerste bestreden besluit zonder voorwerp was geraakt en dat daarop niet meer hoefde te worden beslist. Bij brief van 3 juli 2015 heeft verzoekster haar opmerkingen over dat verzoek ingediend bij het Gerecht.

25 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 juni 2015, heeft verzoekster het onder nummer T-352/15 ingeschreven beroep tot nietigverklaring van het eerste bestreden besluit ingesteld.

26 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 16 november 2015, heeft interveniënte verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van de Commissie in zaak T-352/15.

27 Bij beschikking van 9 februari 2016, DEI/Commissie (T-639/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:77, punten 36 en 37), heeft het Gerecht beslist dat op het beroep in zaak T-639/14 niet meer hoefde te worden beslist, met name, op grond dat het eerste bestreden besluit de betwiste brief formeel had vervangen, zodat [deze brief] „niet meer tot de rechtsorde van de Europese Unie [behoorde], aangezien [hij] met ingang van [dat] besluit [was] ingetrokken". Het Gerecht heeft eveneens beslist dat derhalve op het verzoek om toelating tot interventie van interveniënte niet meer hoefde te worden beslist.

28 Op 22 april 2016 heeft verzoekster tegen deze beschikking hogere voorziening ingesteld bij het Hof, die is ingeschreven onder nummer C-228/16 P.

29 Bij beschikking van 8 juni 2016, DEI/Commissie (T-352/15, niet gepubliceerd, EU:T:2016:386), heeft het Gerecht (Vierde kamer) het verzoek om toelating tot interventie van interveniënte in zaak T-352/15 toegewezen. Interveniënte heeft haar memorie in interventie ingediend en de hoofdpartijen hebben hun opmerkingen hierover binnen de gestelde termijnen ingediend.

30 Bij arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 44 en 46), heeft het Hof de beschikking van 9 februari 2016, DEI/Commissie (T-639/14, niet gepubliceerd, EU:T:2016:77), vernietigd, de zaak terugverwezen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

31 Na de uitspraak van dat arrest is zaak T-639/14, thans T-639/14 RENV, toegewezen aan de Vijfde kamer van het Gerecht, waarvan de rechter-rapporteur deel uitmaakte.

32 Bij brief van 27 juli 2017, neergelegd ter griffie van het Gerecht, heeft verzoekster verzocht om voeging van de zaken T-639/14 RENV en T-352/15 voor de mondelinge behandeling van de procedure. Bij brief van 21 augustus 2017 heeft de Commissie met deze voeging ingestemd.

33 Op 14 maart 2017 heeft de Commissie het tweede bestreden besluit vastgesteld (zie punt 4 hierboven).

34 Bij brieven van 24 augustus 2017, neergelegd ter griffie van het Gerecht, dus na de vaststelling van het tweede bestreden besluit, heeft de Commissie het Gerecht verzocht om overeenkomstig artikel 130 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht vast te stellen dat de beroepen in de zaken T-639/14 RENV en T-352/15 zonder voorwerp waren geraakt en dat daarop niet meer hoefde te worden beslist. Bij brief van 27 oktober 2017 heeft interveniënte verklaard het verzoek om afdoening zonder beslissing van de Commissie in zaak T-352/15 te steunen. Bij brieven van dezelfde datum heeft verzoekster aangegeven zich ertegen te verzetten dat deze zaken zonder beslissing zouden worden afgedaan.

35 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 3 november 2017, heeft verzoekster het onder nummer T-740/17 ingeschreven beroep tot nietigverklaring van het tweede bestreden besluit ingesteld.

36 Op 21 december 2017 heeft het Gerecht bij wege van maatregel tot organisatie van de procesgang de partijen vragen gesteld over een eventuele schorsing van de zaken T-639/14 RENV en T-352/15, in afwachting van het einde van de schriftelijke behandeling in zaak T-740/17. Bij brieven van respectievelijk 4 en 8 januari 2018 hebben de Commissie en verzoekster aangegeven zich niet tegen een dergelijke schorsing te verzetten.

37 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 12 maart 2018, heeft interveniënte verzocht om toelating tot interventie aan de zijde van de Commissie in zaak T-740/17.

38 Bij beschikkingen van 14 mei 2018 heeft het Gerecht de verzoeken van de Commissie om afdoening zonder beslissing met de zaken ten gronde gevoegd en de beslissing omtrent de kosten in de zaken T-639/14 RENV en T-352/15 aangehouden.

39 Bij beschikking van 12 juli 2018 heeft de president van de Vijfde kamer van het Gerecht het verzoek om toelating tot interventie van interveniënte in zaak T-740/17 toegewezen. Interveniënte heeft haar memorie in interventie ingediend en de hoofdpartijen hebben hun opmerkingen hierover binnen de gestelde termijnen ingediend.

40 Bij beslissing van 13 juli 2018 is alleen de procedure in zaak T-352/15 geschorst, in afwachting van het einde van de schriftelijke behandeling in zaak T-740/17.

41 Bij beschikking van 25 september 2018 in zaak T-639/14 RENV heeft de president van de Vijfde kamer van het Gerecht het verzoek om toelating tot interventie dat door interveniënte in zaak T-639/14 is ingediend, toegewezen. Interveniënte heeft haar memorie in interventie ingediend en de hoofdpartijen hebben hun opmerkingen hierover binnen de gestelde termijnen ingediend.

42 Bij beslissing van de president van het Gerecht van 28 februari 2019 is op grond van artikel 27, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering aan de zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17 een nieuwe rechter-rapporteur toegewezen, die zitting heeft in de Derde kamer.

43 Op 28 maart 2019 heeft het Gerecht partijen, op voorstel van de rechter-rapporteur, verzocht zich uit te spreken over een eventuele voeging van de zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17 voor de mondelinge behandeling en de eindbeslissing. Bij brieven van 4 april 2019 heeft de Commissie ingestemd met de voeging van die zaken, zonder om vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken in de dossiers te verzoeken. Bij brieven van 25 april 2019 heeft verzoekster te kennen gegeven het niet eens te zijn met de voeging van zaak T-639/14 RENV met de zaken T-352/15 en T-740/17, en verzocht deze zaak afzonderlijk te behandelen, zonder evenwel om vertrouwelijke behandeling van bepaalde stukken in de dossiers te verzoeken.

44 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht op grond van artikel 27, lid 5, van het Reglement voor de procesvoering is de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Derde kamer, waaraan de onderhavige zaken dientengevolge zijn toegewezen.

45 Op voorstel van de Derde kamer heeft het Gerecht op grond van artikel 28 van het Reglement voor de procesvoering besloten om de zaak naar een uitgebreide kamer te verwijzen.

46 Bij beslissing van de president van de Derde kamer (uitgebreid) van het Gerecht van 26 februari 2020 zijn de zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17 overeenkomstig artikel 68 van het Reglement voor de procesvoering gevoegd voor de mondelinge behandeling en de eindbeslissing.

47 Op voorstel van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer – uitgebreid) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.

48 Bij brief van 3 juni 2020 heeft interveniënte opmerkingen over het rapport ter terechtzitting ingediend, die aan het dossier zijn toegevoegd en aan de andere partijen zijn betekend.

49 Naar aanleiding van het verzoek van verzoekster om de aanvankelijk op 11 juni 2020 vastgestelde terechtzitting uit te stellen omdat haar advocaten in loondienst, te weten Oikonomou, Salaka en Synodinos, verhinderd waren om aanwezig te zijn doordat het „hiërarchisch gezag" van DEI haar werknemers wegens de gezondheidscrisis had verboden om naar het buitenland te reizen, heeft het Gerecht in het kader van de in artikel 89 van het Reglement voor de procesvoering vastgelegde maatregelen tot organisatie van de procesgang aan verzoekster een schriftelijke vraag gesteld over het bestaan van een eventuele arbeidsverhouding tussen haar en deze advocaten in loondienst en over hun machtiging om haar in het kader van de onderhavige procedures te vertegenwoordigen, en heeft het haar verzocht hierop schriftelijk te antwoorden. Verzoekster heeft deze vraag binnen de gestelde termijn beantwoord.

50 Bij brief van 29 september 2020 heeft verzoekster opmerkingen ingediend over het rapport ter terechtzitting, met inbegrip van acht bijlagen. De beslissing om deze aan het dossier toe te voegen is aangehouden.

51 Bij brief van 5 oktober 2020 heeft interveniënte nieuwe opmerkingen over het rapport ter terechtzitting ingediend, die aan het dossier zijn toegevoegd en aan de andere partijen zijn betekend.

52 Ter terechtzitting van 8 oktober 2020 hebben partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht. De president heeft ter terechtzitting beslist dat de opmerkingen van verzoekster over het rapport ter terechtzitting aan het dossier moeten worden toegevoegd en aan de andere partijen moeten worden betekend en dat een termijn moet worden bepaald voor de indiening van hun opmerkingen, waarvan akte is genomen in het proces-verbaal van de terechtzitting.

53 De mondelinge behandeling werd na de terechtzitting niet afgesloten. Daarop hebben de Commissie en interveniënte hun opmerkingen binnen de gestelde termijn ingediend en, gelet op artikel 85 van het Reglement voor de procesvoering, de ontvankelijkheid betwist van verzoeksters opmerkingen over het rapport ter terechtzitting, met inbegrip van de bijlagen. Na de beslissing van de kamerpresident om de mondelinge behandeling te sluiten, heeft verzoekster bij afzonderlijke akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 12 januari 2021, het Gerecht verzocht om de mondelinge behandeling te heropenen teneinde haar in staat te stellen in het kader van een debat op tegenspraak een standpunt in te nemen over deze opmerkingen van de Commissie en interveniënte.

II. Conclusies van partijen

A. Zaak T-639/14 RENV

54 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– de betwiste brief nietig te verklaren voor zover deze het besluit tot afwijzing van haar klachten bevat;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

55 De Commissie verzoekt het Gerecht:

– primair, de zaak af te doen zonder beslissing;

– subsidiair, het beroep niet-ontvankelijk of althans ongegrond te verklaren;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

56 Interveniënte verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– verzoekster te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen de kosten van interveniënte.

B. Zaak T-352/15

57 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– het eerste bestreden besluit nietig te verklaren;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

58 De Commissie en interveniënte verzoeken het Gerecht:

– primair, de zaak af te doen zonder beslissing;

– subsidiair, het beroep niet-ontvankelijk of althans ongegrond te verklaren;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

C. Zaak T-740/17

59 Verzoekster verzoekt het Gerecht:

– het tweede bestreden besluit nietig te verklaren;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

60 De Commissie verzoekt het Gerecht:

– het beroep niet-ontvankelijk, of althans ongegrond te verklaren;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

61 Interveniënte verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– verzoekster te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen de kosten van interveniënte.

III. In rechte

A. Voorafgaande opmerkingen

62 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat voor de beslechting van de gedingen niet hoeft te worden beslist over de kwestie of de „advocaten in loondienst" van verzoekster, te weten Oikonomou, Salaka en Synodinos, krachtens de toepasselijke Griekse wetgeving bevoegd zijn om haar in het kader van de onderhavige procedures te vertegenwoordigen (zie punt 49 hierboven). Deze vertegenwoordiging is voldoende gewaarborgd door Bourtzalas, Tagaras, Waelbroeck en Moumoutzi.

63 Voorts is het aangewezen om in de eerste plaats het beroep in zaak T-740/17 te beoordelen, aangezien de uitkomst ervan van invloed kan zijn op het behoud van het voorwerp van de gedingen en op het procesbelang van verzoekster in de zaken T-639/14 RENV en T-352/15.

B. Zaak T-740/17

1. Ontvankelijkheid

64 De Commissie, gesteund door interveniënte, stelt dat het beroep niet-ontvankelijk is omdat, ten eerste, verzoekster door het tweede bestreden besluit noch rechtstreeks noch individueel wordt geraakt, ten tweede, dit besluit niet vatbaar is voor een beroep tot nietigverklaring, aangezien er ten aanzien van verzoekster geen bindende rechtsgevolgen zijn, en, ten derde, verzoekster geen procesbelang heeft.

65 In de eerste plaats betoogt de Commissie in wezen dat verzoekster niet de hoedanigheid heeft van „belanghebbende" in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU of van „belanghebbende" in de zin van artikel 1, onder h), van verordening (EU) 2015/1589 van de Raad van 13 juli 2015 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 108 [VWEU] (PB 2015, L 248, blz. 9). Daartoe volstaat het niet dat verzoekster klaagster is of aan de administratieve procedure heeft deelgenomen, en evenmin dat zij verplicht is de vermeende steun uit eigen middelen toe te kennen. Verzoekster had veeleer moeten aantonen dat zij als vermeende begunstigde onderneming een concurrente van interveniënte was, hetgeen zij niet heeft gedaan. Hetzelfde geldt voor het feit dat zij het „vat is waaruit de middelen worden gehaald om de gestelde steun te

financieren [...]", aangezien de kostenbesparing van een lidstaat of de bescherming van de solliditeit van de openbare sector als zodanig geen doelstelling is die door de regels inzake staatssteun wordt nagestreefd.

66 Volgens de Commissie, gesteund door interveniënte, heeft verzoekster a fortiori niet aangetoond dat haar marktpositie merkbaar is aangetast door de vermeende steun, zodat de middelen die ertoe strekken de gegrondheid van het tweede bestreden besluit ter discussie te stellen, niet-ontvankelijk zijn. Zij preciseert in wezen dat deze vermeende steun betrekking heeft op de relatie in het kader waarvan verzoekster elektriciteit levert aan interveniënte, die een klantenrelatie is en geen concurrentieverhouding tussen deze ondernemingen. Interveniënte is namelijk economisch actief in de metaalsector en het effect van het betrokken tarief op haar concurrentiepositie laat zich gevoelen in die sector, die in casu niet relevant is, terwijl verzoekster actief is op het gebied van de opwekking of de levering van elektriciteit. Bovendien wordt in het eerste, het tweede en het vierde tot en met het zevende middel betreffende de „schending van de artikelen 107 en 108 VWEU", zoals verzoekster zelf erkent, niet verwezen naar eventuele ernstige moeilijkheden. Ten slotte is verzoekster evenmin individueel geraakt in haar hoedanigheid van verlener van de vermeende steun, aangezien zij niet kan worden gelijkgesteld met een lokale autoriteit die in de uitoefening van haar wetgevende en fiscale autonomie heeft gehandeld.

67 In de tweede plaats is de Commissie van mening dat verzoekster geen beroep tot nietigverklaring van het tweede bestreden besluit kan instellen, omdat dit besluit geen bindende rechtsgevolgen in het leven roept die haar belangen kunnen aantasten doordat zij haar rechtspositie als feitelijk verlener van de vermeende steun aanmerkelijk wijzigen. Dit besluit bindt de Griekse Staat niet, aangezien daarin wordt geconcludeerd dat het betrokken tarief buiten de werkingssfeer van artikel 107 VWEU valt. Verzoeksters verplichting om dit tarief toe te passen vloeit daarentegen voort uit het feit dat zij zich vrijwillig ertoe heeft verbonden om de scheidsrechterlijke uitspraak in acht te nemen, en vloeit niet voort uit dat besluit. Volgens de Commissie geeft het betrokken besluit de Griekse Staat volledig genoegdoening, aangezien het de Griekse autoriteiten de vrijheid garandeert om het betrokken tarief toe te passen zonder dat de procedure ten aanzien van bestaande steun wordt ingeleid. Verzoekster behoort als overheidsonderneming die de gestelde steun heeft toegekend, evenwel niet tot de categorie van verzoekende partijen die tegen een dergelijk besluit beroep kunnen instellen.

68 In de derde plaats is de Commissie, gesteund door interveniënte, van mening dat verzoekster geen belang heeft om op te komen tegen het tweede bestreden besluit. Dit besluit geeft haar, als entiteit die de vermeende steun toekent, volledig genoegdoening, en de verplichting om deze vermeende steun aan interveniënte toe te kennen vloeit uitsluitend voort uit de scheidsrechterlijke uitspraak. Volgens haar past het belang dat verzoekster wenst te beschermen niet binnen de doelstellingen van de regels inzake staatssteun en is haar handelwijze in strijd met het doel van de artikelen 107 en 108 VWEU, die zijn gebaseerd op de logica dat de entiteit die de steun verleent in dit verband over de grootste speelruimte wenst te beschikken. Zij vergelijkt de strategie van verzoekster met die van een lokale autoriteit die een overeenkomst heeft ondertekend die zij niet langer rendabel acht en als staatssteun aanmerkt om zich te onttrekken aan haar verplichting. Deze gedraging is met name in strijd met het rechtsbeginsel dat niemand zich kan beroepen op zijn eigen onrechtmatig gedrag (nemo auditur propriam turpitudinem allegans of venire contra factum proprium). Interveniënte preciseert dat verzoekster ten onrechte en op onrechtmatige wijze een niet door artikel 108 VWEU beschermd „particulier" belang aanvoert, namelijk haar eigen financiële belangen, en niet haar hoedanigheid van „staat", die als enige onrechtmatige staatssteun kan verlenen. Verzoekster tracht verwarring te scheppen tussen enerzijds het feit dat zij eigendom is van de Griekse staat, die als meerderheidsaandeelhouder regelmatig haar tarieven

voor afnemers van hoogspanning goedkeurt, en anderzijds haar „particulier" belang, dat zij aanvoert als grondslag voor haar procesbelang door haar onjuiste argument te handhaven dat er sprake is van steun.

69 Verzoekster betwist de argumenten van de Commissie en interveniënte en is van mening dat het onderhavige beroep ontvankelijk is.

70 Om te beginnen moet worden beoordeeld of het tweede bestreden besluit een voor beroep vatbare handeling is, vervolgens of verzoekster een procesbelang heeft, en ten slotte of zij procesbevoegdheid heeft op grond van artikel 263, vierde alinea, VWEU.

71 In de eerste plaats worden volgens vaste rechtspraak alle door de instellingen van de Unie vastgestelde bepalingen, ongeacht de vorm, die tot doel hebben bindende rechtsgevolgen tot stand te brengen, aangemerkt als „voor beroep vatbare handelingen" in de zin van artikel 263 VWEU. Om vast te stellen of een bestreden handeling dergelijke gevolgen tot stand brengt, moet van de inhoud ervan worden uitgegaan. Deze bindende rechtsgevolgen moeten worden beoordeeld aan de hand van objectieve criteria, zoals de inhoud van die handeling, waarbij in voorkomend geval rekening moet worden gehouden met de context waarin die handeling is vastgesteld, en met de bevoegdheden van de instelling die de handeling heeft vastgesteld (zie in die zin arresten van 13 februari 2014, Hongarije/Commissie, C-31/13 P, EU:C:2014:70, punten 54 en 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 25 oktober 2017, Roemenië/Commissie, C-599/15 P, EU:C:2017:801, punten 47 en 48). Bovendien is het in het geval van een door een natuurlijke persoon of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring, zoals in casu, noodzakelijk dat de bindende rechtsgevolgen van de bestreden handeling van dien aard zijn dat de belangen van verzoekster worden aangetast doordat zij haar rechtspositie aanmerkelijk wijzigen (zie in die zin arrest van 13 oktober 2011, Deutsche Post en Duitsland/Commissie, C-463/10 P en C-475/10 P, EU:C:2011:656, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

72 In casu vormt het tweede bestreden besluit een besluit waarbij is vastgesteld dat er geen sprake is van steun in de zin van artikel 4, lid 2, van verordening 2015/1589. Dat dit besluit juridisch bindend is voor de adressaat, de Helleense Republiek, in de zin van artikel 288, vierde alinea, VWEU staat niet ter discussie.

73 In dit verband voeren de Commissie en interveniënte tevergeefs aan dat het tweede bestreden besluit geen bindende rechtsgevolgen heeft voor verzoekster.

74 Uit vaste rechtspraak blijkt immers dat artikel 15, lid 1, van verordening 2015/1589 de Commissie verplicht om, wanneer de aanvullende opmerkingen van de belanghebbenden eenmaal zijn ingediend of de redelijke termijn is verstreken, de inleidende fase van het onderzoek af te sluiten met een besluit overeenkomstig artikel 4, leden 2, 3 of 4, van deze verordening, te weten een besluit waarbij wordt vastgesteld dat er geen sprake is van staatssteun, zoals in casu, of een besluit om geen bezwaar te maken, of een besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden (zie in die zin arresten van 17 juli 2008, Athinaïki Techniki/Commissie, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punten 37-40; 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 63, en 31 mei 2017, DEI/Commissie, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punt 29). Hieruit volgt noodzakelijkerwijs dat een dergelijk besluit ook ten aanzien van een dergelijke belanghebbende bindende rechtsgevolgen heeft in de zin van artikel 288, vierde alinea, VWEU.

75 Het Hof heeft deze rechtspraak op de aan zaak T-639/14 RENV ten grondslag liggende feiten toegepast en geoordeeld dat de Commissie met de vaststelling van de betwiste brief een besluit had genomen om de zaak niet verder te behandelen, waarbij zij had besloten de inleidende onderzoeksprocedure die met verzoekster klacht in gang was gezet, te beëindigen, en dat zij had vastgesteld dat op basis van het ingestelde onderzoek niet kon worden geconcludeerd dat er sprake was van staatssteun in de zin van artikel 107 VWEU en bijgevolg had geweigerd om de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden. Volgens het Hof heeft de Commissie aldus een definitief standpunt ingenomen over het verzoek van verzoekster om een schending van de artikelen 107 en 108 VWEU te doen vaststellen. Het Hof heeft gepreciseerd dat de betwiste brief bindende rechtsgevolgen in het leven had geroepen die verzoeksters belangen konden aantasten, aangezien hij verzoekster had belet om haar opmerkingen in het kader van een formele onderzoeksprocedure in te dienen. Het Hof heeft hieruit afgeleid dat dit besluit een voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 263 VWEU vormde (zie in die zin arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 30 en 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

76 Vastgesteld dient te worden dat hetzelfde geldt voor het tweede bestreden besluit, dat naar eigen zeggen van de Commissie wordt geacht zowel de betwiste brief als het eerste bestreden besluit te vervangen.

77 Aan deze beoordeling wordt niet afgedaan door de argumenten van de Commissie en interveniënte.

78 Ten eerste kan de Commissie zich ter ondersteuning van haar betoog niet beroepen op de rechtspraak volgens welke een handeling slechts voor beroep vatbaar is indien zij beoogt bindende rechtsgevolgen in het leven te roepen die de belangen van de verzoekster kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen (zie arrest van 17 juli 2008, Athinaïki Techniki/Commissie, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak), aangezien dit betoog voorbijgaat aan de hierboven in punt 75 in herinnering gebrachte rechtspraak, alsmede aan het feit dat de Commissie in het tweede bestreden besluit de klachten van verzoekster niet in behandeling neemt en in het kader daarvan haar verzoek afwijst om te onderzoeken of met het betrokken tarief een voordeel werd toegekend, en bijgevolg om de uitkomst van de arbitrageprocedure als steunmaatregel aan te merken.

79 Ten tweede kunnen de Commissie en interveniënte niet op goede gronden stellen dat verzoekster geen „belanghebbende” is waarvan de rechtspositie niet wordt aangetast omdat zij niet wordt beschermd door de regels inzake staatssteun, met name op grond van het argument dat het tweede bestreden besluit in werkelijkheid volledig genoegdoening geeft aan de Griekse Staat, waarmee verzoekster niet kan worden onderscheiden vanwege haar hoedanigheid van overheidsonderneming die onder de zeggenschap van de Griekse autoriteiten valt.

80 In lijn met het begrip „belanghebbende” in artikel 1, onder h), van verordening 2015/1589 is het Hof in zijn arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 29-31), uitgegaan van een ruim begrip van „belanghebbende” dat eenieder omvat wiens belangen door de toekenning van steun kunnen worden aangetast, daaronder begrepen de klager wiens klacht ten grondslag ligt aan de opening van de inleidende fase van het onderzoek. In casu heeft het Hof aldus benadrukt dat de betwiste brief bindende rechtsgevolgen in het leven riep die verzoeksters belangen konden aantasten doordat hij haar belette om haar opmerkingen in te dienen in het kader van een formele onderzoeksprocedure in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU, hetgeen noodzakelijkerwijs impliceert dat het Hof haar status van belanghebbende in de zin van diezelfde

bepaling heeft erkend. Dit oordeel geldt mutatis mutandis voor het tweede bestreden besluit, dat wordt geacht de betwiste brief te hebben vervangen. Het argument dat het Hof in zijn arrest niet heeft onderzocht of verzoekster een belanghebbende was, moet derhalve worden afgewezen.

81 Dit oordeel vindt steun in de rechtspraak volgens welke het begrip „belanghebbende" in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU ruim moet worden uitgelegd (arrest van 14 november 1984, Intermills/Commissie, 323/82, niet gepubliceerd, EU:C:1984:345, punt 16). Evenzo wijst het gebruik van de uitdrukking „in het bijzonder" in artikel 1, onder h), van verordening 2015/1589 erop dat deze bepaling slechts een niet-uitputtende opsomming bevat van de personen die als belanghebbenden kunnen worden aangemerkt, zodat dit begrip verwijst naar een onbepaalde groep van adressaten (zie in die zin arrest van 13 juni 2019, Copebi, C-505/18, EU:C:2019:500, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het Hof heeft geoordeeld dat deze bepaling niet uitsluit dat een onderneming die niet direct met de begunstigde van de steun concurreert als belanghebbende wordt aangemerkt, voor zover zij betoogt dat haar belangen door de steunverlening nadelig kunnen worden beïnvloed, en dat het daartoe volstaat dat zij rechtens genoegzaam aantoont dat de steun haar situatie concreet dreigt te beïnvloeden (zie in die zin arrest van 24 mei 2011, Commissie/Kronoply en Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punten 63 -65 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

82 Het argument van de Commissie en interveniënte dat personen die niet in een concurrentieverhouding staan met de vermeende begunstigde van de betrokken steun, van het begrip belanghebbende moeten worden uitgesloten, moet derhalve worden afgewezen.

83 Om als belanghebbenden te kunnen worden aangemerkt, volstaat het daarentegen dat personen aanvoeren dat hun belangen door de toekenning van die steun nadelig kunnen worden beïnvloed (zie punt 81 hierboven). Dit is in casu het geval. Verzoekster stelt namelijk dat zij door de scheidsrechterlijke uitspraak waarbij het betrokken tarief is vastgesteld, verplicht wordt om interveniënte onrechtmatige steun te verlenen, waardoor zij financiële verliezen lijdt. Voorts wordt haar door het feit dat met name in het tweede bestreden besluit is vastgesteld dat haar klacht niet verder in behandeling wordt genomen, de mogelijkheid ontnomen om in het kader van een formele onderzoeksprocedure haar opmerkingen dienaangaande kenbaar te maken.

84 Hieruit volgt dat, voor zover verzoekster op grond van artikel 24, lid 2, gelezen in samenhang met artikel 12, lid 1, eerste alinea, en artikel 15, lid 1, van verordening 2015/1589, betoogt dat het betrokken tarief een bij artikel 107, lid 1, VWEU verboden steunmaatregel vormt die haar economische belangen aantast, zij de hoedanigheid heeft van „belanghebbende" in de zin van artikel 1, onder h), van die verordening of van „belanghebbende" in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU die ten gevolge van de bestreden handelingen waarbij haar klachten niet verder in behandeling werden genomen, geen opmerkingen kan indienen in een formele onderzoeksprocedure.

85 Het betoog van de Commissie en interveniënte dat het tweede bestreden besluit noch de rechtspositie noch de belangen van verzoekster als belanghebbende raakt, moet derhalve worden afgewezen.

86 In de tweede plaats blijkt uit vaste rechtspraak, ook in staatssteunzaken, dat een door een natuurlijke persoon of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring slechts ontvankelijk is indien deze persoon belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden handeling. Een dergelijk belang veronderstelt dat de nietigverklaring van die handeling op zichzelf rechtsgevolgen kan hebben en de uitslag van het beroep de verzoeker dus een voordeel kan

opleveren. Bovendien moet dit belang reëel en actueel zijn en worden beoordeeld naar de dag waarop het beroep is ingesteld (zie in die zin arresten van 17 september 2015, Mory e.a./Commissie, C-33/14 P, EU:C:2015:609, punten 55 en 56, en 7 november 2018, BPC Lux 2 e.a./Commissie, C-544/17 P, EU:C:2018:880, punten 28 en 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

87 In casu betwisten de Commissie en interveniënte dat verzoekster een procesbelang heeft. Daartoe baseren zij zich in wezen op dezelfde gronden als die welke zij hebben aangevoerd ter ondersteuning van hun ongegronde argument dat het tweede bestreden besluit geen voor beroep vatbare handeling is.

88 Uit de overwegingen in de punten 71 tot en met 85 hierboven blijkt echter dat het beroep van verzoekster is gericht tegen een handeling die bezwarend is voor haar doordat zij haar rechtspositie en belangen aantast, en dat de nietigverklaring ervan haar dus een voordeel kan opleveren, al was het maar dat deze overeenkomstig artikel 266, eerste alinea, VWEU ertoe kan leiden dat de Commissie de formele onderzoeksprocedure in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU inleidt.

89 In dit verband kunnen de Commissie en interveniënte niet met succes betogen dat de Griekse Staat niet onderscheiden kan worden van verzoekster om te stellen dat de uitkomst van de arbitrageprocedure genoegdoening geeft aan de Griekse autoriteiten en dús aan verzoekster. Hun betoog dat de situatie van verzoekster niet te vergelijken valt met die van een lokale autoriteit kan evenmin slagen. Verzoekster heeft immers uitvoerig uiteengezet waarom zij van mening is dat, ten eerste, haar economische situatie door de scheidsrechterlijke uitspraak ongunstig wordt beïnvloed omdat deze haar verplicht om de levering van elektriciteit aan interveniënte in rekening te brengen tegen een prijs die onder haar productiekosten ligt en, ten tweede, de bestreden handelingen waarbij haar klachten niet verder in behandeling werden genomen, haar beletten om tijdens een formele onderzoeksprocedure op grond van artikel 108, lid 2, VWEU haar opmerkingen kenbaar te maken. Gelet op dit betoog volgt uit de in de punten 74 en 75 in herinnering gebrachte rechtspraak dat een eventuele nietigverklaring van met name het tweede bestreden besluit op grond van de overweging dat de Commissie twijfels had moeten koesteren of ernstige moeilijkheden had moeten ondervinden bij de beoordeling van de vraag of er sprake is van staatssteun, verzoekster juist een voordeel kan opleveren omdat zij de Commissie kan dwingen om de formele onderzoeksprocedure in te leiden, in het kader waarvan zij zich kan beroepen op de procedurele waarborgen die haar op grond van artikel 108, lid 2, VWEU, zijn toegekend (zie in die zin arrest van 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punt 52).

90 In dit verband kan het argument van de Commissie en interveniënte dat de bindende rechtsgevolgen die voor verzoekster bezwarend zijn niet kunnen worden toegeschreven aan het tweede bestreden besluit, maar dienen te worden toegeschreven aan de scheidsrechterlijke uitspraak, niet worden aanvaard, aangezien bij dat besluit het verzoek van verzoekster om de uitkomst van de arbitrageprocedure als steunmaatregel te kwalificeren, is afgewezen, en verzoekster de Commissie juist verwijt dat zij ten onrechte heeft nagelaten om in dat besluit te onderzoeken of het betrokken tarief de toekenning van een voordeel inhield (zie punt 78 hierboven). Aan dit oordeel wordt niet afgedaan door het feit dat verzoekster het geschil met interveniënte vrijwillig aan arbitrage heeft onderworpen, aangezien dit niet noodzakelijkerwijs impliceert dat zij vooraf met het resultaat ervan instemt, zoals overigens blijkt uit het feit dat zij voornoemde uitspraak zonder succes voor de Efeteio Athinon heeft aangevochten.

91 De Commissie kan evenmin op goede gronden aanvoeren dat het rechtsbeginsel dat niemand zich op zijn eigen onrechtmatig gedrag kan beroepen, is geschonden. Dit argument vormt slechts een variant op het argument waarmee zij betoogt dat de situatie van verzoekster niet onderscheiden kan worden van die van de Griekse Staat, om te stellen dat de uitkomst van de arbitrageprocedure genoegdoening geeft aan de Griekse autoriteiten en dús aan verzoekster, zodat het evenmin kan slagen. Om dezelfde redenen moet het argument van interveniënte dat verzoekster zich ten onrechte en op onrechtmatige wijze beroept op een vermeend „particulier (financieel) belang" dat niet door het recht inzake staatssteun wordt beschermd op grond dat haar belangen samenvallen met die van de Griekse Staat, die zeggenschap over haar uitoefent, worden afgewezen.

92 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat verzoekster belang heeft om op te komen tegen het tweede bestreden besluit.

93 Wat in de derde plaats de procesbevoegdheid van verzoekster krachtens artikel 263, vierde alinea, VWEU betreft, zij eraan herinnerd dat de Commissie, gesteund door interveniënte, betwist dat verzoekster door het tweede bestreden besluit rechtstreeks en individueel wordt geraakt in de zin van deze bepaling, met name omdat verzoekster noch een „belanghebbende" noch een met interveniënte concurrerende onderneming is waarvan de marktpositie wezenlijk kan worden aangetast door de vermeende steun.

94 Om de hierboven in de punten 79 tot en met 84 uiteengezette redenen moet het betoog van de Commissie en interveniënte waarmee wordt beoogd de hoedanigheid van verzoekster als belanghebbende ter discussie te stellen, meteen worden afgewezen. Voor de beoordeling van de procesbevoegdheid van verzoekster moet er dus van worden uitgegaan dat zij een dergelijke belanghebbende is.

95 Volgens vaste rechtspraak volstaat het voor de ontvankelijkheid van een beroep tegen een krachtens artikel 4, lid 2 of lid 3, van verordening 2015/1589 vastgesteld besluit dat de verzoeker een „belanghebbende" is die met zijn beroep beoogt de uitoefening van de procedurele rechten te waarborgen die hij na de inleiding van een formele onderzoeksprocedure op grond van artikel 108, lid 2, VWEU geniet. In het kader van een beroep tegen een dergelijk besluit hangt de rechtmatigheid ervan meer in het bijzonder af van het onderzoek van de vraag of er ernstige moeilijkheden zijn gerezen bij de vaststelling of er sprake is van steun, dan wel twijfel bestaat over de verenigbaarheid van deze steun met de interne markt. Bij dergelijke twijfel moet een formele onderzoeksprocedure worden ingeleid waaraan de in artikel 1, onder h), van die verordening bedoelde belanghebbenden mogen deelnemen. Bijgevolg wordt elke belanghebbende in de zin van laatstbedoelde bepaling door een dergelijk besluit rechtstreeks en individueel geraakt op grond dat hij als begunstigde van de procedurele waarborgen als bedoeld in artikel 108, lid 2, VWEU, en artikel 6, lid 1, van die verordening, de naleving daarvan slechts kan afdwingen indien hij dat besluit bij de Unierechter kan betwisten. Volgens deze rechtspraak volstaat dus de bijzondere hoedanigheid van belanghebbende in de zin van artikel 1, onder h), van die verordening, die verbonden is met het specifieke voorwerp van het beroep, om de verzoeker die op grond van artikel 263, vierde alinea, VWEU opkomt tegen een krachtens artikel 4, lid 2 of lid 3, van die verordening vastgesteld besluit te individualiseren (zie in die zin en naar analogie arresten van 24 mei 2011, Commissie/Kronoply en Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punten 47 en 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punt 41).

96 Wanneer, zoals in casu, aan deze voorwaarden is voldaan, hoeft de tussen partijen zeer omstreden vraag of verzoekster kan worden aangemerkt als een met interveniënte concurrerende onderneming dus niet te worden onderzocht om te kunnen erkennen dat zij procesbevoegdheid bezit in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU. Immers, enkel wanneer de verzoekende partij de gegrondheid van het litigieuze besluit als zodanig betwist, kan het loutere feit dat zij als „belanghebbende" in de zin van artikel 108, lid 2, VWEU kan worden aangemerkt niet volstaan om het beroep ontvankelijk te verklaren en moet zij een bijzondere status aantonen in de zin van het arrest van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie (25/62, EU:C:1963:17, blz. 223). Zij moet dan met name aantonen dat haar positie op de betrokken markt merkbaar wordt aangetast door de steun waarop het betrokken besluit betrekking heeft (zie in die zin arrest van 13 december 2005, Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, C-78/03 P, EU:C:2005:761, punt 37).

97 Voorts is in de rechtspraak gepreciseerd dat een verzoekende partij die verzoekt om nietigverklaring van een krachtens artikel 4, lid 2 of lid 3, van verordening 2015/1589 vastgesteld besluit, in wezen opkomt tegen het feit dat dit besluit is vastgesteld zonder dat deze instelling de formele onderzoeksprocedure heeft ingeleid, waardoor haar procedurele rechten zijn geschonden. Ter staving van een dergelijk beroep kan een verzoeker elk middel aanvoeren waarmee kan worden aangetoond dat de Commissie bij de beoordeling van de informatie en de gegevens waarover zij tijdens de inleidende onderzoeksfase beschikte of kon beschikken, ernstige moeilijkheden had moeten ondervinden bij de vaststelling of er sprake was van staatssteun dan wel twijfel had moeten koesteren over de verenigbaarheid van deze steun met de interne markt, zonder dat dit tot gevolg heeft dat het voorwerp van het beroep of de voorwaarden voor de ontvankelijkheid daarvan worden gewijzigd. Volgens deze rechtspraak dient juist het bewijs te worden geleverd dat dergelijke twijfels bestonden om aan te tonen dat de Commissie verplicht was de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU en artikel 6, lid 1, van verordening 2015/1589 in te leiden (zie in die zin en naar analogie arresten van 24 mei 2011, Commissie/Kronoply en Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak; 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commissie, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punt 81, en 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punten 45 en 46).

98 Wanneer het gaat om een beroep waarbij de rechtmatigheid wordt betwist van een besluit dat krachtens artikel 4, lid 2 of lid 3, van verordening 2015/1589 is vastgesteld zonder dat de formele procedure is ingeleid, moeten derhalve in beginsel alle grieven en argumenten worden onderzocht die de verzoeker in het kader van de aangevoerde middelen heeft aangevoerd, teneinde te beoordelen of hieruit ernstige moeilijkheden of twijfels naar voren komen op grond waarvan de Commissie die procedure had moeten inleiden (zie in die zin arrest van 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punten 45, 46 en 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

99 In casu betwist de Commissie dat met het onderhavige beroep enkel wordt beoogd twijfels op te werpen en de procedurele waarborgen van verzoekster veilig te stellen in het kader van een formele onderzoeksprocedure op grond van artikel 108, lid 2, VWEU. Zij voert in wezen aan dat de tot staving van dit beroep aangevoerde middelen tot nietigverklaring in werkelijkheid ertoe strekken de gegrondheid van het tweede bestreden besluit ter discussie te stellen, zodat verzoekster haar procesbevoegdheid had moeten aantonen in de zin van het arrest van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie (25/62, EU:C:1963:17, blz. 223), en met name had moeten aantonen dat haar marktpositie als concurrerende onderneming merkbaar wordt aangetast.

100 Anders dan de verzoekschriften in de zaken T-639/14 RENV en T-352/15 bevat het verzoekschrift in zaak T-740/17 weliswaar geen afzonderlijk inleidend gedeelte voorafgaand aan de middelen tot nietigverklaring waarin wordt gepreciseerd dat het voorwerp van het onderhavige beroep erin bestaat aan te voeren dat er sprake is van „twijfel" of „ernstige moeilijkheden", maar in de punten 35 en 36 van dit verzoekschrift wordt in verband met de ontvankelijkheid verwezen naar de rechtspraak over het begrip „ernstige moeilijkheden". Bovendien bevatten het tweede en het vierde tot en met het zevende middel tot nietigverklaring soortgelijke uitdrukkelijke verwijzingen naar het feit dat de middelen beogen aan te tonen dat er sprake is van „[ernstige] twijfel" of „ernstige moeilijkheden" die voor de Commissie aanleiding hadden moeten zijn de formele onderzoeksprocedure in te leiden (zie punten 65, 91, 116, 129, 143, 148, 163, 187, 205 et 225 van dat verzoekschrift). Aan deze beoordeling wordt niet afgedaan door het feit dat een soortgelijke precisering ontbreekt in de uiteenzetting van het eerste en het derde middel, aangezien die middelen, te weten de vermeende niet-inachtneming van, ten eerste, de vereisten die voortvloeien uit het arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409), en, ten tweede, de verplichting tot motivering en tot zorgvuldige en omstandige beoordeling van het concrete geval, in wezen formeel en procedureel van aard zijn en juist verband houden met de verplichting van de Commissie om te motiveren waarom er geen twijfel bestaat over het bestaan van staatssteun of waarom zij geen ernstige moeilijkheden ondervindt bij het onderzoek van het dossier.

101 Gelet op een en ander moet worden vastgesteld dat het onderhavige beroep ontvankelijk is, aangezien het strekt tot bescherming van de procedurele waarborgen die verzoekster als belanghebbende zou genieten indien de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU werd ingeleid.

102 In deze context moeten de aangevoerde middelen tot nietigverklaring aldus worden opgevat dat hiermee wordt aangevoerd dat er sprake is van twijfel in de zin van artikel 4, leden 3 en 4, van verordening 2015/1589 of van ernstige moeilijkheden in de zin van de rechtspraak (zie in die zin arresten van 12 februari 2008, BUPA e.a./Commissie, T-289/03, EU:T:2008:29, punt 328, en 9 september 2020, Kerkosand/Commissie, T-745/17, EU:T:2020:400, punt 106) die voor de Commissie aanleiding hadden moeten zijn om de formele onderzoeksprocedure in te leiden. In die context is het, gelet op de hierboven in punt 97 in herinnering gebrachte rechtspraak, irrelevant dat een aantal van die middelen zijn geformuleerd in termen van een (kennelijke) schending van een rechtsregel of grieven bevatten die strekken tot vaststelling van een (kennelijke) beoordelingsfout, aangezien de erkenning van een dergelijke schending of een dergelijke fout noodzakelijkerwijs impliceert dat er sprake is van twijfel of ernstige moeilijkheden (zie in die zin arrest van 22 september 2011, België/Deutsche Post en DHL International, C-148/09 P, EU:C:2011:603, punten 58-66).

103 Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat verzoekster procesbevoegdheid heeft op grond van artikel 263, vierde alinea, VWEU en dat het beroep ontvankelijk moet worden verklaard, zonder dat hoeft te worden onderzocht of het tweede bestreden besluit een „regelgevingshandeling" is.

2. Ten gronde

a) Middelen tot nietigverklaring en omvang van de inhoudelijke rechtmatigheidstoetsing

104 Ter ondersteuning van het onderhavige beroep voert verzoekster zeven middelen tot nietigverklaring aan.

105 In het kader van het eerste middel verwijt verzoekster de Commissie dat zij het arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409), onjuist heeft geïnterpreteerd.

106 In het kader van het tweede middel verwijt verzoekster de Commissie dat zij de krachtens artikel 24, lid 2, van verordening 2015/1589 op haar rustende verplichtingen niet is nagekomen en in het bijzonder inbreuk heeft gemaakt op haar recht om te worden gehoord, zoals gewaarborgd door artikel 41, lid 2, onder a), van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

107 In het kader van het derde middel stelt verzoekster dat de motivering ontoereikend en tegenstrijdig is, en dat de Commissie haar verplichting niet is nagekomen om de relevante feitelijke en juridische gegevens te onderzoeken met betrekking tot, met name, de vaststelling dat de arbitrageovereenkomst „duidelijke en objectieve parameters" bevatte.

108 Met haar vierde middel beroept verzoekster zich op een „kennelijk" onjuiste rechtsopvatting bij de toepassing van het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder en bij de uitlegging van artikel 107, lid 1, en artikel 108, lid 2, VWEU, voor zover de Commissie ervan uit is gegaan dat het betrokken tarief een „logisch gevolg" van deze parameters was.

109 Met het vijfde middel voert verzoekster aan dat de Commissie blijk heeft gegeven van een „kennelijk" onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU, waardoor zij zich ten onrechte op het standpunt heeft geplaatst dat zij niet verplicht was om ingewikkelde economische beoordelingen te verrichten, en dat zij tevens blijk heeft gegeven van een „kennelijk" onjuiste rechtsopvatting en een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten doordat zij heeft nagelaten de gegevens te onderzoeken die beslissend zijn voor de vaststelling van het bestaan van staatssteun.

110 Met het zesde middel betoogt verzoekster dat de Commissie artikel 107, lid 1, en artikel 108, lid 2, VWEU heeft geschonden doordat zij de feiten kennelijk onjuist heeft beoordeeld voor zover het gaat om de toepasselijkheid van het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder in een markteconomie (eerste onderdeel) en de toepassing van dat criterium (tweede onderdeel).

111 Met het zevende middel verwijt verzoekster de Commissie dat zij artikel 107, lid 1, VWEU, kennelijk onjuist heeft uitgelegd en toegepast, haar motiveringsplicht niet is nagekomen en de feiten kennelijk onjuist heeft beoordeeld, voor zover zij geen gevolg heeft gegeven aan haar eerste klacht krachtens artikel 108, lid 2, VWEU, op grond van de overweging dat deze zonder voorwerp was geraakt naar aanleiding van de scheidsrechterlijke uitspraak.

112 Wat de omvang van de rechtmatigheidstoetsing betreft die het Gerecht in dit verband dient te verrichten, zij eraan herinnerd dat artikel 108, lid 3, VWEU en artikel 4 van verordening 2015/1589 voorzien in een inleidend onderzoek van de aangemelde steunmaatregelen. Na afloop hiervan stelt de Commissie vast dat deze maatregel geen steunmaatregel vormt dan wel binnen de werkingssfeer van artikel 107, lid 1, VWEU valt. In dit laatste geval is het mogelijk dat deze maatregel geen twijfels oproept inzake de verenigbaarheid met de interne markt, of juist wel dergelijke twijfels oproept (zie in die zin arrest van 24 mei 2011, Commissie/Kronoply en Kronotex, C-83/09 P, EU:C:2011:341, punt 43).

113 Wanneer de Commissie na afloop van de inleidende onderzoeksfase een besluit neemt waarbij zij vaststelt dat een overheidsmaatregel geen met de interne markt onverenigbare steun vormt, weigert zij impliciet de formele onderzoeksprocedure in te leiden. Dat principe is zowel van

toepassing in het geval waarin het besluit overeenkomstig artikel 4, lid 3, van verordening 2015/1589 wordt vastgesteld omdat de Commissie meent dat de steun verenigbaar is met de interne markt – er is dan sprake van een „besluit om geen bezwaar te maken" –, als in het geval waarin zij overeenkomstig artikel 4, lid 2, van die verordening overweegt dat de maatregel buiten de werkingssfeer van artikel 107, lid 1, VWEU valt en dus geen staatssteun vormt (zie in die zin arresten van 16 maart 2021, Commissie/Polen, C-562/19 P, EU:C:2021:201, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 19 juni 2019, Ja zum Nürburgring/Commissie, T-373/15, EU:T:2019:432, punt 111 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

114 Wanneer de Commissie daarentegen na een eerste onderzoek op grond van de procedure van artikel 108, lid 3, VWEU niet tot de overtuiging kan komen dat een staatssteunmaatregel ofwel geen „steunmaatregel" vormt in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, ofwel, wanneer hij wel als steunmaatregel wordt aangemerkt, verenigbaar is met het VWEU, of wanneer deze procedure haar niet in staat heeft gesteld alle ernstige moeilijkheden die bij de beoordeling van de verenigbaarheid van die maatregel zijn gerezen uit de weg te ruimen, is zij volgens vaste rechtspraak verplicht de in artikel 108, lid 2, VWEU bedoelde procedure in te leiden zonder dat zij dienaangaande over een ruime beoordelingsvrijheid beschikt. Deze verplichting komt overeen met de verplichting die is neergelegd in artikel 4, lid 4, van verordening 2015/1589, op grond waarvan de Commissie gehouden is de procedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden wanneer de betrokken maatregel twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de interne markt (zie in die zin en naar analogie arrest van 22 december 2008, British Aggregates/Commissie, C-487/06 P, EU:C:2008:757, punten 113 en 185 en aldaar aangehaalde rechtspraak; beschikking van 25 juni 2019, Fred Olsen/Naviera Armas, C-319/18 P, niet gepubliceerd, EU:C:2019:542, punt 30, en arrest van 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punt 57).

115 Het begrip „ernstige moeilijkheden" komt overeen met het begrip „twijfel" (zie in die zin arresten van 12 februari 2008, BUPA e.a./Commissie, T-289/03, EU:T:2008:29, punt 328, en 9 september 2020, Kerkosand/Commissie, T-745/17, EU:T:2020:400, punt 106) en is een objectief begrip. De vraag of dergelijke moeilijkheden zich hebben voorgedaan moet niet alleen worden beantwoord tegen de achtergrond van de omstandigheden waarin het besluit van de Commissie na het eerste onderzoek is vastgesteld, maar ook tegen de achtergrond van de beoordelingen waarop de Commissie zich heeft gebaseerd. Hieruit volgt dat de rechtmatigheid van een op artikel 4, lid 3, van verordening 2015/1589 gebaseerd besluit om geen bezwaar te maken afhangt van het antwoord op de vraag of de beoordeling van de gegevens en elementen waarover de Commissie tijdens het inleidende onderzoek van de aangemelde maatregel beschikte of kon beschikken, objectief gesproken twijfel had moeten doen rijzen over de verenigbaarheid van die maatregel met de interne markt, aangezien bij dergelijke twijfel een formele onderzoeksprocedure moet worden ingeleid waaraan de in artikel 1, onder h), van die verordening bedoelde belanghebbenden kunnen deelnemen (zie in die zin arresten van 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commissie, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punten 79 en 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

116 In de rechtspraak is in dit verband voorts gepreciseerd dat de rechtmatigheid van een dergelijk besluit moet worden beoordeeld aan de hand van de gegevens waarover de Commissie kon beschikken op het ogenblik waarop zij haar besluit heeft vastgesteld, met dien verstande dat de gegevens waarover zij „kon beschikken" de gegevens waren die van belang waren voor de te

verrichten beoordeling en waarvan zij in het kader van het inleidende onderzoek om overlegging had kunnen verzoeken (zie in die zin arrest van 20 september 2017, Commissie/Frucona Košice, C-300/16 P, EU:C:2017:706, punten 70 en 71).

117 Het staat aan verzoekster om het bestaan van ernstige moeilijkheden of twijfel te bewijzen aan de hand van een reeks onderling overeenstemmende aanwijzingen, met name door aan te voeren en aan te tonen dat het door de Commissie tijdens de inleidende onderzoeksprocedure verrichte onderzoek ontoereikend of onvolledig was (zie in die zin arresten van 3 september 2020, Vereniging tot Behoud van Natuurmonumenten in Nederland e.a./Commissie, C-817/18 P, EU:C:2020:637, punt 82 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punten 59 en 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

118 In het licht van de begrippen „twijfel" of „ernstige moeilijkheden" in de zin van de hierboven in de punten 112 tot en met 116 bedoelde rechtspraak dienen het derde tot en met het vijfde middel gezamenlijk te worden onderzocht, voor zover daarmee het tweede bestreden besluit wordt betwist op grond van het argument dat de Commissie daarin onvoldoende is ingegaan op de klachten van verzoekster en heeft geweigerd de formele procedure in te leiden, ook al is in deze klachten aangevoerd dat de scheidsrechterlijke uitspraak, voor zover daarin het betrokken tarief is vastgesteld, interveniënte een voordeel heeft verleend dat niet voldoet aan de marktvoorwaarden.

b) Derde tot en met vijfde middel

1) Samenvatting van de voornaamste argumenten van partijen in het kader van het derde middel

119 Ter ondersteuning van het derde middel, volgens hetwelk de motivering van de Commissie ontoereikend en tegenstrijdig is en zij haar verplichting om de relevante feitelijke en juridische gegevens te onderzoeken niet is nagekomen, betoogt verzoekster in wezen dat de Commissie in punt 48 van het tweede bestreden besluit de strekking van de tweede klacht, die geen betrekking had op de vraag of haar keuze om het geschil aan arbitrage te onderwerpen, staatssteun vormde, maar op de vraag of het bij de scheidsrechterlijke uitspraak opgelegde tarief een dergelijke steun vormde, onjuist heeft geïnterpreteerd. Aangezien de beoordeling van de relevante feitelijke en juridische gegevens en de redenen waarom de Commissie een andere benadering heeft gevolgd dan in haar beschikking 2010/460/EG van 19 november 2009 betreffende de steunmaatregelen C 38/A/04 (ex NN 58/04) en C 36/B/06 (ex NN 38/06) die Italië ten uitvoer heeft gelegd ten faveure van Alcoa Trasformazioni [kennisgeving geschied onder nummer C(2009) 8112] (PB 2010, L 227, blz. 62; hierna: „beschikking Alcoa"), niet toereikend uiteen zijn gezet, is het tweede bestreden besluit volgens verzoekster ontoereikend en tegenstrijdig zijn gemotiveerd. Haars inziens is de Commissie, door niet te controleren of het betrokken tarief op de correcte wijze is berekend en juist is, en door enkel te concluderen dat verzoekster als een voorzichtige particuliere investeerder had gehandeld, gelet op de parameters die haar ertoe hebben gebracht om het geschil aan arbitrage te onderwerpen, wezenlijk afgeweken van haar benadering in punt 154 van de beschikking Alcoa, zonder deze wijziging evenwel specifiek te motiveren.

120 Volgens verzoekster wordt in punt 43 van het tweede bestreden besluit ten onrechte aangegeven dat in de arbitrageovereenkomst, op basis waarvan het scheidsgerecht de ontwerpovereenkomst voor de levering van elektriciteit moest „bijwerken" en „aanpassen", hetgeen moest resulteren in de toepasselijke tariefvoorwaarden, „duidelijke en objectieve parameters" zijn vastgesteld, terwijl deze parameters zorgvuldig en serieus dienden te worden beoordeeld om van een toereikende

motivering te kunnen spreken. Zij merkt op dat in punt 42 van dat besluit enkel wordt verwezen naar de „grondbeginselen voor tarifering van elektriciteit jegens afnemers van hoogspanning" en naar het feit dat de scheidsrechterlijke uitspraak volgens de arbitrageovereenkomst moest waarborgen dat de tariefvoorwaarden niet alleen voldeden aan de kenmerken van het verbruik van interveniënte, maar ook „ten minste" haar kosten dekten. Zij betwist dat deze parameters „duidelijk en objectief" zijn, met name gelet op de noodzaak om de tariefvoorwaarden rekenkundig vast te stellen en op de vage uitdrukking „ten minste". Zelfs indien deze criteria niet voor meerdere interpretaties vatbaar zijn, blijft de wijze waarop zij samen moeten worden toegepast, volstrekt onduidelijk en subjectief. Bovendien hebben verzoekster en interveniënte in de arbitrageovereenkomst te kennen gegeven het niet eens te zijn over de vraag of het scheidsgerecht al dan niet rekening moest houden met uitspraak nr. 8/2010 en of het de tariefvoorwaarden voor de periode vóór of na 6 juni 2011 moest „bijwerken", „aanpassen", of „vaststellen". Het scheidsgerecht beschikte dus niet over „duidelijke en objectieve parameters", maar heeft zich gebaseerd op teksten waarvan helemaal niet zeker was hoe zij dienden te worden uitgelegd, zodat het over een beoordelingsmarge beschikte. Volgens verzoekster heeft de Commissie deze parameters niet zorgvuldig onderzocht en niet naar behoren uiteengezet waarom deze parameters volgens haar „duidelijk en objectief" waren. A fortiori is de stelling dat deze „duidelijke en objectieve parameters […] de beoordelingsbevoegdheid van het scheidsgerecht beperken" (punten 39 en 42 van het tweede bestreden besluit) ontoereikend gemotiveerd. De Commissie heeft niet gepreciseerd of deze „beperking" onmiddellijk uit deze parameters voortvloeide, en evenmin of deze parameters de beoordelingsbevoegdheid van het scheidsgerecht uitsloten en in hoeverre die bevoegdheid werd beperkt.

121 Volgens verzoekster is de stelling in punt 45 van het tweede bestreden besluit dat het betrokken tarief het „logische gevolg" was van de betrokken parameters, volledig ontoereikend gemotiveerd. Deze stelling is met name onverenigbaar met de analyse dat zij als een voorzichtige particuliere investeerder heeft gehandeld door het geschil aan arbitrage te onderwerpen. Zij is van mening dat het onmogelijk is een beslissing om gebruik te maken van arbitrage als voorzichtig te kwalificeren, indien op voorhand wordt aangekondigd dat het resultaat ervan – in casu de vaststelling van een niet-kostendekkend tarief – nadelig zal zijn voor degene die deze beslissing heeft genomen. Het tweede bestreden besluit is dus duidelijk tegenstrijdig gemotiveerd, waardoor des te duidelijker wordt dat de Commissie ten gronde had moeten onderzoeken of het betrokken tarief staatssteun vormde.

122 De Commissie, gesteund door interveniënte, brengt hiertegen in dat de meeste argumenten van verzoekster ertoe strekken de gegrondheid van de in het tweede bestreden besluit uiteengezette redenering ter discussie te stellen, en dus niet ter zake dienend zijn en moeten worden afgewezen. Volgens de Commissie heeft verzoekster de beschikking Alcoa onjuist uitgelegd. Zij heeft daarin niet de methode van „tijdgewogen gemiddelde prijzen" gehanteerd als algemeen toepasselijke methode om de marktprijs voor de levering van elektriciteit te bepalen. Ook al was zij niet verplicht de redenering in de punten 23 tot en met 49 van het tweede bestreden besluit in overeenstemming te brengen met de beschikking Alcoa, zij heeft dit in casu wel gedaan. Verzoeksters betoog waarmee zij met name betwist dat de betrokken parameters duidelijk en objectief zijn, heeft geen betrekking op een ontoereikende motivering, maar geeft uiting aan het feit dat zij het niet eens is met de motivering van het tweede bestreden besluit. Hoe dan ook heeft de motivering van dat besluit verzoekster de mogelijkheid geboden om de gegrondheid ervan te betwisten, en het Gerecht in de gelegenheid gesteld om zijn toetsing te verrichten. In de punten 26 tot en met 38 van dat besluit wordt namelijk uitvoerig uiteengezet waarom de beslissing van verzoekster om gebruik te maken van arbitrage een rationele beslissing was voor een particuliere investeerder.

2) Samenvatting van de voornaamste argumenten van partijen in het kader van het vierde middel en het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel

123 Met het vierde middel verwijt verzoekster de Commissie dat zij blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging en de toepassing van het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder en van artikel 107, lid 1, en artikel 108, lid 2, VWEU, en dat zij de feiten kennelijk onjuist heeft beoordeeld door te concluderen dat het betrokken tarief, zoals vastgesteld in de scheidsrechterlijke uitspraak, het „logische gevolg was van de goed omschreven parameters in de arbitrageovereenkomst".

124 Volgens verzoekster worden in wezen noch in punt 42 van het tweede bestreden besluit, noch in de arbitrageovereenkomst, noch in de beslissingen nrs. 692/2011 en 798/2011 van de RAE „duidelijke en objectieve parameters" gegeven die de beoordelingsbevoegdheid van de scheidsrechters beperken, of elementen verstrekt aan de hand waarvan kan worden bepaald wat de verbruikskenmerken van interveniënte zijn, daaronder begrepen de wijze van berekening van de aan deze kenmerken verbonden kosten van elektriciteitsvoorziening die zij heeft gemaakt, dan wel wat haar kosten en de hoge en lage tariefuren zijn, laat staan dat een berekening zou worden gegeven van alle elementen waaruit de totale werkelijke kosten bestaan die zij in het kader van deze voorziening heeft gemaakt, op basis waarvan tot de conclusie zou kunnen worden gekomen dat het betrokken tarief het „logisch gevolg" was van deze kenmerken. Zij betoogt in het bijzonder dat de Commissie niet uitlegt waarom dit tarief zou kunnen voortvloeien uit de „grondbeginselen voor tarifering", terwijl de voor de berekening ervan gebruikte methode en gegevens verder gaan dan het kader van beslissing nr. 692/2011, waarin enkel rekening wordt gehouden met de kosten voor het opwekken van de elektriciteit uit bruinkool, die verkeerd zijn berekend, zonder rekening te houden met de kosten van de elektriciteitsvoorziening op de verplichte wholesalemarkt. Zij preciseert dat zij aan de Commissie de berekening van het tarief op basis van haar werkelijke kosten heeft voorgelegd, te weten 72,42 EUR/MWh, 80,55 EUR/MWh en 77,33 EUR/MWh voor respectievelijk de jaren 2011, 2012 en 2013. Voor die jaren zou een berekening die ofwel volgens de door de meerderheid van het scheidsgerecht gevolgde methode wordt verricht, namelijk op basis van de productiekosten voor bruinkool (respectievelijk 62,06 EUR/MWh, 61,74 EUR/MWh en 71,37 EUR/MWh), ofwel volgens de methode van de tijdgewogen gemiddelde prijs op de verplichte wholesalemarkt (respectievelijk 69,10 EUR/MWh, 72,77 EUR/MWh en 75,13 EUR/MWh) – die zij het meest geschikt acht – eveneens tot aanzienlijk hogere tarieven leiden, indien de juiste informatie over haar kosten werd gebruikt.

125 Verzoekster leidt daaruit af dat de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt, en derhalve bij haar beoordeling ernstige moeilijkheden had moeten ondervinden en de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU had moeten inleiden.

126 In het kader van het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel verwijt verzoekster de Commissie in wezen dat zij het criterium van de particuliere investeerder onjuist heeft opgevat doordat zij zich niet in de plaats heeft gesteld van het scheidsgerecht en geen ingewikkelde economische beoordelingen heeft verricht om dat criterium toe te passen en om na te gaan of het betrokken tarief in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden.

127 Volgens verzoekster heeft de Commissie blijk gegeven van een „kennelijk" onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU door te oordelen dat zij niet gehouden was om ingewikkelde economische beoordelingen te verrichten teneinde te bepalen of het betrokken tarief staatssteun inhield. Zij is van mening dat de

Commissie zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat zij niet hoefde na te gaan of dit tarief „in overeenstemming [was] met de marktvoorwaarden", in het bijzonder of dit tarief kostendekkend was, en dat zij zich voor deze beoordeling niet in de plaats van het scheidsgerecht kon stellen.

128 Volgens verzoekster heeft de Commissie namelijk blijk gegeven van een „kennelijk" onjuiste rechtsopvatting door zich op het standpunt te stellen dat zij „niet achteraf in de plaats [kon] treden" van het scheidsgerecht, zoals een rechter in laatste aanleg, om de berekening van het tarief in kwestie te beoordelen. In het tweede bestreden besluit heeft de Commissie erkend dat het scheidsgerecht een rechterlijke instantie was, zonder evenwel de onjuiste bewering in de betwiste brief te herhalen dat de scheidsrechterlijke uitspraak niet aan de Griekse Staat kon worden toegerekend. Dat deze bewering onjuist is wordt met name bevestigd door het feit dat het scheidsgerecht bij de RAE op grond van artikel 37 van wet nr. 4001/2011 moet worden aangemerkt als een nationale rechterlijke instantie in de zin van artikel 267 VWEU. De onjuiste rechtsopvatting van de Commissie is des te duidelijker daar er andere mogelijkheden voor verzoekster openstonden: zij kon een beroep instellen bij de gewone rechterlijke instanties of proberen tot een minnelijke schikking te komen. In geen van deze gevallen had de Commissie zich namelijk kunnen beperken tot het onderzoek van de vraag of zij als een particuliere investeerder had gehandeld door voor een van die mogelijkheden te opteren, maar had zij de uitkomst van de gekozen procedure moeten onderzoeken. De Commissie had dus eveneens ernstige moeilijkheden moeten ondervinden bij de beoordeling van de vraag of het betrokken tarief op zijn minst kostendekkend was voor verzoekster en of het in overeenstemming was met de marktvoorwaarden.

129 Wat het vierde middel betreft, betoogt de Commissie, gesteund door interveniënte, in wezen dat zij terecht heeft vastgesteld dat de arbitrageovereenkomst duidelijke en objectieve parameters bevatte (punten 20-22 en 42 van het tweede bestreden besluit). Zij betwist dat aan het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder enkel kan worden voldaan indien de parameters van de arbitrageovereenkomst zodanig zijn gespecificeerd dat daaruit automatisch het passende tarief volgt. Indien dit het geval was geweest, zouden verzoekster en interveniënte geen enkele reden hebben gehad om gebruik te maken van arbitrage, maar zouden zij onmiddellijk overeenstemming hebben kunnen bereiken over het genoemde tarief. Bovendien is het volkomen logisch en voorzienbaar dat vragen die aan arbitrage worden onderworpen, voor meer dan één uitleg vatbaar zijn. In het tweede bestreden besluit is dus terecht geconcludeerd dat verzoekster in de arbitrageovereenkomst duidelijke en objectieve parameters had aanvaard waarmee het verschuldigde tarief kon worden vastgesteld op dezelfde wijze als een particuliere investeerder zou hebben gedaan, en dat die parameters logischerwijs tot gevolg hadden dat het betrokken tarief in de scheidsrechterlijke uitspraak is vastgesteld. Gelet op het langlopend geschil tussen verzoekster en interveniënte, dat heeft geleid tot arbitrage op basis van deze parameters, diende de Commissie te beoordelen of verzoekster had gehandeld als een voorzichtige particuliere investeerder, of zelfs als een particuliere verkoper of schuldeiser (punten 34 en 36-38 van het tweede bestreden besluit). Zij is daarbij tot de conclusie gekomen dat er geen voordeel was verleend aan interveniënte omdat het betrokken tarief in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden.

130 Volgens de Commissie vraagt verzoekster haar enkel het betrokken tarief opnieuw te berekenen op basis van gegevens en methoden die zij zelf juist acht, waardoor het criterium van de particuliere investeerder komt te vervallen. Aangezien verzoekster, zoals een particuliere investeerder, vrijwillig ermee heeft ingestemd het geschil aan arbitrage te onderwerpen, en de arbitrageovereenkomst met de betrokken parameters heeft ondertekend, kon de uitkomst van die

arbitrage, dat wil zeggen het betrokken tarief, slechts in overeenstemming zijn met de marktvoorwaarden, aangezien die uitkomst logischerwijs voortvloeit uit de parameters van de arbitrageovereenkomst. In feite vraagt verzoekster niet om het recht inzake staatssteun toe te passen, maar om de bij het scheidsgerecht aanhangige zaak opnieuw te onderzoeken, ook al is zij op dezelfde wijze in het ongelijk gesteld als een particuliere investeerder die zich in dezelfde situatie bevindt. De Commissie stelt derhalve dat zij het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder en de artikelen 107, lid 1, en 108, lid 2, VWEU juist heeft toegepast door zich op het standpunt te stellen dat de uitkomst van de arbitrage – en bijgevolg het betrokken tarief – als logisch gevolg van de duidelijke en objectieve parameters van de arbitrageovereenkomst, in overeenstemming was met de marktvoorwaarden.

131 Interveniënte merkt in wezen op dat de arbitrageovereenkomst op grond van de vrije wil van verzoekster, na langdurige onderhandelingen met interveniënte, tot stand is gekomen, en dat deze overeenkomst is goedgekeurd door de juridische dienst, de raad van bestuur en de algemene vergadering van verzoekster, zodat haar grieven onrechtmatig zijn en in strijd zijn met het algemene rechtsbeginsel dat niemand zich in zijn voordeel kan beroepen op zijn eigen nalatigheid of onrechtmatigheid (nemo auditur propriam turpitudinem allegans). Zij wijst erop dat deze overeenkomst duidelijke en objectieve parameters bevat die zowel de omvang van de bevoegdheid van het scheidsgerecht als de richtsnoeren waarop de scheidsrechterlijke uitspraak moet berusten, op redelijke wijze afbakenen, en verwijst naar beslissing nr. 692/2011 van de RAE, waarin de grondbeginselen voor tarifering volledig, uitputtend en dwingend zijn omschreven, zonder dat verzoekster daartegen beroep heeft ingesteld bij de Griekse rechterlijke instanties. Zij betoogt dat de inhoud van deze beslissing door de Commissie en de Helleense Republiek is goedgekeurd als basis voor de vaststelling van de tarieven die onder de voorwaarden van de geliberaliseerde elektriciteitsmarkt gelden, en is opgenomen in de wet op de elektriciteitsvoorziening, op grond waarvan verzoekster zich jegens de EEA ertoe heeft verbonden met haar te onderhandelen. Bovendien stelt interveniënte dat beslissing nr. 798/2011 van de RAE een ad-hocbeslissing is betreffende de ontwerpovereenkomst voor de levering van elektriciteit tussen verzoekster en haar, die gedetailleerde aanwijzingen bevat met betrekking tot de in een dergelijke overeenkomst toegestane voorwaarden. Ten slotte wijst interveniënte erop dat verzoekster en zijzelf overeenkomstig beslissing nr. 692/2011 zijn overeengekomen dat de voorwaarden voor de levering van elektriciteit in overeenstemming moesten zijn met het verbruiksprofiel van interveniënte en ten minste de kosten van verzoekster moesten dekken. Zij concludeert daaruit dat de arbitrageovereenkomst voldoende duidelijk en objectief was om de verplichte parameters voor de vaststelling van een redelijke prijs en redelijke leveringsvoorwaarden te kunnen bevatten die elke voorzichtige ondernemer in zijn hoedanigheid van verkoper of koper van elektriciteit zou hebben verlangd om een billijke beoordeling door het scheidsgerecht te waarborgen. In het bijzonder kan verzoekster niet stellen dat het betrokken tarief lager was dan haar kostprijs, aangezien zij noch voor het scheidsgerecht, noch in het kader van haar klachten, noch in de loop van het geding haar kosten heeft uiteengezet. Hoe dan ook was het betrokken tarief weliswaar lager dan het door verzoekster gevraagde tarief, maar ook hoger dan het door interveniënte gevraagde tarief, zodat beide partijen in gelijke mate in het ongelijk zijn gesteld. Dit wordt bevestigd door het feit dat verzoekster in het kader van de leveringsovereenkomst die voor de periode vanaf 1 juli 2016 is ondertekend, akkoord is gegaan met een tarief dat nog lager was dan het tarief dat in de scheidsrechterlijke uitspraak was vastgesteld, namelijk 32 EUR/MWh.

132 Met betrekking tot het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel stelt de Commissie in wezen dat zij zich in het tweede bestreden besluit niet op het standpunt heeft gesteld dat zij niet verplicht was om ingewikkelde economische beoordelingen te verrichten.

133 De Commissie voert aan dat zij op basis van het criterium van de voorzichtige particuliere investeerder diende te beoordelen of er sprake was van een economisch voordeel. Aangezien verzoekster was overeengekomen het geschil aan arbitrage te onderwerpen op dezelfde wijze als een particuliere investeerder in de omstandigheden van het onderhavige geval zou hebben gedaan, is er geen sprake van een voordeel voor interveniënte. De uitkomst van de arbitrage, te weten het betrokken tarief, zou voor interveniënte hetzelfde zijn geweest, zelfs indien een particuliere investeerder in de plaats van verzoekster had gehandeld, en deze uitkomst zou dan noodzakelijkerwijs onder normale marktvoorwaarden zijn verkregen. De Commissie is van mening dat zij, gelet op haar betoog in punt 130 hierboven, in punt 44 van het tweede bestreden besluit terecht heeft geoordeeld dat het niet nodig was om vast te stellen dat het betrokken tarief in overeenstemming was met de marktvoorwaarden om te concluderen dat interveniënte geen voordeel had ontvangen, en, voorts, in punt 45 van dat besluit terecht heeft geoordeeld dat zij zich niet in detail in de berekening van dat tarief hoefde te verdiepen. Volgens haar houdt het feit dat verzoekster zich als een particuliere investeerder ten opzichte van interveniënte heeft gedragen, geen enkel verband met de vraag of het scheidsgerecht het betrokken tarief heeft vastgesteld op basis van gegevens en methoden die verzoekster juist acht, aangezien zij het niet eens kon zijn met de scheidsrechterlijke uitspraak, net als elke andere particuliere investeerder die in het ongelijk is gesteld. Het betoog van verzoekster is tegenstrijdig: zij stelt dat haar bij die uitspraak een tarief is „opgelegd", terwijl zij de arbitrageovereenkomst waarop de uitspraak is gebaseerd, vrijwillig, als particulier contractant, heeft ondertekend.

134 Volgens de Commissie veronderstelt de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder niet dat verzoekster haar besluit om gebruik te maken van arbitrage baseert op een voorafgaand economisch onderzoek waarbij het daarmee verbonden economische voordeel wordt vergeleken met het voordeel dat verbonden is met het gebruik van andere beschikbare middelen om het geschil te beslechten. Tal van economische beslissingen berusten hoofdzakelijk op kwalitatieve beoordelingen, zoals in casu de noodzaak om het geschil snel te beslechten, en niet op kwantitatieve beoordelingen die worden verricht in het kader van een economisch onderzoek over de toekomstige rentabiliteit van een onderneming na een kapitaalinjectie. Volgens het criterium van de particuliere investeerder is een dergelijk voorafgaand onderzoek slechts nodig voor transacties en handelingen waarvoor voorzichtige particuliere investeerders dat normaliter eisen, hetgeen niet het geval is wanneer gebruik wordt gemaakt van arbitrage, zoals in casu.

135 De Commissie meent dat zij geen enkele reden had om zich achteraf in de plaats te stellen van het scheidsgerecht, aangezien het criterium van de particuliere investeerder was nageleefd en er dus geen sprake was van een voordeel voor interveniënte. Wanneer daarentegen een beslissing van een scheidsgerecht of van een gewone nationale rechterlijke instantie de toekenning van staatssteun inhoudt, is zij bevoegd om een negatief besluit te nemen dat prevaleert boven een dergelijke beslissing. Voorts acht de Commissie verzoeksters betoog inzake de hoedanigheid van het scheidsgerecht als rechterlijke instantie en de toerekenbaarheid van de scheidsrechterlijke uitspraak aan de Griekse Staat niet ter zake dienend, aangezien het tweede bestreden besluit enkel is gebaseerd op het feit dat er geen sprake is van een voordeel. Hoe dan ook houdt de vraag of een scheidsgerecht kan worden beschouwd als een nationale rechterlijke instantie in de zin van artikel 267 VWEU geen verband met het bestaan van een dergelijk voordeel.

136 Volgens de Commissie zijn de grieven dat zij heeft nagelaten het toepasselijke regelgevingskader, de organisatie en de werking van de markt, het belang van het verbruiksprofiel van interveniënte, de kostenelementen van DEI en de voor de bepaling van haar kosten gebruikte methode te onderzoeken, alsook de grief dat het scheidsgerecht het betrokken tarief onjuist heeft berekend, uitsluitend gericht tegen de scheidsrechterlijke uitspraak, zonder dat wordt aangetoond dat

verzoekster niet als een particuliere investeerder heeft gehandeld. De vaststelling in het tweede bestreden besluit dat er geen sprake is van een voordeel is evenwel gebaseerd op de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder. Hoe dan ook blijkt uit dit besluit dat de daarvoor relevante gegevens zijn onderzocht en dat, ten eerste, het regelgevingskader van de elektriciteitsmarkt in Griekenland (punten 18, 20, 21, 29, 33, 37, 40 en 41 en voetnoten 5, 6 en 13-18), ten tweede, het verbruiksprofiel van interveniënte (punt 31 en voetnoot 3), ten derde, de kenmerken van verzoekster als producent en leverancier van elektriciteit (punt 30 en voetnoot 7), en ten vierde, de algemene omstandigheden van het geschil tussen verzoekster en interveniënte (delen 2.1 en 2.2 en punten 34-38 en 42) als aanwijzingen in aanmerking zijn genomen. Verzoekster heeft de beoordeling van deze parameters in het kader van de toepassing van het criterium van de particuliere investeerder niet ter discussie gesteld, maar enkel het betrokken tarief. De Commissie concludeert dat zij bij het onderzoek van de uitkomst van de arbitrage rekening heeft gehouden met alle omstandigheden van het geval.

137 Interveniënte komt op tegen de poging om de Commissie en het Gerecht om te vormen tot instanties die de scheidsrechterlijke uitspraak moeten toetsen. Verzoekster heeft niet aangetoond dat zij zich noch toen zij besloot het geschil volgens de voorwaarden van de arbitrageovereenkomst aan arbitrage te onderwerpen, noch tijdens de arbitrageprocedure als een particuliere investeerder heeft gedragen. Bovendien was het in de scheidsrechterlijke uitspraak vastgestelde tarief veel hoger dan het tarief dat interveniënte rechtvaardig en billijk achtte. Aangezien een scheidsrechterlijke uitspraak naar Grieks recht wordt geacht gelijkwaardig te zijn aan een rechterlijke beslissing en uitvoerbaar is, heeft zij echter ervan afgezien de scheidsrechterlijke uitspraak voor de bevoegde rechter aan te vechten.

3) Beoordeling door het Gerecht

i) Samenvatting van de relevante overwegingen van het tweede bestreden besluit

138 Wat betreft de toepassing van het beginsel van de particuliere marktdeelnemer (zie arrest van 6 maart 2018, Commissie/FIH Holding en FIH Erhvervsbank, C-579/16 P, EU:C:2018:159, punt 45 en aldaar aangehaalde rechtspraak) en het bestaan van een voordeel waarop het derde, het vierde en het vijfde middel betrekking hebben, blijkt uit de punten 37 tot en met 48 van het tweede bestreden besluit dat de Commissie van mening was dat een voorzichtige marktdeelnemer in de situatie van DEI, gelet op de omstandigheden die ten grondslag lagen aan het geschil tussen verzoekster en interveniënte, de lange duur van het geschil en de onwaarschijnlijkheid dat verzoekster binnen een aanvaardbare termijn bij de gewone rechter in het gelijk zou worden gesteld, voor arbitrage zou hebben gekozen om althans een deel van de onbetaalde schuld terug te vorderen, en ermee akkoord zou zijn gegaan dat het toepasselijke tarief werd vastgesteld door een scheidsgerecht bestaande uit deskundigen van wie de beoordelingsbevoegdheid werd beperkt door parameters die vergelijkbaar zijn met die welke in de arbitrageovereenkomst zijn opgenomen (punten 37-39 van dat besluit).

139 In dit verband heeft de Commissie gewezen op de deskundigheid en de onafhankelijkheid van de experten (punten 40 en 41 van het tweede bestreden besluit), alsook op de vooraf bepaalde, duidelijke en objectieve parameters voor de vaststelling van het betrokken tarief die de beoordelingsbevoegdheid van de scheidsrechters beperkten, te weten de beginselen voor tarifering die van toepassing zijn op de afnemers van hoogspanning op de Griekse energiemarkt, waarop de RAE zich eveneens zou hebben gebaseerd indien zij tarieven voor de levering van

elektriciteit via regelgeving had moeten vaststellen. Zij heeft tevens aangegeven dat rekening moest worden gehouden met het verbruiksprofiel van interveniënte en de kostenstructuur van verzoekster (punt 42 van dat besluit).

140 De Commissie heeft in wezen geconcludeerd dat een voorzichtige particuliere investeerder die zich in verzoeksters situatie bevond, zou hebben ingestemd met een arbitrageovereenkomst met dergelijke kenmerken, zodat de criteria van die overeenkomst in overeenstemming waren met de marktvoorwaarden en niet tot gevolg konden hebben dat aan interveniënte een voordeel werd toegekend (punt 43 van het tweede bestreden besluit).

141 In de punten 44 tot en met 48 van het tweede bestreden besluit heeft de Commissie gepreciseerd dat in die omstandigheden niet hoefde te worden bepaald of het exacte bedrag van het betrokken tarief dat uit de scheidsrechterlijke uitspraak voortvloeide, in overeenstemming was met de marktvoorwaarden. De uitkomst van de arbitrage is immers in overeenstemming met het criterium van de particuliere investeerder wanneer de voor de vaststelling van het tarief overeengekomen parameters vooraf zijn bepaald op basis van objectieve criteria met betrekking tot de markt, zodat een dergelijke investeerder in de omstandigheden van het onderhavige geval ermee zou hebben ingestemd het geschil aan arbitrage te onderwerpen. Het is evenmin nodig om ingewikkelde economische beoordelingen te verrichten met betrekking tot de precieze berekening van het betrokken tarief en zich in de plaats te stellen van het scheidsgerecht, aangezien dit tarief in overeenstemming is met de marktvoorwaarden, nu het logischerwijs voortvloeit uit de in de arbitrageovereenkomst vooraf vastgestelde parameters. In dit verband heeft de Commissie eraan herinnerd dat verzoekster deze overeenkomst heeft ondertekend zonder deze parameters in twijfel te trekken omdat ze in strijd zouden zijn met de marktvoorwaarden. Bovendien moet volgens de Commissie rekening worden gehouden met het feit dat een voorzichtige particuliere investeerder de uitkomst van een arbitrageprocedure op basis van dergelijke parameters niet kan beïnvloeden, afgezien van de mogelijkheid om die uitspraak bij een gewone rechterlijke instantie aan te vechten. Bovendien is het betrokken tarief volgens haar nog steeds hoger dan de gemiddelde elektriciteitstarieven die in 2013 golden voor metaalverwerkende ondernemingen in Europa.

142 In het licht van het derde en het vierde middel en van het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel moet worden beoordeeld of de Commissie terecht enkel het beginsel van de particuliere marktdeelnemer heeft toegepast op de beslissing van verzoekster om het geschil aan arbitrage te onderwerpen door de arbitrageovereenkomst te ondertekenen, en niet heeft gecontroleerd of de scheidsrechterlijke uitspraak, door de vaststelling van het betrokken tarief, aan interveniënte een voordeel toekende dat niet in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden, zonder twijfel te koesteren of ernstige moeilijkheden te ondervinden bij de beoordeling of er sprake was van staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Vooraf zij herinnerd aan de wijze waarop de bevoegdheden en verplichtingen tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties in dit verband zijn verdeeld, gelet op het feit dat het scheidsgerecht mogelijkerwijs dient te worden gelijkgesteld met een dergelijke rechterlijke instantie.

ii) Verdeling van de bevoegdheden en de verplichtingen tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties

143 De toepassing van de toezichtregeling voor staatssteun is een taak van de Commissie én van de nationale rechterlijke instanties, die daarbij elkaar aanvullende, maar onderscheiden taken vervullen. De nationale rechterlijke instanties zijn weliswaar niet bevoegd om zich uit te spreken

over de verenigbaarheid van staatssteun met de interne markt, aangezien deze toetsing onder de uitsluitende bevoegdheid van de Commissie valt, maar zij zien erop toe dat de rechten van de justitiabelen worden beschermd totdat de Commissie haar eindbeslissing heeft vastgesteld, indien de in artikel 108, lid 3, VWEU opgelegde verplichting tot voorafgaande aanmelding bij de Commissie niet is nagekomen. Met het oog daarop kunnen bij de nationale rechterlijke instanties gedingen aanhangig worden gemaakt waarin deze het begrip „staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU moeten uitleggen en toepassen, met name om vast te stellen of een maatregel die zonder inachtneming van de voorafgaande controleprocedure van artikel 108, lid 3, VWEU is getroffen, daaraan al dan niet had moeten worden onderworpen (zie in die zin arresten van 15 september 2016, PGE, C-574/14, EU:C:2016:686, punten 30- 32; 26 oktober 2016, DEI en Commissie/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punten 95-98 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 23 januari 2019, Fallimento Traghetti del Mediterraneo, C-387/17, EU:C:2019:51, punten 54 en 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

144 Indien de nationale rechterlijke instanties vaststellen dat de betrokken maatregel daadwerkelijk bij de Commissie had moeten worden aangemeld, moeten zij nagaan of de betrokken lidstaat die verplichting is nagekomen en, zo niet, deze maatregel onrechtmatig verklaren. Zij moeten immers overeenkomstig hun nationale recht alle nodige gevolgen verbinden aan de schending van artikel 108, lid 3, VWEU, zowel wat de geldigheid van handelingen tot uitvoering van de steunmaatregelen betreft, als wat de terugvordering van in strijd met deze bepaling toegekende financiële steun betreft (zie in die zin arrest van 26 oktober 2016, DEI en Commissie/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punten 99 en 100 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

145 Voorts berust de toepassing van de staatssteunregels op een verplichting tot loyale samenwerking tussen de nationale rechterlijke instanties enerzijds en de Commissie en de rechterlijke instanties van de Unie anderzijds, in het kader waarvan elk handelt overeenkomstig de haar bij het VWEU toegekende taak. In het kader van deze samenwerking dienen de nationale rechterlijke instanties alle algemene of bijzondere maatregelen te treffen die geschikt zijn om de nakoming van de uit het Unierecht voortvloeiende verplichtingen te verzekeren, en zich te onthouden van alle maatregelen die de verwezenlijking van de doelstellingen van het Verdrag in gevaar kunnen brengen, zoals artikel 4, lid 3, VEU voorschrijft. Zo moeten de nationale rechterlijke instanties zich inzonderheid ervan onthouden, beslissingen te nemen die tegen een besluit van de Commissie indruisen (zie in die zin de arresten van 15 september 2016, PGE, C-574/14, EU:C:2016:686, punt 33, en 26 oktober 2016, DEI en Commissie/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punt 105 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

146 Hieruit volgt dat de nationale rechterlijke instanties – naast de Commissie, die onder toezicht van de Unierechter handelt – een aanvullende rol vervullen voor de doeltreffende toepassing van het recht inzake staatssteun, met name door de naleving ervan door de nationale autoriteiten te waarborgen, op grond van de rechtstreekse werking van artikel 108, lid 3, derde volzin, VWEU, gelezen in samenhang met het begrip „steun" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.

147 Omgekeerd is het mogelijk dat de nationale rechterlijke instanties zelf de krachtens artikel 107, lid 1, en artikel 108, lid 3, VWEU op hen rustende verplichtingen niet nakomen en aldus de toekenning van onrechtmatige steun mogelijk maken dan wel laten voortbestaan, of zelfs een instrument daartoe worden. Zo heeft het Hof geoordeeld dat een nationale rechter in kort geding de verplichting tot aanmelding en het verbod op de uitvoering van een steunmaatregel op grond van artikel 108, lid 3, derde volzin, VWEU kan schenden door de gevolgen van de opzegging van een langlopende overeenkomst voor de levering van elektriciteit tegen een preferentieel tarief voorlopig en ex nunc op te schorten (zie in die zin arrest van 26 oktober 2016, DEI en

Commissie/Alouminion tis Ellados, C-590/14 P, EU:C:2016:797, punten 107 en 108). Wanneer een nationale rechterlijke instantie de toekenning van onrechtmatige steun laat voortbestaan of deze zelfs mogelijk maakt, ondanks het feit dat er een definitief besluit is van de Commissie waarbij die steun onverenigbaar met de interne markt is verklaard, moet een regel waarbij het beginsel van gezag van gewijsde van de betrokken rechterlijke beslissing is neergelegd, op grond van het beginsel van voorrang van het Unierecht buiten toepassing worden gelaten (zie in die zin arresten van 18 juli 2007, Lucchini, C-119/05, EU:C:2007:434, punten 61-63; 11 november 2015, Klausner Holz Niedersachsen, C-505/14, EU:C:2015:742, punten 41-45, en 4 maart 2020, Buonotourist/Commissie, C-586/18 P, EU:C:2020:152, punten 94 en 95).

148 Het Hof heeft in dit verband gepreciseerd dat in een situatie waarin een nationale rechterlijke instantie een beslissing over een overheidsmaatregel heeft gegeven voordat de Commissie een besluit heeft vastgesteld, er voor de Commissie geen beletsel bestaat om gebruik te maken van de haar bij het VWEU toegekende exclusieve bevoegdheid om de verenigbaarheid van steunmaatregelen met de interne markt te beoordelen. De uitoefening van deze bevoegdheid impliceert dat de Commissie in een situatie waarin de autoriteiten van een lidstaat zich op het standpunt hebben gesteld dat een maatregel niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 107, lid 1, VWEU, krachtens artikel 108 VWEU kan onderzoeken of die maatregel staatssteun vormt die op grond van artikel 108, lid 3, VWEU bij haar had moeten worden aangemeld. Dit is ook het geval wanneer die autoriteiten zich in dit verband hebben gevoegd naar de beoordeling die is verricht door een nationale rechter (zie in die zin arrest van 4 maart 2020, Buonotourist/Commissie, C-586/18 P, EU:C:2020:152, punten 92 en 93).

149 Gelet op deze in de rechtspraak ontwikkelde beginselen moet worden onderzocht of het scheidsgerecht moet worden aangemerkt als een orgaan dat vergelijkbaar is met een gewone Griekse rechterlijke instantie, waarvan de beoordeling door de Commissie had moeten worden getoetst om elke twijfel of ernstige moeilijkheid bij de beantwoording van de vraag of het betrokken tarief een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU opleverde, te kunnen wegnemen.

iii) Bestaan van een economisch voordeel voor interveniënte

– *Overheidskarakter van het scheidsgerecht*

150 Vastgesteld dient te worden dat de hierboven in punt 148 beschreven situatie overeenkomt met die van het onderhavige geval, afgezien van het feit dat een scheidsrechterlijke uitspraak een beslissing is van een scheidsgerecht en niet van een gewone nationale rechterlijke instantie.

151 Ten eerste heeft het scheidsgerecht in casu door de scheidsrechterlijke uitspraak immers een juridisch bindende beslissing genomen over de vaststelling van het betrokken tarief, die interveniënte een voordeel kon opleveren ingeval het tarief niet in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden, en dus staatssteun kon vormen die de Helleense Republiek niet had aangemeld overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU. Ten tweede blijkt uit de door verzoekster verstrekte gegevens, die niet door de Commissie, maar enkel – op weinig omstandige wijze – door interveniënte worden betwist, dat het krachtens artikel 37 van wet nr. 4001/2011 bij de RAE ingestelde scheidsgerecht, de voor dit gerecht gevoerde arbitrageprocedure en zijn beslissingen vergelijkbare kenmerken vertonen als gewone Griekse rechterlijke instanties, de bij hen aanhangige gedingen en hun beslissingen.

152 Dit blijkt met name uit de volgende criteria.

153 In de eerste plaats vervullen de krachtens artikel 37 van wet nr. 4001/2011 ingestelde scheidsgerechten dezelfde rechtsprekende functie als de gewone rechterlijke instanties, of treden zij zelfs in hun plaats, aangezien deze gewone rechterlijke instanties hun bevoegdheid verliezen door de inleiding van de arbitrageprocedure.

154 In de tweede plaats moeten de scheidsrechters, die worden geselecteerd op basis van een bij beslissing van de voorzitter van de RAE opgestelde lijst, vóór hun benoeming aantonen dat ze onafhankelijk en onpartijdig zijn (artikel 37, lid 4, van wet nr. 4001/2011 en artikel 6, leden 1 en 2, van het arbitragereglement van de RAE).

155 In de derde plaats worden de procedures bij de scheidsgerechten met name beheerst door de bepalingen van de Kodikas politikis dikonomias (Grieks wetboek van burgerlijke rechtsvordering) en, daarnaast, door het arbitragereglement van de RAE (beslissing van de RAE nr. 261/2012, deel I, preambule).

156 In de vierde plaats zijn de beslissingen van de scheidsgerechten juridisch bindend, hebben zij gezag van gewijsde (artikel 14, lid 8, van het arbitragereglement van de RAE) en zijn zij uitvoerbaar overeenkomstig de relevante bepalingen van het Griekse wetboek van burgerlijke rechtsvordering (zie met name de artikelen 896 en 904).

157 In de vijfde plaats kan tegen de uitspraken van scheidsgerechten beroep worden ingesteld bij een gewone rechterlijke instantie, zoals blijkt uit het beroep dat verzoekster bij de Efeteio Athinon tegen de scheidsrechterlijke uitspraak heeft ingesteld (zie punt 12 hierboven).

158 Hieruit volgt dat verzoekster rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat de scheidsgerechten die overeenkomstig artikel 37 van wet nr. 4001/2011 zijn ingesteld en actief zijn integrerend deel uitmaken van het gerechtelijke apparaat van de Griekse staat. De Commissie heeft zich namelijk, zelfs na een uitdrukkelijke en nauwkeurige vraag van het Gerecht ter terechtzitting in dat verband, niet uitgesproken over de vraag of het scheidsgerecht wegens bovengenoemde kenmerken kan worden gelijkgesteld met een gewone nationale rechterlijke instantie, maar zij heeft louter herhaald dat zij enkel hoefde vast te stellen dat interveniënte geen voordeel had genoten, door het beginsel van de particuliere marktdeelnemer toe te passen op de beslissing van verzoekster om het geschil aan arbitrage te onderwerpen, hetgeen zij in het tweede bestreden besluit heeft gedaan.

159 Anders dan de Commissie ter terechtzitting heeft aangevoerd, moet een scheidsgerecht, dat uitspraak doet op grond van een bij wet ingestelde arbitrageprocedure en een elektriciteitstarief vaststelt bij een juridisch bindende beslissing die, zoals de scheidsrechterlijke uitspraak, vatbaar is voor beroep bij de nationale rechterlijke instanties, gezag van gewijsde heeft en een executoriale titel vormt (zie punten 151-157 hierboven), net zoals een Griekse rechterlijke instantie worden aangemerkt als een orgaan dat een bevoegdheid uitoefent die tot de prerogatieven van de overheid behoort, gelet op de aard van dit orgaan, de context waarin het zijn werkzaamheden verricht, zijn doel en de regels waaraan het is onderworpen.

– Verplichting van de Commissie om na te gaan of door de scheidsrechterlijke uitspraak een voordeel is toegekend

160 Uit de rechtspraak blijkt weliswaar dat het beginsel van de particuliere marktdeelnemer niet kan worden toegepast op de scheidsrechterlijke uitspraak als zodanig, gelet op het feit dat het scheidsgerecht moet worden gelijkgesteld met een gewone nationale rechterlijke instantie (zie in

die zin arrest van 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon, C-332/18 P, EU:C:2019:1065, punten 133 en 134) (zie punten 150-159 hierboven), maar dit neemt niet weg dat de Commissie op grond van haar hierboven in punt 148 in herinnering gebrachte bevoegdheden en verplichtingen, om elke twijfel in de zin van artikel 4, leden 3 en 4, van verordening 2015/1589 te kunnen wegnemen, diende na te gaan of een niet-aangemelde overheidsmaatregel – zoals het betrokken tarief dat door die uitspraak is vastgesteld, maar door een klager wordt betwist – voldeed aan het begrip „staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, daaronder begrepen het criterium dat een voordeel moet zijn verleend, dat zij in casu naar eigen zeggen heeft toegepast.

161 De Commissie is immers op basis van haar centrale en exclusieve verantwoordelijkheid om onder toezicht van de Unierechter ervoor te zorgen dat artikel 107 VWEU in acht wordt genomen en dat artikel 108 VWEU ten uitvoer wordt gelegd, met name verplicht om, in voorkomend geval met de hulp van deskundigen, na te gaan of een overheidsmaatregel een voordeel inhoudt dat niet in overeenstemming is met de normale marktvoorwaarden (zie in die zin arresten van 16 september 2004, Valmont/Commissie, T-274/01, EU:T:2004:266, punt 72 en aldaar aangehaalde rechtspraak; 9 december 2015, Griekenland en Ellinikos Chrysos/Commissie, T-233/11 en T-262/11, EU:T:2015:948, punt 91, en 16 maart 2016, Frucona Košice/Commissie, T-103/14, EU:T:2016:152, punten 164-179).

162 Volgens vaste rechtspraak vallen onder de voorwaarde van toekenning van een economisch voordeel maatregelen die, in welke vorm ook, ondernemingen rechtstreeks of indirect kunnen bevoordelen of die zijn te beschouwen als een economisch voordeel dat de begunstigde onderneming onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen. Aan die voorwaarde is daarentegen niet voldaan wanneer de begunstigde onderneming onder met normale marktvoorwaarden overeenkomende omstandigheden hetzelfde voordeel had kunnen genieten als het voordeel dat haar met staatsmiddelen ter beschikking is gesteld (zie in die zin arrest van 21 december 2016, Club Hotel Loutraki e.a./Commissie, C-131/15 P, EU:C:2016:989, punten 70 en 71 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

163 Bovendien moet de Commissie, wanneer zij dient te onderzoeken of bepaalde maatregelen kunnen worden aangemerkt als staatssteun omdat de overheidsinstanties niet op dezelfde manier als een particuliere verkoper zouden hebben gehandeld, een ingewikkelde economische beoordeling verrichten. De Unierechter kan bij de toetsing hiervan zijn economische beoordeling niet in de plaats stellen van die van de Commissie (zie in die zin arrest van 24 oktober 2013, Land Burgenland e.a./Commissie, C-214/12 P, C-215/12 P en C-223/12 P, EU:C:2013:682, punten 77 en 78 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Dit geldt mutatis mutandis voor de verkoop van elektriciteit door een onderneming die onder de zeggenschap van de staat valt, zoals verzoekster, die een economisch voordeel aan de koper kan verlenen dat niet in overeenstemming is met de normale marktvoorwaarden. Evenals de verkoop van openbare grond tegen een lagere prijs dan de marktprijs staatsteun kan vormen (zie in die zin arrest van 16 juli 2015, BVVG, C-39/14, EU:C:2015:470, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak), kan de levering van elektriciteit door een dergelijke onderneming tegen een lagere prijs dan de marktprijs de koper in zijn hoedanigheid van begunstigde een voordeel verschaffen dat in wezen leidt tot een vermindering van de overheidsbegroting, in die zin dat de staat afziet van het verschil tussen de waarde in het verkeer en de lagere prijs die door die koper is betaald.

– Verplichting van de Commissie om ingewikkelde economische en technische beoordelingen te verrichten om te bepalen of er sprake is van een voordeel

164 Gelet op deze beginselen uit de rechtspraak en de argumenten en grieven die verzoekster in haar klachten heeft aangevoerd, diende de Commissie, om elke twijfel in de zin van artikel 4, leden 3 en 4, van verordening 2015/1589 weg te nemen, te toetsen of de scheidsrechterlijke uitspraak de toekenning van een voordeel inhield (zie punten 160-163 hierboven) en daartoe ingewikkelde economische beoordelingen te verrichten, met name met betrekking tot de vraag of het betrokken tarief in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden. Zij kon zich niet aan deze verplichting tot toetsing onttrekken, ook niet op grond van de overweging dat verzoekster en interveniënte, na een langlopend geschil, een arbitrageovereenkomst hadden gesloten die criteria bevatte die bedoeld waren om de vaststelling van dat tarief vooraf te bepalen, en het geschil dus hadden onderworpen aan een arbitrageprocedure waarvan de uitkomst het „logische gevolg" van die overeenkomst was.

165 Zoals de Commissie aanvoert, wordt haar door de rechtspraak geen algemene verplichting opgelegd om in alle gevallen een ingewikkelde analyse te verrichten van de hypothetische marktprijs die de begunstigde van een bepaalde maatregel zonder die maatregel zou hebben betaald, teneinde vast te stellen of er sprake is van een voordeel in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Zo moet volgens het Hof in het geval dat er duidelijk sprake is van een voordeel dat voortvloeit uit een systeem waarbij het verschil tussen het normale elektriciteitstarief dat aan de ondernemingen in rekening wordt gebracht en het toegekende preferente tarief door middel van een parafiscale heffing wordt gefinancierd, worden aangetoond dat er sprake is van bijzondere omstandigheden die een dergelijke analyse noodzakelijk maken (zie in die zin beschikking van 21 januari 2016, Alcoa Trasformazioni/Commissie, C-604/14 P, niet gepubliceerd, EU:C:2016:54, punten 38 tot en met 40, houdende bevestiging van het arrest van 16 oktober 2014, Alcoa Trasformazioni/Commissie, T-177/10, EU:T:2014:897, punten 82-84).

166 De feiten die aan de onderhavige zaak ten grondslag liggen zijn evenwel niet vergelijkbaar met de feiten in de zaak die heeft geleid tot de hierboven in punt 165 aangehaalde rechtspraak, waarin het bestaan van een voordeel niet ter discussie stond. In casu bestond er immers niet alleen grote onenigheid tussen partijen over de vraag het betrokken tarief een voordeel opleverde, maar was dit ook moeilijk vast te stellen, hetgeen blijkt uit de gedetailleerde en ingewikkelde motivering van de meerderheids- en minderheidsstandpunten in de scheidsrechterlijke uitspraak, waarbij de minderheid van de scheidsrechters de juistheid van de beoordeling van de meerderheid juist betwist op de punten die in het kader van het onderhavige geding ter discussie staan. De Commissie kon dus niet concluderen dat er geen sprake was van bijzondere omstandigheden in de zin van deze rechtspraak op grond waarvan zij had kunnen afzien van een dergelijke beoordeling van het bestaan van een voordeel, en zij kon evenmin op basis van haar in de punten 43 tot en met 48 van het tweede bestreden besluit uiteengezette beoordeling elke twijfel dienaangaande wegnemen. In het bijzonder kan zij niet op goede gronden stellen dat de criteria van de arbitrageovereenkomst, zoals gelezen in het licht van de in de beslissingen 692/2011 en 798/2011 van de RAE vastgestelde vage elementen, vooraf voldoende nauwkeurig de uitkomst van de arbitrageprocedure hadden bepaald, zodat deze uitkomst moest worden beschouwd als het voor verzoekster voorzienbare „logische gevolg" van deze criteria. De situatie waarmee de Commissie werd geconfronteerd door de tweede klacht van verzoekster is integendeel vergelijkbaar met die van een zaak waarbij een gewone burgerlijke rechter wordt verzocht de bepalingen van een civielrechtelijke overeenkomst waarvan de partijen de strekking betwisten uit te leggen en te verduidelijken, en ten aanzien waarvan de Commissie meent zelf over een

toetsingsbevoegdheid te beschikken, zoals blijkt uit de feiten van de zaak die parallel loopt met het onderhavige geding, die ten grondslag liggen aan het arrest van 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon (C-332/18 P, EU:C:2019:1065).

167 In casu hadden de volgende bijzondere omstandigheden de Commissie ertoe moeten aanzetten om zorgvuldig, toereikend en volledig te onderzoeken (zie de hierboven in de punten 116 en 117 aangehaalde rechtspraak) of er eventueel een voordeel aan interveniënte is toegekend door de scheidsrechterlijke uitspraak, en om in dat verband ingewikkelde technische en economische beoordelingen te verrichten, alvorens elke twijfel of ernstige moeilijkheid met betrekking tot de vraag of er al dan niet sprake is van „staatssteun" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU uit te sluiten.

168 In de eerste plaats wordt in de arbitrageovereenkomst enkel verklaard dat interveniënte en verzoekster „zijn overeengekomen om in onderling overleg gebruik te maken van de in artikel 37 van wet nr. 4001/2011 bedoelde arbitrage, opdat de RAE overeenkomstig de in zijn beslissing nr. 692[/2011] geformuleerde grondbeginselen voor tarifering van elektriciteit voor afnemers van hoogspanning, maar ook rekening houdend met [...] beslissing nr. 798[/2011] en [...] uitspraak nr. 8/2010 van het scheidsgerecht, [...] de tariefvoorwaarden in de op 5 oktober 2010 opgestelde ontwerpovereenkomst [voor de levering van elektriciteit] bijwerkt en aanpast met het oog op de tenuitvoerlegging van de [raam]overeenkomst, en in het kader van [voornoemde] beslissingen [...] de contractuele leveringsvoorwaarden die vanaf 6 juni 2011 tussen partijen van toepassing zijn, zo opstelt dat deze voorwaarden, ten eerste, overeenstemmen met het verbruiksprofiel van [interveniënte] en, ten tweede, ten minste de kosten van [verzoekster] dekken." Anders dan de Commissie meent, moet worden vastgesteld dat met name uit de criteria „verbruiksprofiel [van interveniënte]" en „kosten van [verzoekster]" niet eenvoudig een passend bedrag van het gewenste elektriciteitstarief kan worden afgeleid, hetgeen wordt bevestigd door de gedetailleerde en complexe analyse die het scheidsgerecht in dit verband heeft moeten verrichten (zie punten 171-184 hierna).

169 Wat in de tweede plaats de tariferingsmethode betreft, vermeldt de RAE in beslissing nr. 692/2011 enkel met name dat „[d]e prijzen een afspiegeling moeten zijn van de werkelijke kosten voor de elektriciteitsvoorziening [...], en de productiekosten zoals die op de wholesalemarkt [...] tot uiting komen, en de kosten voor marketing en beheer van de afnemers moeten dekken en een redelijke winst moeten verzekeren". Wat de „belangrijke afnemers" betreft, waaronder „de afnemers voor midden- en hoogspanning", zoals interveniënte, is voorzien in de mogelijkheid om „geïndividualiseerde tarieven voor te stellen die zijn afgestemd op hun kenmerken en op de aangeboden en tussen de leverancier en de afnemer overeengekomen diensten". De facturering van de levering van elektriciteit moet met name „een zo getrouw mogelijke afspiegeling zijn van de kosten op korte en lange termijn die voortvloeien uit de vorm van de belastingcurve en de omvang van het verbruik van de categorieën van verbruikers in het systeem voor de opwekking van elektriciteit". Bovendien „kunnen per categorie afnemers verschillende prijzen worden aangeboden", met name afhankelijk van de belastingcurve en de belastingfactor. Voorts veronderstelt „[d]e differentiatie van de tarieven naargelang van het tijdstip, de dag of het seizoen [...] dat er specifieke meetprocedures bestaan" en „moet in de zones en de overeenkomstige vastgestelde tarieven rekening worden gehouden met de belastingcurve van de betrokken categorie afnemers". Ten slotte moet „[v]oor de zeer grote verbruikers ook rekening worden gehouden met het positieve of negatieve resultaat dat de activiteit van deze verbruikers kan hebben, waarvan het verbruik op zichzelf de werking en dus de totale kosten van het systeem kan beïnvloeden". Hieruit volgt dat de in beslissing nr. 692/2011 van de RAE vastgestelde

tariferingscriteria slechts een methodologisch kader bieden om de relevante kosten te bepalen en het elektriciteitstarief vast te stellen, maar niet van dien aard zijn dat daarmee het precieze bedrag ervan genoegzaam vooraf wordt vastgelegd.

170 In de derde plaats bevat beslissing nr. 798/2011 van de RAE evenmin voldoende duidelijke en nauwkeurige aanwijzingen met betrekking tot de toepasselijke criteria voor de beslechting van het geschil tussen verzoekster en interveniënte. In deze beslissing wordt ten eerste opgemerkt dat „de mogelijkheid voor de afnemers van [hoogspanning] en met name voor een afnemer met het stroomverbruiksprofiel van [interveniënte], die ongeveer 5 % van het totale verbruik van het onderling gekoppelde systeem voor zijn rekening neemt, en de belangrijkste leverancier, namelijk [verzoekster], om onderhandelingen te voeren tot doel heeft de mogelijkheden te onderzoeken en te kwantificeren om de overeenkomst te optimaliseren door alle voordelen te benutten die zowel in het kader van de dagelijkse programmering van de middelen als in het kader van de planning van de ontwikkeling van het systeem op lange termijn kunnen ontstaan, welke voordelen kunnen voortvloeien uit een hoog verbruik en, met name, de omvang van het verbruik van interveniënte, waarvan het verbruik alleen al de bouw en de rendabele exploitatie van een elektriciteitsproductie-eenheid van 300 MW rechtvaardigt, mede rekening houdend met [...] de combinatie van de grote omvang en de hoge belastingsfactor van deze verbruiker”, en dat „het al dan niet bestaan van een verbruiker van de omvang [van interveniënte] vanzelfsprekend een beslissende invloed uitoefent zowel op de commerciële planning van [verzoekster] als op de elektriciteitsmarkt in zijn geheel”. Ten tweede wordt in die beslissing met name vermeld dat „het aantal uren dat er een geringe energievraag is [...] een onderdeel van de facturering kan vormen, mits de onderhandelingspartijen het eens zijn over de werkelijke verbruiksvoorwaarden en over de energiemix waarmee elektriciteit kan worden opgewekt én over de wijze waarop het betreffende beding in de overeenkomst kan worden gewijzigd”. Ten derde wordt daarin opgemerkt dat „in het kader van de berekening van de daltariefuren, zoals aangegeven in de „[g]rondbeginselen van tarifering”, ook rekening moet worden gehouden met de kosten die worden vermeden wegens het hoge verbruik van [interveniënte], met name de avonduren waarop het noodzakelijk zou zijn om een basiseenheid uit te schakelen indien dit verbruik er niet was, en [voorts] met het inkomensverlies dat zou kunnen voortvloeien uit de vermindering op lange termijn van het verbruik, ten gevolge van het verlies van een afnemer die 5 % van het totale verbruik in het onderling gekoppelde systeem voor zijn rekening neemt”. Geconcludeerd wordt dat „het wenselijk zou zijn de formulering van de voorgestelde ontwerpovereenkomst [voor de levering van elektriciteit] bij te werken op basis van, enerzijds, de „[g]rondbeginselen voor tarifering van elektriciteit” (beslissing nr. 692/2011 van de RAE) en, anderzijds, de specifieke opmerkingen die in dit document worden gemaakt, met name met betrekking tot een hoog en stabiel verbruik zoals dat van [interveniënte]”.

171 Wat in de vierde plaats de inhoud van de scheidsrechterlijke uitspraak betreft, zij eraan herinnerd dat hierin in eerste instantie uitspraak wordt gedaan over het verbruiksprofiel van interveniënte (zie het meerderheidsstandpunt uiteengezet in de punten 77-99 van die uitspraak) als grootste energieverbruiker, die ongeveer 40 % van het totale verbruik van afnemers van hoogspanning in Griekenland voor zijn rekening nam en afhankelijk was van verzoekster, die als enige leverancier in Griekenland een marktaandeel van meer dan 98 % had en ongeveer 70 % van de opwekkingscentrales bezat, waarvan 100 % bruinkoolcentrales en grote waterkrachtcentrales.

172 Wat vervolgens de vaststelling van de kosten van verzoekster en het betrokken tarief betreft, blijkt uit het meerderheidsstandpunt in wezen dat het gereguleerde tarief A-150 als gevolg van de liberalisering van de Griekse energiemarkt niet meer van toepassing is (punten 100-112 van de scheidsrechterlijke uitspraak) en onverenigbaar is met het verbruiksprofiel van interveniënte en

derhalve met de arbitrageovereenkomst (punten 113-118 van die uitspraak), en dat een tarief dat is gebaseerd op de marginale prijs van het systeem de kosten van verzoekster niet weerspiegelt (punten 119-140 van die uitspraak).

173 In dit verband is het scheidsgerecht, gelet op de mogelijkheid om het leveringstarief aan te passen aan met name het verbruiksprofiel van de afnemer, de structuur van de Griekse energiemarkt, verzoeksters machtspositie en haar balans voor 2011, van oordeel dat niet alleen rekening moet worden gehouden met haar leveringskosten, maar ook met haar inkomsten als producent (punten 127 en 128 van de scheidsrechterlijke uitspraak). Het scheidsgerecht preciseert dat deze leveringskosten en inkomsten in deze balans respectievelijk worden opgevoerd als afzonderlijke uitgaven (kosten) in verband met de activiteiten op het gebied van de levering van energie en als afzonderlijke inkomsten uit deze activiteiten. Wat echter in de geconsolideerde balans als de werkelijke kosten van verzoekster wordt aangemerkt, is volgens het scheidsgerecht het verschil tussen deze twee geldstromen, aangezien deze interne overboeking van de geldstromen tussen de leverings- en de productie-eenheden van verzoekster is gebaseerd op de zogenoemde bilaterale financiële overeenkomst (punten 123 en 124 van die uitspraak). In dit verband herinnert het scheidsgerecht eraan dat beslissing nr. 692/2011 van de RAE verwijst naar de werkelijke kosten van de levering van energie en deze onder meer koppelt aan de kosten van energieopwekking, naar het model van de „pool”-markt en de individuele mechanismen ervan (punt 125 van deze uitspraak).

174 Volgens het scheidsgerecht weerspiegelt de marginale prijs van het systeem niet de werkelijke kosten van verzoekster. De werkelijke kosten van verzoekster als verticaal geïntegreerde onderneming moeten op jaarbasis en niet op uurbasis worden vastgesteld, waarbij overeenkomstig de toepasselijke regels rekening moet worden gehouden met de totale variabele en vaste kosten van alle centrales voor energieopwekking waarover zij beschikt, vermeerderd met de aankoopkosten die zij via het „DAS-systeem” bij derde partijen heeft gemaakt, en met de kosten die de energieleveranciers buiten dit systeem hebben gedragen (punt 129 van de scheidsrechterlijke uitspraak). In dit verband verwerpt het scheidsgerecht het voorstel van verzoekster om het tarief op basis van een door een accountantskantoor opgesteld rapport te bepalen aan de hand van de marginale prijs van het systeem (punten 131-140 van die uitspraak), met name op grond van de overweging dat de prijs voor de levering van energie overeenkomstig beslissing nr. 692/2011 van de RAE moet worden bepaald volgens een methode die „de belastingcurve en het totale verbruik van elke categorie verbruikers weerspiegelt en rekening houdt met de belastingcurve van elke verbruiker of categorie verbruikers [...] in plaats van met de belastingcurve van het gehele systeem”. Het scheidsgerecht komt tot het oordeel dat het door verzoekster voorgestelde tarief niet kan worden toegepast op een verbruiker zoals interveniënte (punten 139 en 140 van deze uitspraak).

175 Met betrekking tot het door interveniënte voorgestelde tarief, dat is gebaseerd op de variabele en vaste kosten van alle bruinkoolcentrales van verzoekster, herinnert het scheidsgerecht eraan dat een dergelijk tarief volgens beslissing nr. 692/2011 van de RAE de som van de productiekosten en de kosten van het beheer van de levering moet weerspiegelen en een redelijke winstmarge moet inhouden (punten 141-145 van de scheidsrechterlijke uitspraak), en dat dit tarief overeenkomt met het door deskundige M. K. beschreven „tarief C”, dat de minimale kosten op lange termijn voor elke gebruiker weerspiegelt en dat volgens deze deskundige in wezen is gebaseerd op de totale kosten van een basislastcentrale, dat wil zeggen een bruinkool- of steenkoolcentrale, in tegenstelling tot het door verzoekster voorgestelde tarief, dat is gebaseerd op het tijdgewogen gemiddelde van de marginale prijs van het systeem (punten 148 en 149 van de scheidsrechterlijke uitspraak). Volgens het scheidsgerecht wordt dit standpunt bevestigd door andere deskundigen,

van wie de getuigenverklaring is samengevat in de punten 150 tot en met 154 van deze uitspraak. Het scheidsgerecht komt tot de conclusie dat het een volkomen passende praktijk op de energiemarkt is dat aan een verbruiker als interveniënte een tarief in rekening wordt gebracht dat is gebaseerd op de totale energiekosten van de met bruinkool gestookte basislastcentrales, en dat een dergelijk tarief in overeenstemming is met de criteria die zijn vastgesteld bij beslissing nr. 692/2011 van de RAE (punten 155 en 156 van die uitspraak).

176 In dit verband verwerpt het scheidsgerecht de redenering van verzoekster waarmee zij dit oordeel ter discussie wil stellen, aangezien het door haar voorgestelde tarief onverenigbaar is met de beslissingen nrs. 692/2011 en 798/2011 van de RAE, voor zover dit tarief inhoudt dat de totale kosten gelijkelijk aan alle verbruikers worden toegerekend, zodat aan elk van hen voor elk uur van de dag dezelfde prijs in rekening wordt gebracht. Dit „tarief voor horizontale distributie" zou resulteren in aanzienlijk hogere prijzen voor huishoudens en andere verbruikers die geen specifiek verbruiksprofiel hebben, namelijk verbruikers met een piekbelasting (punten 156-163 en 169 van de scheidsrechterlijke uitspraak). Het scheidsgerecht verwerpt ook het argument van verzoekster dat de kosten van de met bruinkool gestookte basislastcentrales niet de leveringskosten weerspiegelen, aangezien het voorgelegde geschil geen betrekking heeft op de kosten van verzoekster, maar op de toepassing van een tarief dat deze kosten dekt en rekening houdt met het verbruiksprofiel van interveniënte, overeenkomstig beslissing nr. 692/2011 en rekening houdend met beslissingen nrs. 798/2011 en 8/2010 van de RAE. Indien de door interveniënte voorgestelde tarifering afzonderlijk werd toegepast op alle verbruikers of categorieën verbruikers, zou deze tarifering volgens het scheidsgerecht ertoe leiden dat 100 % van de kosten van verzoekster jaarlijks wordt doorberekend, waarmee aan de grondbeginselen voor tarifering en aan de voorwaarden van de arbitrageovereenkomst wordt voldaan (punt 165 van die uitspraak). Bovendien betwist het scheidsgerecht dat de door interveniënte voorgestelde tarifering resulteert in kruissubsidiëring tussen verschillende categorieën verbruikers of de mededinging kan vervalsen, en verwerpt het verzoeksters overige argumenten die ertoe strekken deze beoordeling ter discussie te stellen (punten 166-183 van deze uitspraak).

177 Wat ten slotte de redelijkheid van de leveringsvoorwaarden in de arbitrageovereenkomst betreft, zet het scheidsgerecht in de punten 184 tot en met 207 van de scheidsrechterlijke uitspraak in wezen het volgende uiteen:

– de toepassing van het op de marginale prijs van het systeem gebaseerde tarief op interveniënte, zoals voorgesteld door verzoekster, is onverenigbaar met de arbitrageovereenkomst, omdat dit tarief niet de werkelijke kosten van verzoekster weerspiegelt (punten 185 een 186);

– de toepassing van het tarief A-150 op interveniënte is onverenigbaar met de arbitrageovereenkomst (punt 187);

– van alle voorgestelde tariferingsmethoden is de enige die verenigbaar is met de arbitrageovereenkomst die waarbij een forfaitair tarief voor één zone wordt opgelegd dat over alle uren van het jaar gespreid is en gebaseerd is op de kosten van de door verzoekster geëxploiteerde bruinkoolcentrales (punt 188);

– de ontwerpovereenkomst moet in overeenstemming met het voorgaande worden bijgewerkt, gewijzigd en geconfigureerd; daartoe moet de uit dit tarief voortvloeiende prijs worden vastgesteld die in overeenstemming is met de verbruikskenmerken van interveniënte en ten minste de kosten van verzoekster in de betrokken periode dekt (punt 189);

– verzoekster heeft onvoldoende informatie verstrekt om de werkelijke kosten van haar bruinkoolcentrales in de betrokken periode vast te stellen (punt 191);

– de verstrekte informatie over de productiekosten van steenkool- en bruinkoolcentrales die in de toekomst zouden kunnen worden of zullen worden gebouwd, kan niet in aanmerking worden genomen, aangezien zij geen betrekking heeft op de kosten van de in de betrokken periode bestaande centrales (punt 193);

– volgens de verklaring op erewoord van B., die uitvoerige, volledige en betrouwbare informatie verstrekt over de kosten van de bruinkoolcentrales van verzoekster gedurende de betrokken periode, lagen de brandstofkosten van bruinkool in 2009 op 24,5 EUR/MWh, terwijl de „energiekosten", te weten de vaste kosten vermeerderd met de variabele kosten die geen verband hielden met de brandstofkosten, plus afschrijving en financiële productiekosten, 12,2 EUR/MWh bedroegen, zodat de totale kosten voor de productie van bruinkoolcentrales 36,46 EUR/MWh bedroegen, bijgesteld tot 37,34 EUR/MWh wanneer rekening wordt gehouden met de redelijke kosten voor winning en marketing (punt 195);

– wat de vaste kosten per eenheid van verzoekster betreft die aan interveniënte in rekening moeten worden gebracht, levert de in punt 200 van de scheidsrechterlijke uitspraak uiteengezette berekening een bedrag op van 12,1 EUR/MWh (punt 201);

– het tarief dat in overeenstemming is met de verbruikskenmerken van interveniënte en dat de kosten van verzoekster voor de betrokken periode dekt, moet worden vastgesteld op een (netto)bedrag van 36,6 EUR/MWh (24,5 + 12,1) (punt 202);

– met name gelet op het feit dat interveniënte verzoekster op grond van het tarief van januari 2012 een bedrag van 4,06 EUR/MWh betaalt ter vergoeding van verschillende lasten, diensten en kosten, en dat het verbruik van interveniënte gedurende het gehele jaar nagenoeg stabiel is gebleven en tijdens de betrokken periode niet is gewijzigd, vormt dit bedrag een redelijke raming voor die periode, zodat het totaalbedrag op 40,66 EUR/MWh (36,6 + 4,06) komt te liggen (punt 203);

– voor de 4 710 uren bedroeg de totale in de raamovereenkomst overeengekomen prijs per eenheid die verzoekster interveniënte in rekening bracht 40,70 EUR/MWh, waarin alle in punt 1.2 van die raamovereenkomst vermelde kosten waren begrepen, zodat vaststaat dat die prijs zowel de productiekosten van verzoeksters als die lasten dekt (punten 204 en 205);

– het tarief dat verzoekster interveniënte volgens de raamovereenkomst in rekening bracht voor de levering van energie gedurende 4 710 uur per jaar, te weten 40,70 EUR/MWh, dekt – indien het op het totaal aantal uren per jaar wordt toegepast – de totale kosten van verzoekster, te weten 36,6 EUR/MWh, hetgeen in overeenstemming is met de verbruikskenmerken van interveniënte in de zin van de arbitrageovereenkomst, indien de toepasselijke lasten worden toegevoegd (40,66 EUR/MWh) (punt 206).

178 De hierboven in de punten 171 tot en met 177 uiteengezette beoordeling van de meerderheid van de scheidsrechters wordt betwist door de minderheid van de scheidsrechters in de punten 217 tot en met 262 van de scheidsrechtelijke uitspraak.

179 Wat de kosten van verzoekster betreft, kan volgens het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak in wezen niet voorbij worden gegaan aan het feit dat verzoekster thans, net als tijdens de betrokken periode, actief is als verticaal geïntegreerde onderneming die gelijktijdig betrokken is bij de opwekking en de levering van energie. Volgens dat standpunt bestaan de werkelijke kosten die verzoekster in die hoedanigheid op jaarbasis en niet op uurbasis heeft gemaakt, uit de totale variabele en vaste kosten van al haar centrales voor energieopwekking gedurende de betrokken periode, vermeerderd met de kosten van de aankopen die zij via het „DAS-systeem" bij derden doet, en met de kosten die de energieleveranciers op grond van de toepasselijke regels buiten dit systeem maken, daaronder begrepen de kosten voor de certificaten voor de levering van energie (PDC), die welke voortvloeien uit het mechanisme voor de doorberekening van de variabele kosten, de kosten voor de aankoop van CO_2-emissierechten, overige, door de staat opgelegde lasten, zoals gebruikslasten voor het systeem en het netwerk, de speciale heffing op de uitstoot van verontreinigende gassen, en alle belastingen die incidenteel van toepassing zijn krachtens de Griekse wetten inzake de levering van elektriciteit. De relevante kosten van de eigen productie en de levering door derde partijen variëren per dag en per uur. Volgens het minderheidsstandpunt is het dus redelijk om daarvoor een verhouding van 70/30 vast te stellen. Het zou in strijd zijn met de criteria van de arbitrageovereenkomst betreffende de werkelijke kosten van verzoekster als verticaal geïntegreerde onderneming om een van deze twee bestanddelen apart te beschouwen of zich op een van deze twee bestanddelen te focussen, zonder rekening te houden met het andere bestanddeel. Om dezelfde redenen kunnen deze kosten niet worden beperkt tot de kosten voor energieopwekking noch tot één categorie centrales die door verzoekster worden geëxploiteerd (punten 217-222 van de scheidsrechtelijke uitspraak).

180 In het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak wordt uiteengezet waarom de meerderheid van de scheidsrechters bij de bepaling van de in aanmerking genomen totale werkelijke kosten van verzoekster een onjuiste tariferingsmethode heeft toegepast (punten 227-262 van die uitspraak).

181 Volgens het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak erkent de meerderheid om te beginnen in wezen dat de marginale prijs van het systeem als zodanig niet de werkelijke kosten van verzoekster weerspiegelt en niet alleen wordt gebruikt om deze kosten te bepalen, maar dat die in de tijd gewogen prijs ook een middel is om het tarief te bepalen voor de hoeveelheid energie die door derden aan verzoekster wordt geleverd. Volgens de door verzoekster voorgestelde methode zouden de kosten van de levering – die precies gebaseerd zijn op de kenmerken van het systeem – aan de verbruikers worden toegerekend op basis van de hoeveelheid energie die elke verbruiker per uur verbruikt. Volgens deze methode wordt aan de grootverbruikers een lagere prijs in rekening gebracht dan aan de piekverbruikers, aangezien de kosten van de levering van energie over een groter aantal uren wordt gespreid. Deze methode zou derhalve volledig verenigbaar zijn met de beginselen die zijn vastgesteld in beslissing nr. 692/2011 van de RAE, de criteria van de arbitrageovereenkomst en de bedoelingen van de overeenkomstsluitende partijen. Het gaat om een op kosten gebaseerde methode die, ten eerste, rekening houdt met het profiel van elke verbruiker, met name met zijn verbruik en zijn belastingsfactor, ten tweede, de werkelijke kosten van de levering van energie (productiekosten, handelskosten, redelijke winst) nauwkeuriger weerspiegelt, ten derde, niet leidt tot prijzen die nieuwe concurrenten beletten om tot de markt toe te treden, hetgeen het geval zou zijn wanneer de tarifering was gebaseerd op de goedkoopste energiebron, en, ten vierde, rekening houdt met het feit dat interveniënte, samen met de andere verbruikers, gedurende elk uur van de dag energie afneemt (punten 231 en 232 van de scheidsrechtelijke uitspraak).

182 Vervolgens wordt in het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak in wezen gewezen op de drie technische rapporten van een accountantskantoor volgens welke de in de tijd gewogen gemiddelde kosten die verzoekster draagt voor de opwekking van energie en de levering van elektriciteit door derden, in 2011 72,42 EUR/MWh en in 2012 78,53 EUR/MWh bedroegen. Op die prijzen moeten volumekortingen worden toegepast, die aan de vereisten van het mededingingsrecht moeten voldoen (punten 233 en 234 van die uitspraak).

183 Bovendien wordt in het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak kritiek geuit op de redenering betreffende de tariferingsmethode, met name omdat zij onverenigbaar zou zijn met de vereisten van de arbitrageovereenkomst en beslissing nr. 692/2011 van de RAE (punten 235-249 van die uitspraak). In het bijzonder zou de forfaitaire verwijzing naar de variabele en vaste kosten van de goedkoopste productiecapaciteit een vertekend beeld geven van de kosten van verzoekster, omdat de combinatie van de vaste en variabele kosten van de centrales voor energieopwekking varieert naargelang van het aantal uren van activiteit. Zo wekt de verwijzing naar de uit bruinkool opgewekte energie de onjuiste indruk dat de kosten tijdens de piekuren zullen dalen, aangezien daarbij enkel rekening wordt gehouden met de variabele kosten van een specifieke categorie centrales, en niet met de deelname van centrales met hogere totale productiekosten per eenheid in dezelfde periode (punt 245 van die uitspraak). Bovendien wordt met de door de meerderheid goedgekeurde tariferingsmethode geen passende stimulans voor een rationeler energiegebruik gecreëerd, aangezien de mogelijkheid van de verbruikers om te profiteren van lagere variabele kosten van bruinkoolcentrales op onredelijke wijze wordt beperkt (punt 246 van die uitspraak). Bovendien brengt deze methode een groot risico met zich mee dat de toegang tot de markt wordt belemmerd ten nadele van nieuwe concurrenten, en vergroot zij tegelijkertijd de mogelijkheid van illegale dumping. Het is ook niet gerechtvaardigd om een verband te leggen tussen het tarief waarop interveniënte aanspraak kan maken en de kosten van de bruinkoolcentrales, aangezien deze centrales alle opgewekte energie injecteren in de „pool", waardoor niet kan worden nagegaan of een dergelijk verband bestaat. Zo worden de verbruikers die bijdragen tot de vorming van de totale vraag naar energie hierin voorzien door een combinatie van centrales met lage, middelhoge en hoge kosten, die variëren naargelang van het tijdstip van verbruik. Interveniënte is op dit punt geen uitzondering, maar draagt bij tot de vraag van het systeem tijdens zowel de piekuren als de daluren, zodat het tarief de gemiddelde exploitatiekosten van alle centrales moet weerspiegelen (punten 247 en 248 van de betrokken uitspraak).

184 Ten slotte wordt in het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak de methode van vaststelling van de eenheidsprijs betwist, die erin bestaat de basislast te koppelen aan de basislasteenheid (punten 250-262 van die uitspraak). Om redenen van logica en systemische samenhang moet een dergelijke methode gebaseerd zijn op de totale vaste en variabele kosten van de bruinkoolcentrale en niet op een combinatie van kostenelementen die voortvloeien uit verschillende methodologische benaderingen. Bovendien heeft een dergelijke berekening in wezen betrekking op de kosten van een bestaande centrale van de betrokken leverancier en mag bij deze berekening geen rekening worden gehouden met hypothetische modellen (punt 251 van die uitspraak). Wat de variabele kosten van bruinkoolcentrales betreft, wordt in het minderheidsstandpunt de gegrondheid van de conclusies van B. betwist (punten 252 en 253 van die uitspraak). Het wordt in wezen niet bewezen geacht dat het in de raamovereenkomst vastgestelde tarief van 40,7 EUR/MWh de productiekosten en de lasten van verzoekster dekt (punten 254 e.v. van de betrokken uitspraak). Het tarief mag in geen geval lager zijn dan 46,08 EUR/MWh, gelet op het feit dat de gemiddelde kosten van bruinkool, enzovoort, 33,98 EUR/MWh bedragen en dat de energiekosten 12,1 EUR/MWh bedragen (punten 262

en 274 van die uitspraak). Ten slotte worden de conclusies van het meerderheidsstandpunt in twijfel getrokken in het licht van de regels inzake staatssteun (punten 263-268 van de betrokken uitspraak).

185 Uit een en ander volgt dat de Commissie niet mocht weigeren om op basis van een complexe analyse van de normale marktvoorwaarden te toetsen of het betrokken tarief, zoals vastgesteld bij meerderheid van stemmen in de scheidsrechterlijke uitspraak, interveniënte een voordeel kon opleveren en derhalve staatssteun kon vormen. Zonder een dergelijke analyse kon zij immers twijfels of ernstige moeilijkheden in dat verband niet uit de weg ruimen.

186 Ten eerste blijkt uit de gedetailleerde uiteenzetting van de omstreden redenen die ten grondslag liggen aan het meerderheids- en het minderheidsstandpunt in de scheidsrechterlijke uitspraak, dat voor de bepaling van de passende tariferingsmethode en met name van de „werkelijke ” kosten van verzoekster ingewikkelde economische en technische beoordelingen moeten worden verricht, zowel met betrekking tot de structuur en de werking van de Griekse energiemarkt als met betrekking tot de respectieve economische situaties van interveniënte en verzoekster, daaronder begrepen hun zakelijke betrekkingen, die relevant zijn om te bepalen of een tarief voor de levering van energie in overeenstemming is met een „marktprijs”. Uit de hierboven in de punten 164 tot en met 185 uiteengezette overwegingen blijkt dat de Commissie, door enkel op basis van het beginsel van de particuliere marktdeelnemer na te gaan of een dergelijke marktdeelnemer net als verzoekster het geschil aan arbitrage zou hebben onderworpen, deze ingewikkelde beoordelingen aan de Griekse instanties heeft overgelaten en niet aan haar eigen, hierboven in de punten 143 tot en met 148 genoemde toetsingsverplichting heeft voldaan en in dit verband zelfs blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en een beoordelingsfout heeft gemaakt.

187 Aangezien de standpunten van de meerderheid en de minderheid van de scheidsrechters uitvoerig zijn uiteengezet en met elkaar in tegenspraak zijn, moet ten tweede worden opgemerkt dat de Commissie in het licht van de door verzoekster in de administratieve procedure verstrekte informatie, waaronder de drie technische rapporten van een accountantskantoor, zelf had moeten analyseren of met name de methode voor het bepalen van de kosten van verzoekster, zoals toegepast door het scheidsgerecht, geschikt was om aan te tonen dat het betrokken tarief in overeenstemming was met de normale marktvoorwaarden, en een voldoende geloofwaardig resultaat opleverde, omdat er anders twijfel of ernstige moeilijkheden bleven bestaan in de zin van artikel 4, leden 3 en 4, van verordening 2015/1589 ten aanzien van de vraag of er sprake was van staatssteun, hetgeen voor haar aanleiding had moeten zijn om te besluiten een formele onderzoeksprocedure in te leiden overeenkomstig artikel 108, lid 2, VWEU.

188 In dit verband had de Commissie met name twijfel moeten koesteren ten aanzien van de volgende omstreden elementen:

– de typering van de kosten van verzoekster wegens haar hoedanigheid als verticaal geïntegreerde onderneming, waarvan de geconsolideerde balans is gebaseerd op een interne overboeking van de geldstromen tussen de leverings- en de productie-eenheden van verzoekster (op basis van de „bilaterale financiële overeenkomst”) (zie punt 173 hierboven);

– de vermeende noodzaak om de werkelijke kosten van verzoekster op jaarbasis en niet op uurbasis vast te stellen, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de totale variabele en vaste kosten van alle centrales voor energieopwekking waarover zij beschikt (zie punt 174 hierboven);

– de relevantie van de keuze tussen het door „DEI/PwC” voorgestelde tarief enerzijds, dat is gebaseerd op de marginale prijs van het systeem en op het tijdgewogen gemiddelde dat leidt tot een „tarief voor horizontale distributie”, en het door interveniënte voorgestelde tarief anderzijds, dat is gebaseerd op de vaste en variabele kosten van de bruinkoolcentrales van verzoekster, dat wil zeggen op de minimale kosten op de lange termijn voor elke verbruiker (zie punt 174 hierboven);

– het verband tussen deze voorgestelde tarieven en de noodzaak om de werkelijke (variabele en vaste) kosten van verzoekster te dekken, en de gevolgen van dit verband voor de tarieven die in rekening moeten worden gebracht voor de verschillende verbruiksprofielen, namelijk basisbelasting, zoals in het geval van interveniënte, of piekbelasting of hoge belasting (zie punt 174 hierboven);

– de mogelijke gevolgen van de keuze van de tariferingsmethode voor de mededinging op de Griekse energiemarkt (zie punt 176 hierboven);

– de vraag of de door verzoekster verstrekte informatie volstaat om haar werkelijke kosten aan te tonen, in het bijzonder de kosten die verband houden met de activiteit van haar bruinkoolcentrales (zie punt 177 hierboven).

189 Vastgesteld dient te worden dat de Commissie, anders dan zij betoogt, in het tweede bestreden besluit niet heeft voldaan aan de toetsingsverplichting die op haar rust in het licht van het objectieve begrip „twijfel of ernstige moeilijkheden”, doordat zij het regelgevingskader van de elektriciteitsmarkt in Griekenland (punten 18, 20, 21, 29, 33, 37, 40 en 41 en voetnoten 5, 6 en 13-18), het verbruiksprofiel van interveniënte (punt 31 en voetnoot 3), de kenmerken van verzoekster als producent en leverancier van elektriciteit (punt 30 en voetnoot 7) en de algemene omstandigheden van het geschil tussen verzoekster en interveniënte (delen 2.1 en 2.2 en punten 34-38 en 42) naar eigen zeggen slechts als „aanwijzingen” in aanmerking heeft genomen.

190 Aangezien de Commissie heeft verzuimd deze ingewikkelde economische en technische gegevens, in voorkomend geval met behulp van interne of externe deskundigen, te onderzoeken en het tweede bestreden besluit op basis daarvan te motiveren, is het Gerecht ook niet verplicht en evenmin juridisch in de mogelijkheid om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de Commissie. De Unierechter kan namelijk zijn economische beoordeling niet in de plaats van die van de Commissie stellen, noch een eventueel hiaat in de motivering van het litigieuze besluit wegwerken door gronden aan te voeren die in dit besluit niet aan bod zijn gekomen, omdat dan de grenzen van zijn wettigheidstoetsing op grond van artikel 263 VWEU zouden worden overschreden (zie in die zin arresten van 24 januari 2013, Frucona Košice/Commissie, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punten 75, 88 en 89; 24 oktober 2013, Land Burgenland e.a./Commissie, C-214/12 P, C-215/12 P en C-223/12 P, EU:C:2013:682, punten 77 en 78 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 11 december 2019, Mytilinaios Anonymos Etairia – Omilos Epicheiriseon, C-332/18 P, EU:C:2019:1065, punten 128-131).

191 Hieruit volgt dat het Gerecht in casu niet kan beoordelen of de verschillende grieven en argumenten van verzoekster met betrekking tot de vraag of de beoordeling van het scheidsgerecht die aan de vaststelling van het betrokken tarief ten grondslag ligt, al dan niet rechtens of feitelijk onjuist is, gegrond zijn. Het kan evenmin beoordelen of het onderhavige geval al dan niet vergelijkbaar is met de situatie die ten grondslag lag aan de beschikking Alcoa. De hierboven uiteengezette gegevens volstaan immers om te concluderen dat de Commissie, gelet op het feit dat de relevante informatie voor de toepassing van het voordeelcriterium niet

nader is onderzocht, in het bijzonder de vraag of het betrokken tarief in overeenstemming is met de normale marktvoorwaarden, ernstige moeilijkheden had moeten ondervinden of twijfels had moeten koesteren in de zin van artikel 4, leden 3 en 4, van verordening 2015/1589, zodat zij de formele onderzoeksprocedure had moeten inleiden.

c) Conclusie in zaak T-740/17

192 Bijgevolg moeten het derde en het vierde middel en het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel worden aanvaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de andere onderdelen van dit middel.

193 Bijgevolg moet het beroep in zaak T-740/17 worden toegewezen en moet het tweede bestreden besluit nietig worden verklaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de andere middelen.

194 Aangezien het tweede bestreden besluit aldus nietig wordt verklaard in de zin van artikel 264, eerste alinea, VWEU, wordt het met terugwerkende kracht uit de rechtsorde verwijderd en geacht nooit te hebben bestaan (zie in die zin arrest van 28 maart 2019, River Kwai International Food Industry/AETMD, C-144/18 P, niet gepubliceerd, EU:C:2019:266, punten 45-57). Bijgevolg kan noch het eerste bestreden besluit, noch de betwiste brief worden ingetrokken en vervangen door dit besluit.

195 Zoals de Commissie ter terechtzitting voor dat geval heeft erkend, zijn de zaken T-639/14 RENV en T-352/15 derhalve niet zonder voorwerp geraakt en dient in die zaken uitspraak te worden gedaan op de beroepen.

C. Zaak T-352/15

196 Wat het beroep in zaak T-352/15 betreft, kan ten eerste worden volstaan met de vaststelling dat het zijn voorwerp behoudt, gelet op hetgeen hierboven in de punten 194 en 195 is uiteengezet, zodat het verzoek van de Commissie om de zaak zonder beslissing af te doen moet worden afgewezen.

197 Ten tweede moet het beroep ontvankelijk worden verklaard om de hierboven in de punten 70 tot en met 103 uiteengezette redenen, die mutatis mutandis ook gelden voor het eerste bestreden besluit, waarvan de inhoud nagenoeg identiek is aan die van het tweede bestreden besluit.

198 De tot staving van dat beroep aangevoerde middelen tot nietigverklaring worden immers voorafgegaan door een inleidend gedeelte waarin het voorwerp ervan wordt gepreciseerd, dat erin bestaat „[ernstige] twijfel” of „ernstige moeilijkheden” in de zin van de rechtspraak aan te voeren. Ook in het kader van het eerste, het derde, het vierde, het vijfde en het zesde middel wordt uitdrukkelijk verwezen naar de begrippen „twijfel” of „ernstige moeilijkheden” (punten 61, 62, 87, 100, 114, 119, 134, 158, 176 en 196 van het verzoekschrift). Wat het tweede middel betreft, inzake schending van de motiveringsplicht en de verplichting om de onderhavige zaak zorgvuldig en volledig te onderzoeken, dat in wezen formeel en procedureel van aard is, gelden mutatis mutandis de overwegingen die hierboven in punt 100 zijn uiteengezet.

199 Ten derde moeten het tweede en het derde middel en het eerste en het tweede onderdeel van het vierde middel – die overeenkomen met het derde en het vierde middel en het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel in zaak T-740/17 – gelet op de nagenoeg identieke inhoud van de bestreden besluiten worden aanvaard om de hierboven in de punten 138 tot en met 192 uiteengezette redenen.

200 Hieruit volgt dat het beroep in zaak T-352/15 eveneens moet worden toegewezen en dat het eerste bestreden besluit nietig moet worden verklaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de andere door verzoekster aangevoerde onderdelen en middelen.

201 Overeenkomstig hetgeen hierboven in punt 194 is uiteengezet, is het eerste bestreden besluit nietig en kon de betwiste brief niet door dit besluit worden ingetrokken en vervangen, zodat zaak T-639/14 RENV niet op die grond zonder voorwerp kon zijn geraakt.

202 Derhalve dient ook om deze reden uitspraak te worden gedaan in zaak T-639/14 RENV.

D. Zaak T-639/14 RENV

1. Verzoek om afdoening zonder beslissing en ontvankelijkheid

203 Om te beginnen moet het verzoek van de Commissie om de zaak zonder beslissing af te doen worden afgewezen om de hierboven in de punten 194 en 201 uiteengezette redenen.

204 Wat de ontvankelijkheid van het beroep betreft, kan worden volstaan met een verwijzing naar de hierboven in de punten 70 tot en met 103 uiteengezette gronden, die mutatis mutandis van toepassing zijn op de betwiste brief en waaruit eveneens volgt dat deze brief een voor beroep vatbare handeling vormt.

205 Het Hof heeft namelijk geoordeeld dat de Commissie met de betwiste brief een besluit heeft genomen om de zaak niet verder te behandelen, en dat zij aldus heeft besloten de inleidende onderzoeksprocedure die met verzoeksters klacht in gang was gezet, te beëindigen, heeft vastgesteld dat op basis van het ingestelde onderzoek niet kon worden geconcludeerd dat er sprake was van staatssteun in de zin van artikel 107 VWEU, en bijgevolg heeft geweigerd om de formele onderzoeksprocedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden. Volgens het Hof heeft de Commissie aldus een definitief standpunt ingenomen over het verzoek van verzoekster om een schending van de artikelen 107 en 108 VWEU te doen vaststellen. Voorts heeft het Hof vastgesteld dat deze brief bindende rechtsgevolgen in het leven heeft geroepen die verzoeksters belangen konden aantasten, aangezien hij verzoekster heeft belet om haar opmerkingen in het kader van een formele onderzoeksprocedure in te dienen. Het Hof heeft hieruit afgeleid dat dit besluit een voor beroep vatbare handeling in de zin van artikel 263 VWEU vormt (zie in die zin arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 30 en 31 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

206 De tot staving van het beroep aangevoerde middelen worden bovendien voorafgegaan door een inleidend gedeelte waarin het voorwerp ervan wordt gepreciseerd, dat erin bestaat „[ernstige] twijfel” of „ernstige moeilijkheden” in de zin van de rechtspraak aan te voeren (zie punten 51-53 van het verzoekschrift). Ook in het kader van het tweede en het derde middel, betreffende de criteria inzake toerekenbaarheid (punten 90 en 128 van het verzoekschrift) en de verlening van een voordeel (punten 145 en 152 van het verzoekschrift), wordt uitdrukkelijk verwezen naar de

begrippen „twijfel” of „ernstige moeilijkheden”. Wat het eerste en het vierde middel betreft, kan worden volstaan met de vaststelling dat zij van formele en procedurele aard zijn en specifiek verband houden met de vraag of de Commissie alle relevante en noodzakelijke gegevens heeft onderzocht en haar besluit op deze punten met redenen heeft omkleed om de in het kader van de inleidende onderzoeksfase gerezen twijfels of moeilijkheden weg te nemen (zie in die zin arresten van 10 juli 2012, Smurfit Kappa Group/Commissie, T-304/08, EU:T:2012:351, punt 81; 20 juni 2019, a&o hostel and hotel Berlin/Commissie, T-578/17, niet gepubliceerd, EU:T:2019:437, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 12 september 2019, Achemos Grupė en Achema/Commissie, T-417/16, niet gepubliceerd, EU:T:2019:597, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

207 Bijgevolg moeten het beroep en alle middelen die tot staving ervan zijn aangevoerd, ontvankelijk worden verklaard.

2. Ten gronde

a) Middelen tot nietigverklaring

208 Ter ondersteuning van het onderhavige beroep voert verzoekster vier middelen tot nietigverklaring aan.

209 Met het eerste middel betoogt verzoekster dat de betwiste brief een wezenlijk vormvoorschrift schendt, omdat de Commissie niet heeft voldaan aan de procedurele voorwaarden voor de vaststelling van een besluit om een klacht niet verder te behandelen.

210 Met haar tweede middel betoogt verzoekster dat de Commissie „in rechte en in feite” een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU, door zich op het standpunt te stellen dat de betrokken maatregel niet aan de Griekse Staat kon worden toegerekend en derhalve geen staatssteun vormde.

211 Met het derde middel stelt verzoekster dat de Commissie „in rechte en in feite” een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU, door zich op het standpunt te stellen dat de betrokken maatregel niet tot gevolg had dat aan interveniënte een voordeel werd verleend.

212 Met het vierde middel betoogt verzoekster dat de Commissie haar motiveringsplicht, haar verplichting om alle relevante feitelijke en juridische gegevens te onderzoeken en het beginsel van „behoorlijk bestuur” heeft geschonden.

b) Eerste middel: schending van een wezenlijk vormvoorschrift

213 Verzoekster stelt in wezen dat de betwiste brief door een vormgebrek of een procedurefout is aangetast, aangezien de Commissie gehouden was een formeel besluit vast te stellen krachtens artikel 24, lid 2, van verordening 2015/1589 en dit aan de Helleense Republiek te richten, in plaats van die brief, die was ondertekend door een hoofd van een administratieve eenheid van het DG „Concurrentie”, aan verzoekster te verzenden.

214 De Commissie, gesteund door interveniënte, brengt hiertegen in dat het eerste bestreden besluit krachtens artikel 4 van verordening 2015/1589 door het college van commissarissen is vastgesteld, zodat de betwiste brief, zoals aangevuld bij dat besluit, geen schending van een wezenlijk vormvoorschrift inhoudt. Volgens haar blijft verzoekster het hoofdargument van de Commissie dat die brief geldig is vervangen door dat besluit en dat derhalve de zaak zonder beslissing moet worden afgedaan, verwarren met het subsidiaire argument van de Commissie dat met voornoemd besluit de gebreken van die brief zijn verholpen. De bij dit besluit „toegevoegde gegevens" dienen juist dat doel.

215 In dit verband volstaat de vaststelling dat de Commissie ten laatste bij de vaststelling van het tweede bestreden besluit heeft erkend dat het onderhavige middel gegrond is. De betwiste brief vormt immers een definitieve standpuntbepaling van de diensten van de Commissie over de klachten van verzoekster, doordat hierin wordt besloten deze niet verder te behandelen. Volgens vaste rechtspraak bevat een dergelijke brief een voor beroep vatbaar besluit dat na afloop van de inleidende fase van het onderzoek is vastgesteld op grond van artikel 4, lid 2 of lid 3, van verordening 2015/1589, dat impliciet aan de betrokken lidstaat is gericht en derhalve door de Commissie als collegiaal orgaan moet worden genomen (zie in die zin arresten van 17 juli 2008, Athinaïki Techniki/Commissie, C-521/06 P, EU:C:2008:422, punten 37-40; 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie, C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 63, en 31 mei 2017, DEI/Commissie, C-228/16 P, EU:C:2017:409, punt 29).

216 Voorts erkent de Commissie dat de betwiste brief niet overeenkomstig de daarvoor relevante procedureregels is vastgesteld (zie punt 222 hierna), hetgeen juist de in de punten 8 en 51 van het tweede bestreden besluit en in het kader van haar verweer in zaak T-740/17 aangevoerde grond vormt om die brief in te trekken en door dat besluit te vervangen, overeenkomstig de eisen die het Hof heeft gesteld in zijn arrest van 31 mei 2017, DEI/Commissie (C-228/16 P, EU:C:2017:409, punten 32, 40 en 41).

217 Bijgevolg moet het onderhavige middel worden aanvaard.

c) Tweede middel: kennelijke beoordelingsfout „in rechte en in feite" bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU voor zover het gaat om het criterium inzake de toerekenbaarheid

218 Verzoekster betoogt in wezen dat de Commissie „in rechte en in feite" een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de uitlegging van de artikelen 107 en 108 VWEU door te stellen dat de scheidsrechterlijke uitspraak geen aan de Griekse Staat toe te rekenen steunmaatregel kon vormen. Volgens verzoekster is het gebruik van arbitrage een alternatief voor de beslechting van geschillen door de gewone rechterlijke instanties en heeft het in wezen dezelfde rechtsgevolgen, met name wat het bindende en executoire karakter van de uiteindelijk beslissing betreft. Zij is van mening dat deze uitspraak naar zijn aard en voorwerp een aan de Griekse Staat toe te rekenen overheidshandeling is, die hem op juridisch bindende en afdwingbare wijze verplicht om staatsmiddelen ter beschikking te stellen. Zij leidt daaruit af dat het betrokken tarief aan de Griekse Staat is toe te rekenen, zodat de Commissie op zijn minst „ernstige twijfel" had moeten koesteren en derhalve de formele onderzoeksprocedure had moeten inleiden om haar met name de mogelijkheid te bieden opmerkingen in te dienen.

219 De Commissie, gesteund door interveniënte, wijst erop dat het tweede en het derde middel betrekking hebben op de voorwaarden inzake toerekenbaarheid en de verlening van een voordeel. In haar verweerschrift stelt zij enkel dat het volstaat om aan te tonen dat aan een van

deze twee voorwaarden niet is voldaan om te kunnen concluderen dat er geen sprake is van staatssteun, aangezien de betreffende voorwaarden cumulatief zijn. Vervolgens spreekt zij zich uitsluitend uit over de vraag of het bestaan van een voordeel kan worden uitgesloten op grond van de overweging dat verzoekster als een voorzichtige particuliere investeerder heeft gehandeld.

220 In dupliek voegt de Commissie hieraan toe dat het tweede en het derde middel niet ter zake dienend zijn, aangezien geen van deze middelen op zichzelf tot nietigverklaring van de betwiste brief kan leiden. Aangezien in die brief is geconcludeerd dat er geen sprake was van staatssteun, op grond van de overweging dat noch de voorwaarde inzake toerekenbaarheid noch de voorwaarde inzake de verlening van een voordeel was vervuld, had verzoekster één middel inzake schending van artikel 107, lid 1, VWEU moeten aanvoeren op basis van het argument dat de Commissie zich ten onrechte op het standpunt had gesteld dat aan geen van beide voorwaarden was voldaan. Het tweede middel kan op zichzelf niet tot een dergelijke nietigverklaring leiden, „aangezien het ontbreken van een voordeel niet in dit middel aan bod komt en volstaat om te concluderen dat er geen sprake is van staatssteun". Hetzelfde geldt voor het derde middel, „aangezien het ontbreken van toerekenbaarheid niet in dit middel aan bod komt en volstaat om te concluderen dat er geen sprake is van staatssteun".

221 De Commissie betoogt in wezen dat het feit dat de maatregel niet toerekenbaar was aan de staat geen „essentieel onderdeel" vormt van de motivering van de betwiste brief. Dit aspect en het ontbreken van een voordeel komen in deze brief slechts kort aan de orde, en de conclusie dat er geen sprake is van staatssteun is gebaseerd op deze twee – even belangrijke – elementen. De motivering van het eerste bestreden besluit was daarentegen toegespitst op het ontbreken van een voordeel, dat volstond om te concluderen dat er geen sprake was van staatssteun. De betwiste brief bevatte dus slechts een „zeer voorlopige" conclusie dienaangaande, die niet even duidelijk is gestructureerd als een conclusie in een formeel besluit van de Commissie.

222 De Commissie betwist dat zij een rechterlijke toetsing van de litigieuze brief wilde vermijden. Zij verklaart dat deze brief een zuiver voorlopige weergave is van het standpunt van haar diensten. Zij preciseert dat de ambtenaar die de brief heeft ondertekend slechts per vergissing, en dus op onrechtmatige wijze het standpunt van die diensten hierin definitief heeft verwoord. Zij verklaart dat deze schending van een wezenlijk vormvoorschrift evenwel is geregulariseerd door de vaststelling van het tweede bestreden besluit, waarin haar definitief antwoord naar behoren is uiteengezet. Verzoekster kan niet aantonen dat zij er een rechtmatig belang bij heeft dat de specifieke motivering van de betrokken brief, met name met betrekking tot de toerekenbaarheid, wordt onderzocht, aangezien een dergelijk belang veronderstelt dat de uitkomst van het beroep haar een voordeel kan verschaffen.

223 Er zij aan herinnerd dat in de betwiste brief met betrekking tot de vraag of de scheidsrechterlijke uitspraak aan de Griekse Staat kan worden toegerekend, met name is vermeld dat verzoekster niet heeft aangetoond dat „het scheidsgerecht een orgaan was dat overheidsbevoegdheden uitoefende, met name gelet op het feit dat zowel [verzoekster als interveniënte] vrijwillig gebruik heeft gemaakt van arbitrage, zonder dat daartoe een wettelijke verplichting bestond". Voorts is in deze brief geoordeeld dat de „[Griekse] staat niet in staat lijkt [te zijn geweest] om een beslissende invloed op de [scheidsrechterlijke uitspraak] uit te oefenen", gelet op het feit dat het scheidsgerecht de opdracht had om een tarief vast te stellen overeenkomstig de algemene beginselen inzake de arbitrageprocedure en de eerder door de [RAE] vastgestelde beslissingen en richtsnoeren op dat gebied. De Commissie heeft aldus „haar in de brief van 6 mei 2014 geformuleerde standpunt herhaald dat [deze uitspraak] niet aan de [Griekse] staat is toe te rekenen". Verder is in deze brief het betoog van verzoekster dat het betrokken tarief lager was

dan haar kosten, afgewezen, met name op grond van de overweging dat in die uitspraak uitdrukkelijk werd erkend dat dit tarief de kosten van verzoekster dekte en daarbovenop een redelijke winst verzekerde, waarbij rekening werd gehouden met het verbruiksprofiel [van interveniënte]. De Commissie heeft eveneens „haar in de brief van 6 mei 2014 geformuleerde standpunt herhaald dat er geen selectief voordeel voortvloeit uit de betrokken maatregel" (zie eveneens punt 16 hierboven).

224 Hieruit blijkt dat de Commissie zich in de betwiste brief daadwerkelijk op het standpunt heeft gesteld dat de scheidsrechterlijke uitspraak niet aan de Griekse Staat kon worden toegerekend en dat de vaststelling van het betrokken tarief in die uitspraak geen voordeel inhield voor interveniënte. Haar conclusie dat er geen sprake was van staatssteun is derhalve op beide elementen gebaseerd.

225 In de bestreden besluiten herhaalt de Commissie echter niet de in de betwiste brief uiteengezette overwegingen volgens welke de scheidsrechterlijke uitspraak niet aan de Griekse Staat kon worden toegerekend. Integendeel, zij verwijst niet meer naar deze beoordeling en spreekt zich evenmin uit over de vraag of aan het criterium inzake toerekenbaarheid is voldaan, niettegenstaande het feit dat in de samenvatting van de klachten in punt 11 van deze besluiten rekening wordt gehouden met het argument van verzoekster dat die uitspraak aan de Griekse Staat kon worden toegerekend en dat in punt 24 van die besluiten dit criterium wordt genoemd als een integrerend onderdeel van het begrip „steun".

226 Er zij op gewezen dat de Commissie op dezelfde wijze te werk gaat in de memories die zij in de loop van het geding heeft ingediend. Daarin neemt zij geen standpunt in over het criterium inzake toerekenbaarheid en verweert zij zich niet specifiek tegen de grieven die ter ondersteuning van het tweede middel zijn aangevoerd. In plaats daarvan concentreert zij zich op haar antwoord op het derde middel, dat verband houdt met het bestaan van een voordeel. Zij betoogt dat het volstaat dat niet is voldaan aan een van de criteria van het begrip „steun " om de vaststelling van een besluit op grond van artikel 4, lid 2, van verordening 2015/1589 te kunnen rechtvaardigen. Ten slotte heeft zij ter terechtzitting, zelfs na een specifieke vraag van het Gerecht dienaangaande, voor een soortgelijke benadering gekozen.

227 Wat het criterium inzake toerekenbaarheid betreft, zij herinnerd aan de vaste rechtspraak dat voordelen slechts als „steunmaatregelen" in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU kunnen worden beschouwd indien zij direct of indirect met staatsmiddelen zijn bekostigd en aan de staat kunnen worden toegerekend. Ter beoordeling of een maatregel aan de staat kan worden toegerekend, moet worden onderzocht of de overheid bij de vaststelling van die maatregel betrokken was (zie in die zin arrest van 13 september 2017, ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, punten 20 en 21 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

228 Zo is het vaste rechtspraak dat in gevallen waarin de nationale wetgeving een bevoorradings- of afnameverplichting voor elektriciteit of een regeling ter ondersteuning en ter compensatie van de productiekosten voor elektriciteit voorschrijft die van invloed is op het bedrag ervan, de desbetreffende verplichtingen een aan de staat toe te rekenen maatregel vormen (zie in die zin arresten van 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punten 16-18; 13 september 2017, ENEA, C-329/15, EU:C:2017:671, punten 20-22, en 15 mei 2019, Achema e.a., C-706/17, EU:C:2019:407, punten 47-49).

229 In casu schrijft de toepasselijke Griekse regeling – met name beslissing 692/2011 van de RAE, waarin de „grondbeginselen voor tarifering van elektriciteit in Griekenland" zijn vastgelegd – echter alleen de tariferingscriteria voor de levering van elektriciteit aan afnemers van hoogspanning voor, en niet de precieze hoogte van de tarieven (zie punt 8 hierboven). Wat de vaststelling van de hoogte van de krachtens deze beginselen toepasselijke tarieven betreft, voorziet artikel 37 van wet nr. 4001/2011 slechts in de mogelijkheid voor de overeenkomstsluitende partijen om zich te wenden tot het permanente scheidsgerecht van de RAE, hetgeen in casu heeft geleid tot de vaststelling van beslissing nr. 346/2012 van de RAE van 9 mei 2012, waarbij een voorlopig tarief is vastgesteld, en tot de scheidsrechterlijke uitspraak waarbij het omstreden tarief is vastgesteld, dat van toepassing is in de zakelijke betrekkingen tussen verzoekster en interveniënte (zie punten 9 en 12 hierboven). Dat in Griekenland een dwingende regeling van de tarieven voor de levering van elektriciteit ontbreekt wordt bevestigd door de voor de EEA ingeleide procedure, die betrekking had op een vermeend misbruik van machtspositie door verzoekster dat erop gericht was om buitensporige en discriminerende tarieven aan interveniënte in rekening te brengen, en die de EEA ertoe heeft gebracht om de door verzoekster voorgestelde gedragsverbintenissen te aanvaarden (zie punt 13 hierboven). Hieruit volgt dat met deze uitspraak, zoals bekrachtigd door de Efeteio Athinon in zijn arrest nr. 634/2016 van 18 februari 2016, het betrokken tarief op juridisch bindende wijze aan verzoekster is opgelegd.

230 Wat de vraag betreft of de scheidsrechterlijke uitspraak een aan de Griekse Staat toe te rekenen overheidshandeling is, volstaat het om de hierboven in de punten 150 tot en met 158 uiteengezette elementen in herinnering te brengen om vast te stellen dat verzoekster rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat dit het geval is.

231 Uit deze elementen blijkt immers dat de scheidsrechterlijke uitspraak wegens haar aard en rechtsgevolgen vergelijkbaar is met uitspraken van een gewone Griekse rechterlijke instantie, zodat zij als een overheidshandeling moet worden aangemerkt. Dit blijkt met name uit het feit dat tegen deze uitspraak beroep is ingesteld bij de Efeteio Athinon. Hieruit volgt ook dat de scheidsgerechten die overeenkomstig artikel 37 van wet nr. 4001/2011 zijn ingesteld en actief zijn, integrerend deel uitmaken van het Griekse stelsel van rechtsbescherming, net als de gewone Griekse rechterlijke instanties waarvoor zij in de plaats kunnen treden.

232 Bijgevolg heeft de Commissie in de betwiste brief ten onrechte geconcludeerd dat verzoekster niet heeft aangetoond dat „het scheidsgerecht een orgaan was dat overheidsbevoegdheden uitoefende, met name gelet op het feit dat zowel [verzoekster als interveniënte] vrijwillig gebruik heeft gemaakt van arbitrage, zonder dat daartoe een wettelijke verplichting bestond", en dat „de [Griekse] staat niet in staat lijkt [te zijn geweest] om een beslissende invloed uit te oefenen op de scheidsrechterlijke uitspraak". Het feit dat partijen zich, zoals in casu, vrijwillig of in onderlinge overeenstemming tot een scheidsgerecht hebben gewend, vormt immers in dit verband geen relevant onderscheidend criterium, aangezien zij, zelfs indien zij de zaak bij een gewone Griekse rechterlijke instantie aanhangig hadden gemaakt, evenzeer vrijwillig zouden hebben gehandeld.

233 Deze conclusie volstaat om vast te stellen dat de Commissie ernstige moeilijkheden had moeten ondervinden of twijfel had moeten koesteren over het bestaan van staatssteun, of minstens dergelijke twijfels niet terzijde had mogen schuiven op grond van de overweging dat de scheidsrechterlijke uitspraak niet aan de Griekse Staat kon worden toegerekend. Dit geldt temeer daar staatssteun ook kan worden verleend via of met behulp van een nationale rechterlijke instantie die de krachtens artikel 108, lid 3, VWEU op haar rustende verplichtingen niet nakomt (zie de hierboven in punt 147 aangehaalde rechtspraak).

234 Bijgevolg dient het onderhavige middel te worden aanvaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de andere grieven die ter onderbouwing ervan zijn aangevoerd.

235 Aangezien het eerste en het tweede middel moeten worden aanvaard, dient de betwiste brief nietig te worden verklaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de andere middelen.

E. Conclusie met betrekking tot de gevoegde zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17

236 Uit een en ander volgt dat de beroepen in de gevoegde zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17 moeten worden toegewezen en dat de bestreden handelingen nietig moeten worden verklaard, zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over de ontvankelijkheid van de opmerkingen van verzoekster over het rapport ter terechtzitting, daaronder begrepen de bijlagen ervan voor zover deze nieuwe en niet tijdig ingediende bewijsaanbiedingen in de zin van artikel 85 van het Reglement voor de procesvoering kunnen bevatten, en over het verzoek van verzoekster om de mondelinge behandeling te heropenen.

IV. Kosten

237 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van verzoekster in de kosten te worden verwezen.

238 Volgens artikel 138, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht bepalen dat een andere interveniërende partij dan de in de leden 1 en 2 van dat artikel bedoelde partijen haar eigen kosten zal dragen. In casu dient te worden beslist dat interveniënte haar eigen kosten zal dragen.

HET GERECHT (Derde kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) In zaak T-639/14 RENV wordt de brief COMP/E3/ON/AB/ark *2014/61460 van de Commissie van 12 juni 2014, waarbij Dimosia Epicheirisi Ilektrismou AE (DEI) ervan in kennis wordt gesteld dat haar klachten niet verder worden behandeld, nietig verklaard.

2) In zaak T-352/15 wordt besluit C(2015) 1942 final van de Commissie van 25 maart 2015 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland – Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak], nietig verklaard.

3) In zaak T-740/17 wordt besluit C(2017) 5622 final van de Commissie van 14 augustus 2017 [zaak SA.38101 (2015/NN) (ex 2013/CP) – Griekenland – Vermeende staatssteun aan Alouminion SA in de vorm van elektriciteitstarieven onder de kostprijs na een scheidsrechterlijke uitspraak], nietig verklaard.

4) De Europese Commissie zal haar eigen kosten alsmede die van DEI dragen in de gevoegde zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17, alsook in zaak C-228/16 P.

5) Mytilinaios AE – Omilos Epicheiriseon zal haar eigen kosten dragen.

Collins Kreuschitz Csehi

De Baere Steinfatt

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 22 september 2021.

Ondertekeningen

Inhoud

I. Voorgeschiedenis van de gedingen en procedures . . . 2

II. Conclusies van partijen . . . 10

A. Zaak T-639/14 RENV . . . 10

B. Zaak T-352/15 . . . 10

C. Zaak T-740/17 . . . 10

III. In rechte . . . 11

A. Voorafgaande opmerkingen . . . 11

B. Zaak T-740/17 . . . 11

1. Ontvankelijkheid . . . 11

2. Ten gronde . . . 19

a) Middelen tot nietigverklaring en omvang van de inhoudelijke rechtmatigheidstoetsing . . . 19

b) Derde tot en met vijfde middel . . . 22

1) Samenvatting van de voornaamste argumenten van partijen in het kader van het derde middel . . . 22

2) Samenvatting van de voornaamste argumenten van partijen in het kader van het vierde middel en het eerste en het tweede onderdeel van het vijfde middel . 24

3) Beoordeling door het Gerecht . . . 28

i) Samenvatting van de relevante overwegingen van het tweede bestreden besluit . . . 28

ii) Verdeling van de bevoegdheden en de verplichtingen tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties . . . 29

iii) Bestaan van een economisch voordeel voor interveniënte . . . 31

– Overheidskarakter van het scheidsgerecht . . . 31

– Verplichting van de Commissie om na te gaan of door de scheidsrechterlijke uitspraak een voordeel is toegekend . . . 32

– Verplichting van de Commissie om ingewikkelde economische en technische beoordelingen te verrichten om te bepalen of er sprake is van een voordeel . . . 34

c) Conclusie in zaak T-740/17 44

C. Zaak T-352/15 44

D. Zaak T-639/14 RENV 45

1. Verzoek om afdoening zonder beslissing en ontvankelijkheid 45

2. Ten gronde 46

a) Middelen tot nietigverklaring 46

b) Eerste middel: schending van een wezenlijk vormvoorschrift 46

c) Tweede middel: kennelijke beoordelingsfout „in rechte en in feite” bij de uitlegging en de toepassing van de artikelen 107 en 108 VWEU voor zover het gaat om het criterium inzake de toerekenbaarheid 47

E. Conclusie met betrekking tot de gevoegde zaken T-639/14 RENV, T-352/15 en T-740/17 . 51

IV. Kosten 51