



Jurisprudentie

ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

9 november 2017*

„Hogere voorziening – Staatssteun – Artikel 107, lid 1, VWEU – Openbare omroep – Door de Deense autoriteiten ten uitvoer gelegde maatregelen ten behoeve van de Deense omroep TV2/Danmark – Begrip ‚steunmaatregelen van de staten of met staatsmiddelen bekostigd’ – Arrest Altmark”

In zaak C-656/15 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 7 december 2015,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door B. Stromsky, T. Maxian Rusche en L. Grønfeldt als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

rekwirante,

ondersteund door:

Toezichthoudende Autoriteit van de EVA, vertegenwoordigd door C. Zatschler, M. Schneider, Í. Isberg en C. Perrin als gemachtigden,

interveniente in hogere voorziening,

andere partijen in de procedure:

TV2/Danmark A/S, gevestigd te Odense (Denemarken), vertegenwoordigd door O. Koktvedgaard, advocat,

verzoekster in eerste aanleg,

Koninkrijk Denemarken, vertegenwoordigd door C. Thorning als gemachtigde, bijgestaan door R. Holdgaard, advocat,

Viasat Broadcasting UK Ltd, gevestigd te West Drayton (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door M. Honoré en S. Kalsmose-Hjelmberg, advokater,

intervenienten in eerste aanleg,

wijst

* Procestaal: Deens.

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta (rapporteur), kamerpresident, C.G. Fernlund, A. Arabadjiev, S. Rodin en E. Regan, rechters,

advocaat-generaal: M. Wathelet,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 30 mei 2017,

het navolgende

Arrest

- 1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Europese Commissie om gedeeltelijke vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht, ten eerste, besluit 2011/839/EU van de Commissie van 20 april 2011 betreffende de door Denemarken ten uitvoer gelegde steunmaatregel (C 2/03) ten behoeve van TV2/Danmark (PB 2011, L 340, blz. 1; hierna: „litigieus besluit”) nietig heeft verklaard voor zover de Commissie daarin had geoordeeld dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 staatssteun vormden, en, ten tweede, voor het overige, het beroep van TV2/Danmark A/S tot gedeeltelijke nietigverklaring van dit besluit heeft verworpen.

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

- 2 TV2/Danmark is een Deense omroeporganisatie die is opgericht in 1986. Zij had bij oprichting eerst de vorm van een autonome overheidsonderneming, maar is met boekhoudkundige en fiscale ingang van 1 januari 2003 omgezet in een naamloze vennootschap. TV2/Danmark is, na Danmarks Radio, de tweede publieke televisiezender in Denemarken.
- 3 TV2/Danmark heeft tot taak nationale en regionale televisieprogramma's te produceren en uit te zenden. De uitzendingen vinden plaats via onder meer radiozendmasten, satelliet en de kabel. De openbardienstverplichtingen van TV2/Danmark worden bepaald door de minister van Cultuur.
- 4 Naast de publieke televisiemaatschappijen bestaan er op de landelijke Deense televisiemarkt commerciële televisiemaatschappijen. Dit betreft onder meer Viasat Broadcasting UK Ltd (hierna: „Viasat”) en verder de groep bestaande uit SBS TV A/S en SBS Danish Television Ltd (hierna: „SBS”).
- 5 TV2/Danmark is oorspronkelijk opgericht met behulp van een rentedragende staatslening en haar activiteit moest, net als die van Danmarks Radio, worden gefinancierd uit de opbrengst van de door alle Deense televisiekijkers betaalde omroepbijdrage. De wetgever heeft echter beslist dat TV2/Danmark, anders dan Danmarks Radio, ook inkomsten mocht verwerven uit met name reclameactiviteiten.
- 6 Naar aanleiding van een op 5 april 2000 door SBS Broadcasting SA/Tv Danmark ingediende klacht, heeft de Commissie het stelsel van financiering van TV2/Danmark onderzocht in haar beschikking 2006/217/EG van 19 mei 2004 betreffende de staatssteun van Denemarken aan TV2/Danmark (PB 2006, L 85, blz. 1, met rectificatie in PB 2006, L 368, blz. 112; hierna: „beschikking TV2 I”). Deze

beschikking bestreek het tijdvak tussen 1995 en 2002 en had betrekking op de volgende maatregelen: de geldmiddelen uit de omroepbijdrage, de overdrachten uit de fondsen voor de financiering van TV2/Danmark (het TV2-fonds en het Radiofonds), ad hoc toegekende bedragen, de vrijstelling van vennootschapsbelasting, de vrijstelling van rente en aflossing van het kapitaal voor de leningen die TV2/Danmark waren verleend bij haar oprichting, de staatswaarborg voor de exploitatieleningen en de gunstige betalingsvoorwaarden voor de bijdrage die TV2/Danmark verschuldigd was voor het gebruik van de nationale uitzendfrequentie (hierna samen: „betrokken maatregelen”). Ten slotte had het onderzoek van de Commissie ook betrekking op de aan TV2/Danmark verleende vergunning om uit te zenden via lokale frequenties in een netwerkstructuur en op de verplichting voor alle eigenaars van kabeldistributiesystemen om de openbareomroepprogramma's van TV2 in hun aanbod op te nemen.

- 7 Na onderzoek van de betrokken maatregelen stond de Commissie op het standpunt dat deze staatssteun vormden in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, omdat het stelsel van financiering van TV2/Danmark, dat de kosten van de openbardienstprestaties van deze onderneming beoogde te compenseren, niet voldeed aan de tweede en de vierde voorwaarde die het Hof had geformuleerd in zijn arrest van 24 juli 2003, *Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg* (C-280/00, EU:C:2003:415; hierna, wat bovengenoemde voorwaarden betreft: „Altmark-voorwaarden”).
- 8 De Commissie heeft bovendien beslist dat bovengenoemde steun, die het Koninkrijk Denemarken tussen 1995 en 2002 aan TV2/Danmark had verleend, overeenkomstig artikel 106, lid 2, VWEU verenigbaar was met de interne markt, met uitzondering van een bedrag van 628,2 miljoen Deense kronen (DKK) (ongeveer 85 miljoen EUR), dat zij als „overcompensatie” heeft aangemerkt. Zij heeft het Koninkrijk Denemarken daarop gelast dit bedrag samen met rente van TV2/Danmark terug te vorderen.
- 9 Tegen beschikking TV2 I zijn vier beroepen tot nietigverklaring ingesteld, enerzijds door TV2/Danmark (zaak T-309/04) en het Koninkrijk Denemarken (zaak T-317/04) en anderzijds door de concurrenten van TV2/Danmark, Viasat (zaak T-329/04) en SBS (zaak T-336/04).
- 10 Bij arrest van 22 oktober 2008, *TV2/Danmark e.a./Commissie* (T-309/04, T-317/04, T-329/04 en T-336/04, EU:T:2008:457), heeft het Gerecht die beschikking nietig verklaard. In zijn arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat de Commissie terecht op het standpunt stond dat de aan TV2/Danmark gegeven openbardienstopdracht overeenkwam met de omschrijving van diensten van algemeen economisch belang op het gebied van de omroep. Het heeft echter ook vastgesteld dat beschikking TV2 I op verschillende punten onrechtmatig was.
- 11 Zo heeft het Gerecht, bij het onderzoek van de vraag of bij de maatregelen waarop beschikking TV2 I betrekking had staatsmiddelen betrokken waren, ten eerste vastgesteld dat de Commissie, voor het al dan niet kwalificeren als staatsmiddelen, haar beoordeling waarom de reclame-inkomsten in 1995 en 1996 de facto in aanmerking moesten worden genomen, niet had gemotiveerd. Ten tweede heeft het Gerecht vastgesteld dat het onderzoek van de Commissie naar de vraag of aan de tweede en de vierde Altmark-voorwaarde was voldaan, niet was gebaseerd op een nauwgezette analyse van de concrete juridische en economische omstandigheden waaronder het bedrag van de aan TV2/Danmark toekomende omroepbijdrage was vastgesteld. Bijgevolg was beschikking TV2 I op dit punt ontoereikend gemotiveerd. Ten derde heeft het Gerecht vastgesteld dat ook de toetsing door de Commissie van de verenigbaarheid van de steun aan artikel 106, lid 2, VWEU, in het bijzonder die betreffende het bestaan van overcompensatie, ontoereikend was gemotiveerd. Volgens het Gerecht resulteerde dit motiveringsgebrek uit het ontbreken van een nauwgezet onderzoek van de concrete juridische en economische omstandigheden waaronder het bedrag van de tijdens de onderzoeksperiode aan TV2/Danmark toekomende omroepbijdrage was vastgesteld.

- 12 Na de nietigverklaring van beschikking TV2 I heeft de Commissie de betrokken maatregelen opnieuw onderzocht. Bij die gelegenheid heeft zij het Koninkrijk Denemarken en TV2/Danmark geraadpleegd en bovendien opmerkingen ontvangen van de derde partijen.
- 13 Aan het einde van dat onderzoek heeft de Commissie het litigieuze besluit vastgesteld.
- 14 Dit besluit betreft de maatregelen die tussen 1995 en 2002 ten aanzien van TV2/Danmark zijn genomen. Bij haar onderzoek heeft de Commissie echter ook rekening gehouden met de herkapitalisatiemaatregelen die in de loop van 2004 naar aanleiding van beschikking TV2 I zijn genomen.
- 15 In het litigieuze besluit heeft de Commissie haar standpunt ter zake van de kwalificatie van de betrokken maatregelen als „staatssteun” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU gehandhaafd. Allereerst heeft zij geoordeeld dat de reclame-inkomsten uit de jaren 1995 en 1996 staatsmiddelen vormden en daarna is zij, in het kader van het onderzoek naar het bestaan van een selectief voordeel, tot het standpunt gekomen dat de betrokken maatregelen niet voldeden aan de tweede en de vierde Altmark-voorwaarde. Terwijl de Commissie in beschikking TV2 I tot de conclusie was gekomen dat het bedrag van 628,2 miljoen DKK (ongeveer 85 miljoen EUR) een met artikel 106, lid 2, VWEU onverenigbare overcompensatie vormde, heeft zij in het litigieuze besluit echter geoordeeld dat dit bedrag een passende reserve aan eigen kapitaal voor TV2/Danmark was. In het dispositief van dit besluit heeft zij dan ook verklaard:

„Artikel 1

De maatregelen die door Denemarken tussen 1995 en 2002 ten gunste van TV2/Danmark ten uitvoer zijn gelegd in de vorm van middelen uit omroepbijdragen zijn, evenals de andere maatregelen die in het onderhavige besluit aan de orde zijn gesteld, verenigbaar met de interne markt in de zin van artikel 106, lid 2, [VWEU].”

Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest

- 16 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 30 december 2011, heeft TV2/Danmark beroep tot gedeeltelijke nietigverklaring van het litigieuze besluit ingesteld.
- 17 TV2/Danmark heeft het Gerecht primair verzocht het litigieuze besluit nietig te verklaren voor zover de Commissie daarin had geoordeeld dat de betrokken maatregelen staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vormden.
- 18 Subsidiair heeft TV2/Danmark het Gerecht verzocht het litigieuze besluit nietig te verklaren voor zover de Commissie daarin tot de conclusie is gekomen dat:
- alle betrokken maatregelen nieuwe steun vormden;
 - de geldmiddelen uit de omroepbijdrage die tussen 1997 en 2002 zijn overgedragen aan TV2/Danmark en vervolgens werden overgeheveld naar de regionale zenders van TV2/Danmark, aan TV2/Danmark toegekende staatssteun vormden;
 - de reclame-inkomsten die in 1995 en 1996 en bij de opheffing van het TV2-fonds in 1997 uit dat fonds aan TV2/Danmark zijn overgedragen, aan TV2/Danmark toegekende staatssteun vormden.

- 19 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het litigieuze besluit nietig verklaard voor zover de Commissie daarin had geoordeeld dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 staatssteun vormden, en het beroep verworpen voor het overige.

Procedure bij het Hof en conclusies van partijen

- 20 Bij op 12 februari 2016 ter griffie van het Hof neergelegde akte heeft de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA op grond van artikel 40, derde alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure aan de zijde van Commissie. Bij beschikking van 11 maart 2016 heeft de president van het Hof dat verzoek ingewilligd.
- 21 Met haar hogere voorziening verzoekt de Commissie het Hof:
- het bestreden arrest te vernietigen voor zover daarin het litigieuze besluit nietig is verklaard voor zover de Commissie heeft geoordeeld dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 staatssteun vormden;
 - de derde, subsidiaire, vordering van TV2/Danmark in eerste aanleg ten gronde af te wijzen, en
 - TV2/Danmark in de kosten te verwijzen.
- 22 TV2/Danmark verzoekt het Hof:
- de hogere voorziening af te wijzen, en
 - de Commissie in de kosten te verwijzen.
- 23 De Toezichthoudende Autoriteit van de EVA verzoekt het Hof:
- het bestreden arrest te vernietigen voor zover het litigieuze besluit daarin nietig is verklaard op grond dat in dit besluit is geconcludeerd dat de reclame-inkomsten van 1995 en 1996 staatssteun vormden, en
 - de derde, subsidiaire, vordering van TV2/Danmark in eerste aanleg ten gronde af te wijzen.
- 24 Viasat verzoekt het Hof:
- het bestreden arrest te vernietigen voor zover daarin het litigieuze besluit waarin was geconstateerd dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark in 1995 en 1996 overgedragen reclame-inkomsten een steunmaatregel vormden, nietig is verklaard;
 - de derde, subsidiaire, vordering van TV2/Danmark in de procedure voor het Gerecht ten gronde af te wijzen, en
 - TV2/Danmark in de kosten te verwijzen.
- 25 Het Koninkrijk Denemarken verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen.

Hogere voorziening

Argumenten van partijen

- 26 Tot staving van haar hogere voorziening voert de Commissie één middel aan, waarbij zij in wezen stelt dat het Gerecht, met zijn oordeel dat de Commissie de reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 die via het TV2-fonds van TV2 Reklame A/S naar TV2/Danmark waren overgeheveld onterecht als „staatssteun” had gekwalificeerd, een onjuiste uitlegging heeft gegeven van het begrip „staatsmiddelen” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.
- 27 In dat verband stelt de Commissie dat TV2 Reklame, aangezien dit een publieke onderneming was met de Deense Staat als enig aandeelhouder, volledig onder zeggenschap en ter beschikking van deze laatste stond, zodat de middelen van die onderneming hadden moeten worden aangemerkt als staatsmiddelen, in de zin van deze bepaling.
- 28 De Commissie betoogt meer bepaald dat de herkomst van de betrokken middelen irrelevant is voor een dergelijke kwalificatie en dat de oorspronkelijke private aard van deze middelen er niet aan kan afdoen dat zij staatsmiddelen zijn.
- 29 Door in de punten 208, 211 en 212 van het bestreden arrest te oordelen dat middelen die afkomstig waren van derden, zoals van publieke ondernemingen, alleen als staatsmiddelen moesten worden aangemerkt indien zij hetzij vrijwillig door hun eigenaren ter beschikking van de staat waren gesteld, hetzij door hun eigenaren waren achtergelaten en vervolgens door de staat werden beheerd, heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 30 Volgens de Commissie is het tevens overbodig na te gaan of de staat controle heeft over de betrokken middelen, omdat de door de staat uitgeoefende controle over een publieke onderneming inhoudt dat hij controle uitoefent over de middelen van die onderneming.
- 31 Aldus meent de Commissie dat het Gerecht, in de punten 212, 214 en 215 van het bestreden arrest, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door het begrip „controle” te beperkt uit te leggen bij de beantwoording van de vraag of de Deense Staat controle uitoefende op de middelen die via het TV2-fonds van TV2 Reklame werden overgedragen aan TV2/Danmark.
- 32 In deze context stelt de Commissie dat het bepalende element niet is gelegen in de vraag of de Deense autoriteiten, in casu de minister van Cultuur, daadwerkelijk over deze middelen hebben beschikt en hebben beslist over hun aanwending, maar in het feit dat zij dit konden doen. Zo is de omstandigheid dat de minister van Cultuur voor de jaren 1995 en 1996 heeft besloten de volledige winst van TV2 Reklame over te dragen aan het TV2-fonds irrelevant voor de vraag of deze middelen door de staat werden gecontroleerd, omdat deze kon beslissen dat de middelen voor een ander doel dan voor een dergelijke overdracht zouden worden gebruikt.
- 33 Voorts heeft het Gerecht, volgens de Commissie, in de punten 209 en 213 van het bestreden arrest een onjuiste uitlegging gegeven van het arrest van 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160), en een ongepaste parallel getrokken tussen dat arrest en de onderhavige zaak.
- 34 De Toezichthoudende Autoriteit van de EVA en Viasat staan net als de Commissie op het standpunt dat het Gerecht met het oordeel dat de reclame-inkomsten noch „staatsmiddelen” vormden in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, noch, bijgevolg, staatssteun in de zin van deze bepaling, blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 35 TV2/Danmark en het Koninkrijk Denemarken betwisten het betoog van de Commissie.

- 36 Zij betogen onder meer dat de controle die de Deense Staat had over de reclame-inkomsten die in de loop van 1995 en 1996 via het TV2-fonds aan TV2/Danmark zijn overgedragen theoretisch van aard was, omdat alleen over deze inkomsten kon worden beschikt indien was voldaan aan de voorwaarde dat eerst de financieringsbehoeften van TV2/Danmark waren vervuld en dat deze inkomsten in werkelijkheid in hun totaliteit aan TV2/Danmark zijn overgedragen.
- 37 TV2/Danmark en het Koninkrijk Denemarken staan op het standpunt dat de redenering van de Commissie berust op een onjuiste uitlegging van het Deense recht.
- 38 Overigens menen TV2/Danmark en het Koninkrijk Denemarken dat het Gerecht, door de omstandigheden die in deze zaak aan de orde zijn te vergelijken met de situatie die heeft geleid tot het arrest van 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160), geen blijk heeft gegeven van enige onjuiste rechtsopvatting.
- 39 Tot slot staat het Koninkrijk Denemarken op het standpunt dat het onderscheid dat door het Gerecht is gemaakt tussen de reclame-inkomsten die via het TV2-fonds van TV2 Reklame aan TV2/Danmark zijn overgedragen en de aan het kijk- en luistergeld ontleende middelen die van het TV2-fonds aan TV2/Danmark zijn overgedragen, is gerechtvaardigd door het feit dat de eerste afkomstig zijn van betalingen door private adverteerders aan TV2 Reklame, terwijl de tweede de opbrengst zijn van een heffing die door de Staat wordt geïnd om te zorgen voor de financiering van de Deense publieke omroep.

Beoordeling door het Hof

- 40 Volgens vaste rechtspraak van het Hof dient voor de kwalificatie als „steun” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU aan alle in deze bepaling bedoelde voorwaarden te zijn voldaan (zie arrest van 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, punt 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 41 Deze bepaling bevat vier voorwaarden. Ten eerste moet het gaan om een maatregel van de staat of met staatsmiddelen bekostigd. Ten tweede moet de maatregel het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden. Ten derde moet deze maatregel een voordeel verschaffen aan de begunstigde ervan. Ten vierde moet hij de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen (zie arresten van 24 juli 2003, Altmark Trans en Regierungspräsidium Magdeburg, C-280/00, EU:C:2003:415, punt 75; 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, punt 64, en 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 15).
- 42 In casu wordt enkel de eerste van deze voorwaarden betwist.
- 43 Wat deze voorwaarde betreft, dat het voordeel direct of indirect met staatsmiddelen moet zijn bekostigd, dient eraan te worden herinnerd dat maatregelen waarbij geen staatsmiddelen worden overgedragen, kunnen vallen onder het begrip „steunmaatregel” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (zie met name arresten van 16 mei 2002, Frankrijk/Commissie, C-482/99, EU:C:2002:294, punt 36; 30 mei 2013, Doux Élevage en Coopérative agricole UKL-ARREE, C-677/11, EU:C:2013:348, punt 34, en 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 19).
- 44 Het begrip „met staatsmiddelen bekostigde” maatregel, in de zin van deze bepaling, omvat dus niet alleen de voordelen die rechtstreeks door een staat worden toegekend, maar ook die welke worden verleend door een van overheidswege ingesteld of aangewezen publiek- of privaatrechtelijk beheersorgaan (zie arresten van 13 maart 2001, PreussenElektra, C-379/98, EU:C:2001:160, punt 58; 30 mei 2013, Doux Élevage en Coopérative agricole UKL-ARREE, C-677/11, EU:C:2013:348, punt 26, en 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 20).

- 45 Het Unierecht verzet er zich immers tegen dat louter door de oprichting van autonome, met de verdeling van de steun belaste instanties de regels betreffende staatssteun zouden kunnen worden omzeild (zie arrest van 16 mei 2002, Frankrijk/Commissie, C-482/99, EU:C:2002:294, punt 23).
- 46 Voorts moet eraan worden herinnerd dat uit vaste rechtspraak van het Hof volgt dat artikel 107, lid 1, VWEU alle geldelijke middelen omvat die de overheid daadwerkelijk kan gebruiken om ondernemingen te steunen, ongeacht of deze middelen permanent deel uitmaken van het vermogen van de staat. Dus ook al zijn de bedragen die overeenkomen met de betrokken maatregel niet permanent in het bezit van de schatkist, dan nog volstaat het feit dat zij constant onder staatscontrole en daarmee ter beschikking van de bevoegde nationale autoriteiten staan, om ze als „staatsmiddelen” aan te merken (zie arresten van 16 mei 2002, Frankrijk/Commissie, C-482/99, EU:C:2002:294, punt 37; 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, punt 70; 30 mei 2013, Doux Élevage en Coopérative agricole UKL-ARREE, C-677/11, EU:C:2013:348, punt 35, en 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 21).
- 47 Hieruit volgt dat middelen van publieke ondernemingen, wanneer zij onder staatscontrole vallen en dus ter beschikking van de staat staan, onder het begrip „staatsmiddelen” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU vallen. De staat is immers perfect in staat om door zijn dominerende invloed op deze ondernemingen het gebruik van hun middelen te sturen teneinde, in voorkomend geval, specifieke voordelen voor andere ondernemingen te financieren (zie in die zin arrest van 16 mei 2002, Frankrijk/Commissie, C-482/99, EU:C:2002:294, punt 38).
- 48 De omstandigheid dat de betrokken middelen worden beheerd door entiteiten die losstaan van de overheid of een privaatrechtelijke herkomst hebben, heeft in dat opzicht geen invloed (zie in die zin arresten van 2 juli 1974, Italië/Commissie, 173/73, EU:C:1974:71, punt 35, en 8 mei 2003, Italië en SIM 2 Multimedia/Commissie, C-328/99 en C-399/00, EU:C:2003:252, punt 33).
- 49 Zoals het Gerecht in punt 176 van het bestreden arrest aangeeft, werd de reclamezendtijd van TV2/Danmark in de jaren 1995 en 1996 niet door TV2/Danmark zelf verkocht, maar door een derde vennootschap, TV2 Reklame, en werd de opbrengst van die verkoop via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen.
- 50 In dit verband wordt niet betwist dat TV2 Reklame en het TV2-fonds, net als TV2/Danmark, publieke ondernemingen waren in handen van de Deense Staat en dat zij tot taak hadden de overdracht van inkomsten van de verkoop van deze reclamezendtijd aan TV2/Danmark te beheren.
- 51 Het volledige kanaal waarlangs deze inkomsten werden geleid tot aan de overdracht aan TV2/Danmark werd dus beheerst door de Deense wetgeving, op grond waarvan publieke ondernemingen die daarvoor speciaal door de staat waren gemachtigd tot taak hadden deze inkomsten te beheren.
- 52 De betrokken inkomsten stonden hierdoor onder publieke controle en ter beschikking van de staat, die over de aanwending ervan kon beslissen.
- 53 Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof waaraan in de punten 43 tot en met 48 van dit arrest is herinnerd, vormen de betrokken inkomsten dan ook „staatsmiddelen” in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU.
- 54 Hieruit volgt dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, door in punt 220 van het bestreden arrest te oordelen dat de reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996, die afkomstig waren van de verkoop door TV2 Reklame van reclamezendtijd van TV2/Danmark en via het TV2-fonds aan TV2/Danmark waren overgedragen, geen staatsmiddelen vormden en de Commissie deze dientengevolge onterecht als „staatssteun” had aangemerkt.

- 55 Zoals al in punt 48 van dit arrest in herinnering is geroepen en anders dan uit punt 211 van het bestreden arrest naar voren komt, is het feit dat deze inkomsten, die afkomstig waren van adverteerders, een private herkomst hadden in dat opzicht niet van invloed en irrelevant met betrekking tot de vraag of deze inkomsten door de Deense autoriteiten werden gecontroleerd.
- 56 Voorts heeft het Gerecht in de punten 208 en 212 van het bestreden arrest onterecht geoordeeld dat door publieke ondernemingen beheerde middelen, wanneer zij van derden afkomstig waren, alleen als staatsmiddelen konden worden aangemerkt wanneer zij vrijwillig door hun eigenaren ter beschikking van de staat waren gesteld, of door hun eigenaren waren achtergelaten en vervolgens door de staat werden beheerd.
- 57 Een dergelijk oordeel vindt, anders dan door het Gerecht is verklaard, geen enkele grondslag in de rechtspraak van het Hof.
- 58 Dit geldt eveneens voor de overwegingen in de punten 214, 215 en 217 van het bestreden arrest, dat alleen het deel van deze inkomsten dat bij een besluit van de minister van Cultuur niet aan TV2/Danmark werd overgedragen een staatsmiddel kon vormen en dat het feit dat er geen verplichting was om deze inkomsten elk jaar van het TV2-fonds aan TV2 over te dragen, niet tot een andere beoordeling kon leiden.
- 59 Zoals in de punten 49 tot en met 52 van het onderhavige arrest is vastgesteld, vloeide het bestaan van overheidscontrole op de betrokken reclame-inkomsten voort uit het feit dat deze werden beheerd door publieke ondernemingen in handen van de Deense Staat. Het staat trouwens vast dat de minister van Cultuur krachtens de Deense wetgeving kon besluiten dat deze inkomsten zouden worden besteed aan een ander doel dan een overdracht aan het TV2-fonds.
- 60 Tot slot kan de situatie die in de onderhavige zaak aan de orde is niet worden vergeleken met de situatie in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 13 maart 2001, PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160), waarin het Hof heeft geoordeeld dat de aan de particuliere elektriciteitsbedrijven opgelegde verplichting, tegen vastgestelde minimumprijzen elektriciteit uit hernieuwbare energiebronnen af te nemen, geen enkele rechtstreekse of zijdelingse overdracht van staatsmiddelen aan de producenten van dit soort elektriciteit meebracht (zie arresten van 13 maart 2001, PreussenElektra, C-379/98, EU:C:2001:160, punt 59; 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, punt 74, en 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 34).
- 61 Deze laatste zaak betrof namelijk private ondernemingen die van de betrokken lidstaat geen opdracht hadden gekregen om staatsmiddelen te beheren, maar verplicht waren tot een afname die met hun eigen middelen werd gefinancierd (zie arresten van 17 juli 2008, Essent Netwerk Noord e.a., C-206/06, EU:C:2008:413, punt 74; 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2014:2314, punt 35, en beschikking van 22 oktober 2014, Elcogás, C-275/13, niet gepubliceerd, EU:C:2014:2314, punt 32).
- 62 Overigens konden de betrokken middelen, in die zaak, niet als staatsmiddel worden aangemerkt aangezien zij op geen enkel tijdstip onder de controle van de staat stonden (zie arrest van 19 december 2013, Association Vent De Colère! e.a., C-262/12, EU:C:2013:851, punt 36, en beschikking van 22 oktober 2014, Elcogás, C-275/13, niet gepubliceerd, EU:C:2014:2314, punt 32).
- 63 Zoals reeds is opgemerkt, heeft de onderhavige zaak betrekking op publieke ondernemingen, in casu TV2 Reklame en het TV2-fonds, die de Deense Staat heeft opgericht, in handen heeft en opdracht heeft gegeven tot het beheer van de inkomsten die afkomstig zijn uit de verkoop van reclamezendtijd van een andere publieke onderneming, namelijk TV2/Danmark, zodat deze inkomsten onder controle en ter beschikking stonden van de Deense Staat.

- 64 Derhalve heeft het Gerecht door in punt 213 van het bestreden arrest te oordelen dat de situatie die in deze zaak aan de orde was soortgelijk was aan de situatie die heeft geleid tot het arrest van 13 maart 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, EU:C:2001:160), blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 65 In deze omstandigheden moet het enige middel dat door de Commissie tot staving van haar hogere voorziening is aangevoerd worden aanvaard en moet het bestreden arrest worden vernietigd, voor zover het litigieuze besluit daarin nietig is verklaard voor zover de Commissie daarin had geoordeeld dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 staatssteun vormden.

Beroep voor het Gerecht

- 66 Overeenkomstig artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie vernietigt het Hof de beslissing van het Gerecht in geval van gegrondheid van het verzoek om hogere voorziening. Het kan dan zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel haar voor afdoening verwijzen naar het Gerecht.
- 67 In casu is het Hof van oordeel dat definitief uitspraak moet worden gedaan over het door TV2/Danmark ingestelde beroep tot nietigverklaring van het litigieuze besluit.
- 68 In dat verband volstaat het om op te merken dat, om in de punten 43 tot en met 64 van het onderhavige arrest genoemde redenen, het vierde middel dat door TV2/Danmark is aangevoerd tot staving van de derde, subsidiaire, vordering, faalt.
- 69 Bijgevolg moet het beroep van TV2/Danmark worden verworpen.

Kosten

- 70 Volgens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten, wanneer de hogere voorziening gegrond is en het zelf de zaak afdoet.
- 71 Ingevolge artikel 138, lid 1, van dit Reglement, dat op grond van artikel 184, lid 1, ervan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.
- 72 Aangezien TV2/Danmark in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie en Viasat worden verwezen in haar eigen kosten en in de kosten die de Commissie en Viasat in eerste aanleg en in het kader van de hogere voorziening hebben gemaakt.
- 73 Volgens artikel 140, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering, dat op grond van artikel 184, lid 1, van dat Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, dragen de lidstaten en de instellingen die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten.
- 74 Het Koninkrijk Denemarken draagt, als interveniënt in eerste aanleg, zijn eigen kosten.
- 75 Op grond van artikel 140, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat door artikel 184, lid 1, van dat Reglement van overeenkomstige toepassing is verklaard op de procedure in hogere voorziening, draagt de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA haar eigen kosten wanneer zij in het geding heeft geïntervenieerd.
- 76 Derhalve draagt de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA als interveniënte in deze hogere voorziening haar eigen kosten.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart:

- 1) Het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 24 september 2015, TV2/Danmark/Commissie (T-674/11, EU:T:2015:684), wordt vernietigd, voor zover daarin besluit 2011/839/EU van de Commissie van 20 april 2011 betreffende de door Denemarken ten uitvoer gelegde steunmaatregelen (C 2/03) ten behoeve van TV2/Danmark nietig is verklaard voor zover de Europese Commissie daarin heeft geoordeeld dat de via het TV2-fonds aan TV2/Danmark overgedragen reclame-inkomsten van de jaren 1995 en 1996 staatssteun vormden.
- 2) Het door TV2/Danmark A/S tegen besluit 2011/839 ingestelde beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.
- 3) TV2/Danmark A/S draagt haar eigen kosten en alle kosten die de Europese Commissie en Viasat Broadcasting UK Ltd in eerste aanleg en in het kader van de hogere voorziening hebben gemaakt.
- 4) Het Koninkrijk Denemarken en de Toezichthoudende Autoriteit van de EVA dragen hun eigen kosten.

ondertekeningen