ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer — uitgebreid)
5 november 1997 *

In zaak T-149/95,

**Établissements J. Richard Ducros,** vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Parijs, vertegenwoordigd door P. Genin, advocaat te Lyon, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van A. May, advocaat aldaar, Grand-Rue 31,

verzoekster,

tegen

**Commissie van de Europese Gemeenschappen,** aanvankelijk vertegenwoordigd door J.-P. Keppenne, vervolgens door X. Lewis, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

ondersteund door

**CMF SpA,** vennootschap naar Italiaans recht, en **CMF Sud SpA,** vennootschap naar Italiaans recht in liquidatie, gevestigd te Pignatero Maggiore (Italië), vertegenwoordigd door M. Siragusa, advocaat te Rome, en G. Scassellati-Sforzolini, advocaat te Bologna, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Elvinger, Hoss en Prussen, advocaten aldaar, Place Winston Churchill 2,

interveniënten,

* Procestaal: Frans.

betreffende een beroep tot nietigverklaring van de beschikking, vervat in bekendmaking 95/C 120/03 van de Commissie, overeenkomstig artikel 93, lid 2, van het Verdrag, aan de andere Lid-Staten en andere belanghebbenden betreffende steun die Italië heeft verleend aan CMF Sud SpA en CMF SpA [steunmaatregelen van de staten C 6/92 (ex NN 149/91) (PB 1995, C 120, blz. 4),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: A. Saggio, president, C. P. Briët, A. Kalogeropoulos, V. Tiili en R. M. Moura Ramos, rechters,

griffier: B. Pastor, hoofdadministrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 22 april 1997,

het navolgende

## Arrest

### De feiten

1 CMF Sud SpA (hierna: „CMF Sud"), in 1986 ontstaan uit een fusie van twee volledige dochterondernemingen van twee Italiaanse staatsholdings, hield zich hoofdzakelijk bezig met de productie van metalen constructies.

2 In het kader van de herstructurering van deze holdings werd in oktober 1992 een nieuwe vennootschap opgericht, CMF SpA (hierna: „CMF"). Deze vennootschap nam de kernactiviteiten van CMF Sud over, die vervolgens werd vereffend.

3 Verzoekster is een vennootschap naar Frans recht, die actief is in de sector openbare werken en metaalconstructie.

4 In 1990 dienden verzoekster en CMF Sud een offerte in voor een overheidsopdracht betreffende de uitbreiding van het luchthavengebouw op de luchthaven Marseille Provence (Frankrijk). Bij besluit van 4 september 1990 werd deze opdracht aan CMF Sud gegund.

5 Omdat verzoekster meende, dat CMF Sud haar voorwaarden in haar offerte voor de betrokken opdracht enkel had kunnen voorstellen dankzij de subsidie die CMF Sud had ontvangen, diende zij een klacht in bij de Commissie.

6 Bij besluit van 11 maart 1992 leidde de Commissie de procedure van artikel 93, lid 2, EG-Verdrag in tegen de Italiaanse Republiek met betrekking tot een openbare kapitaalinbreng ten gunste van CMF Sud ter compensatie van de in 1989 en 1990 geleden exploitatieverliezen (bekendmaking 92/C 122/04, PB 1992, C 122, blz. 6). Bij besluit van 16 september 1992 besloot de Commissie de procedure uit te breiden tot nieuwe openbare kapitaalinjecties (bekendmaking 92/C 279/11, PB 1992, C 279, blz. 13). Op 22 september 1993 besloot zij de procedure andermaal uit te breiden tot een garantie van de Italiaanse Staat voor de totale verplichtingen van CMF Sud tijdens haar vrijwillige liquidatie, de steunbestanddelen die wellicht gepaard konden gaan met de overdracht van de kernactiviteiten van CMF Sud aan CMF en de verstrekking van startkapitaal aan de nieuwe vennootschap (bekendmaking 93/C 282/04, PB 1993, C 282, blz. 5).

7 In bovengenoemde besluiten oordeelde de Commissie, zakelijk weergegeven, dat de achtereenvolgende kapitaalverhogingen van CMF Sud, de aan CMF Sud verleende garanties en de verstrekking van startkapitaal aan CMF staatssteun waren, aangezien deze investeringen niet overeenkwamen met de gedragingen van een particuliere investeerder in een markteconomie. In het bijzonder was de Commissie van oordeel, dat de kapitaalverhogingen niet gepaard waren gegaan met een beslissing van degenen die dit kapitaal inbrachten, om de nodige maatregelen te nemen in de vorm van een uitgebreid herstructureringsprogramma, dat vanuit het oogpunt van het gemeenschappelijk belang aanvaardbaar had kunnen worden geacht, om de financiële moeilijkheden van de steun ontvangende ondernemingen op te lossen. Zij meende derhalve dat de steun aan CMF Sud en CMF bedrijfssteun was.

8 Bij de inleiding van de procedure en bij de latere uitbreidingen ervan benadrukte de Commissie, dat de concurrentievervalsing ten gevolge van de bedrijfssteun in de bouw- en de civieltechnische sector bijzonder ernstig is vanwege de specifieke kenmerken van deze markten. De Commissie gaf evenwel te kennen, niet tegen een dergelijke steunverlening ten behoeve van de herstructurering van in moeilijkheden verkerende bedrijven te zijn, zolang aan bepaalde strikte voorwaarden wordt voldaan.

9 Verzoekster was de enige concurrerende onderneming die in de procedure opmerkingen indiende.

10 Op 16 mei 1995 werd bekendmaking 95/C 120/03 van de Commissie, overeenkomstig artikel 93, lid 2, van het EG-Verdrag, aan de andere Lid-Staten en andere belanghebbenden betreffende steun die Italië heeft verleend aan CMF Sud SpA en CMF SpA [steunmaatregelen van de staten C 6/92 (ex NN 149/91)] in het *Publikatieblad van de Europese Gemeenschappen* gepubliceerd (PB 1995, C 120, blz. 4). In deze bekendmaking deelde de Commissie mede, dat zij had besloten de krachtens artikel 93, lid 2, EG-Verdrag ingeleide procedure te beëindigen en de betrokken steun goed te keuren op grond van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag (hierna: „bestreden beschikking").

11 De Commissie verklaarde dat zij, na beoordeling van de informatie die door de Italiaanse autoriteiten, de steun ontvangende ondernemingen en hun aandeelhouders was verstrekt, en gelet op de toezeggingen die zij jegens de Commissie hadden gedaan, de steun aan CMF Sud en CMF, ten aanzien waarvan de procedure van artikel 93, lid 2, EG-Verdrag was ingeleid, in overeenstemming achtte met de beginselen van verenigbaarheid die worden genoemd in de „Communautaire richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden", die zij had bekendgemaakt in mededeling 94/C 368/05 (PB 1994, C 368, blz. 12; hierna: „richtsnoeren").

12 Dienaangaande beklemtoonde zij, dat deze steun deel uitmaakte van een redelijkerwijs haalbaar, coherent en vergaand plan om de levensvatbaarheid op de lange termijn van de betrokken bedrijven te herstellen. Daarnaast ging de steun aan CMF Sud vergezeld van een aanvaardbare tegenprestatie voor de bedrijfstak, in de vorm van een volledige onttrekking van de bestaande capaciteit aan de betrokken markt. Bovendien maakte de steun het mogelijk, de activiteiten van de onderneming op ordelijke wijze te beëindigen zonder verdere nadelige gevolgen voor de concurrentie in de sector.

13 De Commissie verklaarde, dat zij bij de goedkeuring van de steun in het bijzonder de volgende toezeggingen van de Italiaanse autoriteiten in aanmerking had genomen:

— CMF zou uiterlijk op 30 juni 1995 worden geprivatiseerd;

— twee productielijnen van CMF, met een productiecapaciteit van 10 000 en 12 000 ton per jaar, zouden worden verkocht op markten die niet met de Europese Gemeenschap concurreren, dan wel uiterlijk op 30 juni 1995 worden gesloopt;

— in het kader van de vereffening van CMF Sud zouden haar activa worden verkocht aan ondernemingen in andere sectoren dan die waarin zij actief was, en wel uiterlijk op 31 december 1996.

## Procesverloop en conclusies van partijen

14 Bij op 14 juli 1995 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

15 Bij op 27 november 1995 ter griffie neergelegde akte hebben CMF Sud en CMF verzocht te mogen interveniëren ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Bij beschikking van 31 januari 1996 is dit verzoek tot tussenkomst ingewilligd.

16 De schriftelijke behandeling is op 23 mei 1996 geëindigd met de indiening van de opmerkingen van de Commissie betreffende de memorie in interventie.

17 Ter terechtzitting van 22 april 1997 is partijen verzocht, zich uit te spreken over de concurrentieverhouding tussen verzoekster en CMF en over de huidige situatie van laatstgenoemde.

18 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk te verklaren en de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

19 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren dan wel te verwerpen;

— verzoekster in de kosten te verwijzen.

20 Interveniënten concluderen dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren dan wel te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten, met inbegrip van die van interveniënten.

## De ontvankelijkheid

*Argumenten van partijen*

21 De Commissie, ondersteund door interveniënten, betoogt, dat verzoekster weliswaar de aanzet heeft gegeven tot de inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag en daaraan heeft deelgenomen, doch niet voldoet aan de door de rechtspraak vereiste voorwaarden om door de bestreden beschikking rechtstreeks en individueel te worden geraakt. Zij heeft immers niet aangetoond, dat haar positie door de betrokken maatregel wezenlijk is aangetast (arrest Hof van 28 januari 1986, zaak 169/84, Cofaz e. a., Jurispr. 1986, blz. 391, hierna: „arrest Cofaz"; arresten Gerecht van 27 april 1995, zaak T-435/93, ASPEC e. a., Jurispr. 1995, blz. II-1281, hierna: „arrest ASPEC", en 6 juli 1995, gevoegde zaken T-447/93, T-448/93 en T-449/93, AITEC e. a., Jurispr. 1995, blz. II-1971, hierna: „arrest AITEC").

22 Naar het oordeel van de Commissie heeft verzoekster geen oorzakelijk verband aangetoond tussen de aan CMF Sud en CMF verleende steun en het feit dat de opdracht betreffende de luchthaven van Marseille niet aan haar is gegund. Bovendien blijkt bij vergelijking van de voor deze opdracht ingediende offertes, dat ook twee andere inschrijvers voorstellen hadden gedaan, die interessanter werden geacht dan dat van verzoekster.

23 Volgens de Commissie heeft verzoekster niet bewezen, dat de betrokken steun haar positie op de markt heeft beïnvloed. Uit de rechtspraak volgt, dat de omstandigheid dat een handeling de bestaande concurrentieverhoudingen kan beïnvloeden, op zich niet betekent, dat een ondernemer die met de begunstigde van deze handeling concurreert, kan worden geacht door die handeling rechtstreeks en individueel te worden geraakt (arrest Hof van 10 december 1969, gevoegde zaken 10/68 en 18/68, Eridania e. a., Jurispr. 1969, blz. 459; hierna: „arrest Eridania").

24 De Commissie, ondersteund door interveniënten, betoogt dat het feit dat CMF zich als concurrent van verzoekster op de markt heeft kunnen handhaven, haar beroep nog niet ontvankelijk maakt, temeer niet daar naar aanleiding van de bestreden beschikking de rechtstreeks met verzoeksters activiteiten concurrerende productielijnen van CMF zijn gesloten.

25 Interveniënten menen dat verzoekster, in tegenstelling tot hetgeen in het arrest Cofaz wordt verlangd, geen beslissende rol heeft gespeeld in het verloop van de administratieve procedure, aangezien in de bestreden beschikking wordt verklaard, dat de enige concurrent die aan deze procedure heeft deelgenomen (dat wil zeggen verzoekster), enkel algemeen toegankelijke boekhoudkundige stukken heeft verstrekt.

26 Vervolgens stellen interveniënten, dat verzoekster, in tegenstelling tot hetgeen in het arrest ASPEC wordt verlangd, niet heeft aangetoond, dat zij tot een beperkte kring van concurrenten behoorde, dan wel dat de betrokken steun een toename van de reeds bestaande overcapaciteit tot gevolg zou hebben. Aan de eisen van het

arrest ASPEC is in casu derhalve niet voldaan, zodat het beroep niet-ontvankelijk is. Bovendien diende de financiële steun van de Italiaanse overheid, waartoe in mei 1991 werd besloten, alleen tot dekking van de verliezen in het boekjaar 1990 en niet mede tot dekking van de verliezen in het boekjaar 1989, zoals in de bestreden beschikking wordt verklaard. Aangezien de litigieuze opdracht in 1990 werd aanbesteed, kan de steun niet van invloed zijn geweest op het meedingen van CMF Sud naar deze opdracht.

27 Interveniënten voeren ten slotte nog een middel van niet-ontvankelijkheid aan, ontleend aan onbevoegdheid van het Gerecht. Zij erkennen, dat dit middel niet door de Commissie is aangevoerd, maar zij stellen, dat het van openbare orde is en daarom ambtshalve door het Gerecht kan worden opgeworpen. De door verzoekster aangevoerde middelen hebben volgens hen namelijk hoofdzakelijk betrekking op de wettigheid van de gunning van een overheidsopdracht te Marseille. De Franse rechter heeft met volledige kennis van zaken en met alle nodige instructiebevoegdheden te zijner beschikking de thans aangevoerde middelen reeds verworpen. Het beroep strekt dus niet tot nietigverklaring van een handeling van een gemeenschapsinstelling, als bedoeld in artikel 173 van het Verdrag, zodat het Gerecht niet bevoegd is hiervan kennis te nemen.

28 Verzoekster stelt, dat zij wel aan de in het arrest Cofaz gestelde criteria voldoet. Zij herinnert eraan dat zij de aanzet tot de administratieve procedure had gegeven, en zij stelt dat de omstandigheid dat CMF volgens de bestreden beschikking geprivatiseerd mag worden zonder de ontvangen steun terug te betalen, haar positie op de markt aantast. Gelet op de verliezen die CMF Sud en CMF sinds 1989 hebben geleden, hadden deze bedrijven hun activiteiten zonder deze „overname door de staat" niet kunnen voortzetten.

29 Voorts stelt zij, dat CMF Sud's offerteprijzen voor de opdracht betreffende de luchthaven van Marseille in feite neerkwamen op een verkoop met verlies, die alleen mogelijk was dankzij de staatssteun. CMF Sud en CMF hebben volgens haar een belangrijk deel van de gemeenschappelijke markt in handen, getuige de verschillende opdrachten die zij in Frankrijk, Denemarken en Portugal hebben verworven, en de betrokken steun had het hun mogelijk gemaakt, dumpprijzen te hanteren ten opzichte van de prijzen van hun concurrenten.

*Beoordeling door het Gerecht*

30 Anders dan interveniënten stellen, kan de bevoegdheid van het Gerecht in casu niet worden betwist. Dienaangaande volstaat de opmerking, dat de conclusie in dit beroep duidelijk strekt tot nietigverklaring van een beschikking van de Commissie, waarvan de toetsing aan het Gerecht toekomt. De omstandigheid dat de tot staving van deze conclusie aangevoerde middelen eventueel reeds in een nationale procedure zijn gebruikt en verworpen, kan dan ook geen afbreuk doen aan deze bevoegdheid.

31 Uit artikel 173, vierde alinea, van het Verdrag volgt, dat andere rechtssubjecten dan de adressaat van een beschikking slechts tegen deze beschikking kunnen opkomen, indien zij hen rechtstreeks en individueel raakt. Aangezien de bestreden beschikking tot de Italiaanse regering is gericht, dient te worden nagegaan, of met betrekking tot verzoekster aan deze voorwaarden is voldaan.

32 Wat het rechtstreeks geraakt worden betreft, is het Gerecht van oordeel dat de bestreden beschikking, aangezien zij enkele reeds toegekende steunmaatregelen verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaart, rechtstreeks gevolgen heeft ten aanzien van verzoekster (arrest AITEC, r. o. 41).

33 Wat de vraag betreft, of verzoekster individueel wordt geraakt, is het vaste rechtspraak, dat een beschikking natuurlijke of rechtspersonen individueel raakt, indien zij hen betreft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert (arrest Hof van 15 september 1963, zaak 25/62, Plaumann, Jurispr. 1963, blz. 205, 232, en arrest Gerecht van 22 oktober 1996, zaak T-266/94, Skibsværftsforeningen e. a., Jurispr. 1996, blz. II-1395, r. o. 44).

34 In het bijzonder op het gebied van de controle op steunmaatregelen van staten, blijkt uit de rechtspraak, dat een beschikking waarbij een krachtens artikel 93,

lid 2, van het Verdrag ingeleide procedure wordt afgesloten, de ondernemingen, die de klacht hebben ingediend naar aanleiding waarvan de procedure is ingeleid, in hun opmerkingen zijn gehoord en bepalend zijn geweest voor het verloop van de procedure individueel raakt, mits hun marktpositie wezenlijk is aangetast door de steunmaatregel waarop de beschikking betrekking heeft (arrest Cofaz, r. o. 24 en 25). Hieruit volgt evenwel niet, dat een onderneming niet anderszins, onder verwijzing naar specifieke omstandigheden die haar op soortgelijke wijze individualiseren als de adressaat, kan aantonen dat zij individueel wordt geraakt (arrest ASPEC, r. o. 64).

35 In casu merkt het Gerecht in de eerste plaats op, dat verzoekster, gelijk de Commissie heeft erkend, de klacht had ingediend en de enige onderneming was die buiten de steun ontvangende ondernemingen was betrokken bij de procedure, waarin zij op 15 juli 1992 en, na de eerste uitbreiding, op 8 december 1992 opmerkingen heeft ingediend. Deze opmerkingen zijn overigens doorgezonden naar de Italiaanse autoriteiten, die daarop commentaar hebben geleverd (zie eveneens de bestreden beschikking, blz. 5 en 6, en het besluit van 11 maart 1992, blz. 6).

36 Het middel van interveniënten, dat de tijdens deze procedure door verzoekster verstrekte boekhoudkundige stukken algemeen toegankelijk waren, is ongegrond, aangezien verzoekster juist op basis van dergelijke inlichtingen, die in tegenstelling tot de interne stukken van de steunverlenende nationale overheid of van de steun ontvangende onderneming wel toegankelijk zijn voor concurrerende ondernemingen, in de procedure voor de Commissie haar standpunt geldend heeft kunnen maken. De omstandigheid, dat de Commissie het voorwerp van de procedure tweemaal heeft moeten uitbreiden, toont overigens aan, hoe moeilijk het was om duidelijkheid te verkrijgen omtrent de situatie van de steun ontvangende ondernemingen.

37 Wat in de tweede plaats de aantasting van verzoeksters marktpositie betreft, is het Gerecht van oordeel, dat het dossier verschillende stukken bevat, waaruit blijkt, dat verzoekster door de bestreden handeling individueel wordt geraakt. Om te beginnen zij opgemerkt, dat de Commissie verzoekster in de bestreden beschikking als concurrent van CMF Sud heeft aangemerkt.

38 Vervolgens moet worden vastgesteld, dat uit het gehele dossier blijkt, dat de bouw- en civieltechnische sector wordt gekenmerkt door aanbestedingen op Europese schaal — waarbij de offerteprijs het voornaamste selectiecriterium is — die in voorkomend geval uitmonden in de gunning van een overheidsopdracht, zoals die welke de aanleiding vormde voor de klacht, aan een bepaalde onderneming, zodat het marktaandeel van de betrokken ondernemingen moeilijk is te kwantificeren.

39 Na ter terechtzitting om nadere gegevens te zijn verzocht om vast te kunnen stellen of er een concurrentieverhouding met CMF bestond, heeft verzoekster ook nog verklaard, dat in de sector metalen constructies in Europa een beperkt aantal ondernemingen actief is. Zij gaf toe, sinds haar offerte in het kader van de overheidsopdracht betreffende de luchthaven van Marseille niet aan andere aanbestedingen te hebben deelgenomen, waaraan ook CMF deelnam, doch zij benadrukte eveneens, dat de betrokken overheidsopdracht voor haar van groot belang was, omdat deze een aanzienlijk deel van haar jaaromzet vertegenwoordigde. Onder deze omstandigheden meent het Gerecht, dat in deze situatie de concurrentieverhouding niet als even intensief kan worden beschouwd als in de in het arrest Eridania bedoelde situatie (r. o. 23 hierboven).

40 Verweerster noch interveniënten hebben daarentegen nadere precisering kunnen verstrekken voor hun verklaring, dat CMF, gelet op de aan de bestreden beschikking verbonden voorwaarden, niet langer met verzoekster concurreert. Ook al zijn twee productielijnen gesloten, deze onderneming blijft actief op bepaalde gebieden van de metaalconstructie, zodat niet kan worden uitgesloten dat verzoekster, anders dan de Commissie en interveniënten stellen, nog steeds concurrentie ondervindt van CMF.

41 Ten aanzien van het argument, dat verzoekster in de aanbestedingsprocedure betreffende de luchthaven van Marseille slechts vierde is geworden, herinnert het Gerecht eraan, dat het onderhavige beroep de beschikking van de Commissie tot afsluiting van een procedure krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag betreft. Aangezien de deelname van verzoekster en één van de steun ontvangende ondernemingen aan dezelfde openbare aanbesteding niet in geding is, kan de plaats die

verzoekster daarbij in de rangschikking heeft behaald, niet van invloed zijn voor de vraag of door de bestreden beschikking haar marktpositie aanzienlijk is aangetast. Het beroep betreft immers niet de wettigheid van deze opdracht; enkel in het kader van een dergelijke toetsing, die hier niet aan de orde is, zou verzoeksters plaats in de rangschikking eventueel van belang kunnen zijn.

42 Gelet op al deze factoren, is het Gerecht van oordeel, dat verzoekster concurreert met de steun ontvangende ondernemingen, dusdanig dat zij individueel wordt geraakt door de beschikking waarbij deze steun verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (zie arrest Skibsværftsforeningen e. a., reeds aangehaald, r. o. 47).

43 Mitsdien moet het beroep ontvankelijk worden verklaard.

## Ten gronde

44 Tot staving van haar conclusies voert verzoekster twee middelen aan: schending van de in het Verdrag neergelegde procedureregels, voor zover de Italiaanse Staat de verleende steun niet bij de Commissie zou hebben aangemeld, hetgeen de nietigverklaring van de bestreden beschikking met zich zou moeten brengen, alsook schending, door deze beschikking, van de door de Commissie gestelde eisen inzake steunverlening aan in moeilijkheden verkerende ondernemingen.

45 De Commissie, ondersteund door interveniënten, betwist de door verzoekster aangevoerde middelen.

*Het eerste middel: schending van de in het Verdrag neergelegde procedureregels*

Argumenten van partijen

46 Met haar eerste middel betoogt verzoekster, zakelijk weergegeven, dat het feit dat de aan CMF en CMF Sud verleende steun niet is aangemeld, de bestreden beschikking onwettig maakt. De Commissie zou een dergelijke schending van de aanmeldingsplicht moeten bestraffen, door stelselmatig de terugbetaling van niet-aangemelde steun te gelasten. Verzoekster herinnert eraan, dat de Commissie in haar bekendmaking van 24 november 1983 (PB 1983, C 318, blz. 3) overigens heeft medegedeeld, dat dergelijke steunmaatregelen van meet af aan onwettig zijn. Bij 's Hofs arrest van 12 juli 1973 (zaak 70/72, Commissie/Duitsland, Jurispr. 1973, blz. 813) zou de Commissie trouwens de bevoegdheid zijn verleend om een beschikking vast te stellen waarbij de terugvordering van dergelijke steun wordt gelast. Dat zou de laatste jaren overigens het beleid van de Commissie zijn, zoals blijkt uit de beschikking die de aanleiding vormde voor het arrest van het Hof van 2 februari 1988 (gevoegde zaken 67/85, 68/85 en 70/85, Van der Kooy e. a., Jurispr. 1988, blz. 219), en beschikking 88/468/EEG van de Commissie van 29 maart 1988 betreffende de door de Franse Regering aan een te St. Dizier, Angers en Croix gevestigde landbouwwerktuigenonderneming verleende steun (PB 1988, L 229, blz. 37). Door steunmaatregelen die in strijd zijn met de toepasselijke procedurevoorschriften, niet onwettig te verklaren, omdat zij in overeenstemming met de materiële voorschriften zouden zijn, doet de Commissie de doelmatigheid van die voorschriften teniet.

47 De Commissie stelt, de desbetreffende procedurevoorschriften strikt te hebben nageleefd. Voorts benadrukt zij, dat verzoeksters verklaring betreffende de gevolgen van de niet-naleving van de aanmeldingsvoorschriften volstrekt in strijd is met de rechtspraak (arrest Hof van 21 november 1991, zaak C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Jurispr. 1991, blz. I-5505, en arrest Gerecht van 18 september 1995, zaak T-49/93, SIDE, Jurispr. 1995, blz. II-2501). De Commissie acht zich niet bevoegd, de terugbetaling van steun te eisen op de enkele grond dat de aanmeldingsverplichting niet is nageleefd, zonder te onderzoeken of de steunmaatregelen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt.

48 Interveniënten betogen, dat de schending van de verplichting om de steunmaatregelen aan te melden, de steunmaatregelen niet onverenigbaar met het Verdrag maakt. De naleving van deze verplichting wordt huns inziens gewaarborgd door de rechtstreekse werking die artikel 93, lid 3, van het Verdrag volgens het Hof heeft, zodat de nationale rechter alle consequenties kan trekken uit een dergelijke schending. Verzoekster had de uitvoeringshandelingen van de niet-aangemelde steun dus door een Italiaanse rechter ongeldig kunnen laten verklaren, mits zij een procesbelang kon aantonen. Het middel moet daarom worden afgewezen.

Beoordeling door het Gerecht

49 Het is vaste rechtspraak, dat de schending door de Lid-Staten van de in artikel 93, lid 3, van het Verdrag bedoelde verplichting om steunvoornemens bij de Commissie aan te melden en deze niet tot uitvoering te brengen vóór haar eindbeslissing, niet tot gevolg heeft, dat deze steunmaatregelen automatisch onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt worden (arresten Hof van 14 februari 1990, zaak C-301/87, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-307, r. o. 11 e. v.; 11 juli 1996, zaak C-39/94, SFEI e. a., Jurispr. 1996, blz. I-3547, r. o. 43, en arrest SIDE, reeds aangehaald, r. o. 84). Het in artikel 92, lid 1, neergelegde verbod van steunmaatregelen is namelijk absoluut noch onvoorwaardelijk, aangezien lid 3 van genoemd artikel de Commissie een ruime beoordelingsvrijheid laat om in afwijking van het algemene verbod bepaalde steunmaatregelen verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te verklaren (arresten Frankrijk/Commissie, reeds aangehaald, r. o. 15, en SFEI e. a., reeds aangehaald, r. o. 36).

50 De eventuele onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt kan derhalve pas na afloop van de in artikel 93 bedoelde, door de Commissie in te leiden onderzoeksprocedure worden vastgesteld, en is geen automatisch gevolg van het verzuim van de betrokken Lid-Staat om de steunmaatregel aan te melden.

51 Daarnaast merkt het Gerecht op, dat ten aanzien van de schending van bedoelde verplichting een sanctie mogelijk is door de rechtstreekse werking van artikel 93, lid 3, laatste volzin (arrest Hof van 11 december 1973, zaak 120/73, Lorenz, Jurispr. 1973, blz. 1471, en arrest Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, reeds aangehaald, r. o. 12 en 14), waardoor verzoekster eventueel een vordering bij de nationale rechter kon indienen. Wel kan de Commissie de betrokken Lid-Staat gelasten, de betaling van de steun op te schorten totdat de procedure is afgerond (arrest Frankrijk/Commissie, reeds aangehaald, r. o. 19 en 20). In casu heeft de Commissie zowel in de beschikking tot inleiding van de procedure als in de twee volgende beschikkingen waarbij de procedure werd uitgebreid, de Italiaanse regering gelast, de betaling van de betrokken steun op te schorten, en heeft zij haar erop gewezen, welke consequenties een dergelijke handeling had.

52 Het verzuim van de Italiaanse autoriteiten om de aan CMF en CMF Sud verleende steun aan te melden, kon derhalve niet de onverenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt tot gevolg hebben. Het eerste middel moet mitsdien worden afgewezen.

*Het tweede middel: schending van de eisen inzake steunverlening aan in moeilijkheden verkerende ondernemingen*

Argumenten van partijen

53 Verzoekster stelt, dat de bestreden beschikking in strijd is met de regels die de Commissie heeft vastgesteld in haar richtsnoeren inzake steun aan ondernemingen in moeilijkheden (zie r. o. 11 hierboven).

54 Volgens verzoekster hebben CMF Sud en CMF namelijk tussen de oprichting van CMF Sud in 1986 en de opstelling van het door de Commissie goedgekeurde

herstructureringsplan in 1994 zesmaal steun ontvangen. In haar bekendmakingen 92/C 122/04 en 92/C 279/11 van 14 mei en 28 oktober 1992 (beide reeds aangehaald) heeft de Commissie erkend, dat de betrokken steun bedrijfssteun was, aangezien er geen herstructureringsplan was en de door de Italiaanse autoriteiten voor CMF Sud voorgestelde richtsnoeren zeer vaag waren. De steun is bijgevolg onrechtmatig en een later, onder druk van de Commissie, vastgesteld herstructureringsplan kan deze niet geldig maken. Derhalve dient toepassing te worden gegeven aan de rechtspraak die door het Hof is ontwikkeld in het arrest van 21 maart 1991 (zaak C-305/89, Italië/Commissie, Jurispr. 1991, blz. I-1603).

55 De totale steun bedroeg circa 51 miljoen ECU, wat overeenkomt met de jaaromzet van CMF, en hield geen verband met de op gemeenschapsniveau te verwachten voordelen. Onder deze omstandigheden zou de liquidatie van CMF de enige juiste sanctie zijn, naar het voorbeeld van hetgeen de Commissie ten aanzien CMF Sud heeft verlangd. De privatisering als zodanig stelt de Italiaanse Staat niet in staat om de toegekende bedragen terug te krijgen; integendeel, de ontstane situatie komt ten goede aan degene die onderneming overneemt, zodat hij onmiddellijk een serieuze concurrent kan worden. Daarom moet terugvordering van de steun worden geëist, omdat dit de enige manier is om een einde te maken aan de concurrentievervalsing die ten gevolge van de steun is ontstaan.

56 De Commissie herinnert allereerst aan de ruime bevoegdheden waarover zij beschikt bij de beoordeling, of steunmaatregelen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijk markt, in het bijzonder bij reddings- en herstructureringssteun, zoals die zijn erkend in de rechtspraak, met name in de arresten van het Hof van 17 september 1980 (zaak 730/79, Philip Morris, Jurispr. 1980, blz. 2671) en 15 juni 1983 (zaak C-225/91, Matra, Jurispr. 1993, blz. I-3203).

57 Vervolgens betoogt de Commissie, dat CMF en CMF Sud drie kapitaalinjecties hebben gehad en niet zes, zoals verzoekster stelt. Dat de steun in meerdere keren is uitbetaald, sluit niet uit dat zij verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt. De Commissie wijst erop, dat zij in haar tweede besluit tot uitbreiding van de procedure overigens had aangekondigd, dat de totale steun globaal moest worden beoor-

deeld. Aangezien verzoekster in de opmerkingen die zij met betrekking tot dit besluit aan de Commissie had toegezonden, deze handelwijze niet heeft betwist, is zij niet-ontvankelijk wanneer zij dat eerst in dit stadium doet (arrest Hof van 13 juli 1988, zaak 102/87, Frankrijk/Commissie, Jurispr. 1988, blz. 4067, r. o. 27). Hoe dan ook, uit 's Hofs arrest van 14 november 1984 (zaak 323/82, Intermills, Jurispr. 1984, blz. 3809, r. o. 35) volgt, dat de verlening van reddingssteun, gepaard gaande met een herstructureringsplan, alleen onverenigbaar met de gemeenschappelijk markt is, indien wordt aangetoond, dat de voorwaarden voor het handelsverkeer daardoor kunnen worden gewijzigd. Verzoekster heeft dit niet aangetoond.

58 Hoewel eerst in 1994 een voor de Commissie aanvaardbaar herstructureringsplan gereed kwam, werden in casu overigens reeds in 1991 herstructureringsmaatregelen uitgevoerd in de vorm van een kapitaalinjectie, die in 1992 werden gevolgd door de vrijwillige liquidatie van CMF Sud. Het ontbreken van een herstructureringsplan ten tijde van de kapitaalinjectie was voor de Commissie aanleiding deze maatregel als steunmaatregel aan te merken, hetgeen de reden was waarom zij de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag heeft ingeleid. Het feit dat het herstructureringsplan niet op het moment van de kapitaalinjectie bestond, kan, zodra dit plan is goedgekeurd, geen beletsel vormen voor de verenigbaarheid van de betrokken steun met de gemeenschappelijke markt.

59 Verzoeksters argument ten slotte, dat het steunbedrag niet evenredig was met de toegestane herstructureringsinspanning, wordt niet met bewijzen gestaafd. Integendeel, de bestreden beschikking volgt op dit punt de richtsnoeren voor dergelijke steunmaatregelen.

60 Volgens interveniënten blijkt uit de richtsnoeren voor steunverlening aan ondernemingen in moeilijkheden dat, in tegenstelling tot wat verzoekster stelt, in beginsel slechts één herstructureringsplan kan worden goedgekeurd, maar dat de steun in meerdere keren kan worden uitbetaald. Bovendien kan ook wanneer er geen voorafgaand plan is, een steunmaatregel verenigbaar met de gemeenschappelijke markt worden verklaard, indien aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan, waaronder de opstelling van een plan dat de levensvatbaarheid van de onderneming binnen een redelijke termijn waarborgt en de vaststelling van maatregelen die de nadelige

gevolgen voor de concurrentie beperken. Ten slotte moet het steunbedrag evenredig zijn, in die zin, dat het niet hoger mag zijn dan de herstructureringskosten. Verzoekster heeft geen feiten of omstandigheden aangevoerd, op grond waarvan in casu in twijfel kan worden getrokken dat aan deze voorwaarden is voldaan.

Beoordeling door het Gerecht

61 Om te beginnen herinnert het Gerecht eraan, dat de Commissie zichzelf voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheden gedragsregels kan stellen door middel van handelingen als de onderhavige richtsnoeren, voor zover deze handelingen gedragsregels bevatten inzake de door haar te volgen praktijk en niet derogeren aan de normen van het Verdrag (arrest Hof van 24 maart 1993, zaak C-313/90, CIRFS e. a., Jurispr. 1993, blz. I-1125, r. o. 34 en 36; arrest Gerecht van 12 december 1996, zaak T-380/94, AIUFFASS en AKT, Jurispr. 1996, blz. II-2169, r. o. 57). De bestreden beschikking moet dus aan de hand van deze regels worden getoetst.

62 De richtsnoeren eisen, dat de herstructureringssteun deel uitmaakt van een plan. Punt 3.2.2 stelt drie materiële voorwaarden voor de goedkeuring van een dergelijk plan: de onderneming moet weer levensvatbaar worden, buitensporige concurrentievervalsing moet worden vermeden en de steun moet in verhouding staan tot de kosten en baten van de herstructurering. Het Gerecht dient te onderzoeken, of in casu aan deze eisen is voldaan.

63 Het is vaste rechtspraak, dat artikel 92, lid 3, van het Verdrag de Commissie een ruime beoordelingsvrijheid laat om in afwijking van het algemene verbod van lid 1 van genoemd artikel steunmaatregelen toe te staan, aangezien in die gevallen bij de vraag of een steunmaatregel van een staat al dan niet verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, problemen rijzen die nopen tot het in aanmerking nemen en afwegen van ingewikkelde economische feiten en omstandigheden (arrest SFEI e. a., reeds aangehaald, r. o. 36). De rechterlijke toetsing moet op dit punt dus beperkt blijven tot het onderzoek of de procedurevoorschriften en de motiveringsplicht in acht zijn genomen, de feiten materieel juist zijn en of geen sprake is van een kennelijk verkeerde beoordeling of misbruik van bevoegdheid (arrest

Skibsværftsforeningen e. a., reeds aangehaald, r. o. 170). Het Gerecht behoort zijn beoordeling op economisch vlak dus niet in de plaats te stellen van die van de Commissie (zie arrest AIUFFASS en AKT, reeds aangehaald, r. o. 56).

64 Wat in de eerste plaats het herstel van de levensvatbaarheid betreft, moet worden vastgesteld, dat de bestreden beschikking uitvoerig verschillende onderdelen van een herstructureringsplan beschrijft, waarmee deze doelstelling wordt nagestreefd. Zoals de Commissie overigens reeds had vastgesteld in de procedure die tot de bestreden handeling heeft geleid (zie met name het besluit van 22 september 1993, blz. 6), hadden de Italiaanse autoriteiten al in 1992 richtsnoeren opgesteld voor de herstructurering van de betrokken ondernemingen, waartoe ook de vrijwillige liquidatie van CMF Sud in 1992 en de overdracht van bepaalde activiteiten aan CMF behoorden.

65 Uit de beschikking blijkt immers duidelijk (zie de tabel op blz. 7), dat de totale geïnstalleerde capaciteit van beide ondernemingen na de herstructurering van CMF en de liquidatie van CMF Sud zal zijn gehalveerd. De geïnstalleerde capaciteit van de kernactiviteiten van CMF wordt alleen al met 8,5 % verkleind, terwijl de overige activiteiten worden beëindigd. Bezien in samenhang met de maatregelen die zullen worden getroffen ter verhoging van de productiviteit, waaronder met name personeelsvermindering, vervanging van verouderde apparatuur en uitbesteding van de afwerkingsactiviteiten, staven deze factoren de, overigens door verzoekster niet betwiste, conclusie van de Commissie betreffende de levensvatbaarheid van CMF.

66 Ten aanzien van verzoeksters argument, dat de steun in meerdere keren is uitbetaald, stelt het Gerecht vast, zonder dat behoeft te worden ingegaan op het door de Commissie aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid, dat uit de enkele herhaling van een betaling geen schending van de richtsnoeren kan worden afgeleid. In punt 3.2.2. A van de richtsnoeren wordt enkel gesteld, dat de steun „over het algemeen" slechts één keer mag worden toegekend. Het betreft derhalve een niet-bindende aanwijzing. De bestreden handeling voldoet dus aan de eerste voorwaarde van de richtsnoeren.

67 Wat vervolgens het vermijden van buitensporige concurrentievervalsing betreft, is het Gerecht van oordeel, dat blijkens de beschikking de vermindering van de geïnstalleerde capaciteit een aanvaardbare tegenprestatie is voor de als gevolg van de ontvangen steun ontstane concurrentievervalsing, aangezien de opgelegde vermindering absoluut is, in die zin dat de gesloten installaties worden gesloopt of aan niet-concurrenten worden verkocht (zie blz. 10 van de bestreden beschikking).

68 Met betrekking tot de voorwaarde ten slotte, dat de steun in verhouding moet staan tot de verwachte voordelen, merkt het Gerecht om te beginnen op, dat verzoekster geen feiten of omstandigheden heeft aangevoerd die haar bewering dat in casu niet aan deze eis is voldaan, kan staven. Dienaangaande wijst het Gerecht erop, dat als baten voor de concurrentiesituatie die uit de bestreden beschikking voortvloeien, onder meer kunnen worden genoemd de bovenvermelde vermindering van de geïnstalleerde capaciteit en de privatisering van CMF. Op dit punt neemt de bestreden beschikking (zie blz. 10) akte van de toezegging van de Italiaanse Staat om CMF te privatiseren door middel van een onvoorwaardelijke aanbesteding, zodat de markt de prijs van CMF zal kunnen bepalen en eventuele buitensporige bestanddelen van de verleende steun bijgevolg zullen wegvallen.

69 Tevens zij eraan herinnerd, dat de andere steun ontvangende onderneming, CMF Sud, in staat van vereffening is gesteld, hetgeen, zoals in de bestreden beschikking (blz. 9) wordt verklaard en door het Gerecht hierboven is vastgesteld, voor de bedrijfstak een aanvaardbare tegenprestatie is voor de ontvangen steun, aangezien aldus een totale onttrekking van de bestaande capaciteit mogelijk is.

70 Uit al het voorgaande volgt dat, aangezien aan de in de richtsnoeren gestelde voorwaarden is voldaan, het tweede middel ongegrond is, en dat het beroep mitsdien moet worden verworpen.

## Kosten

71 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, moet zij, gelet op de conclusie van de Commissie en van interveniënten, worden verwezen in de kosten van het geding, met inbegrip van die van laatstgenoemden.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

**1) Verwerpt het beroep.**

**2) Verwijst verzoekster in de kosten van het geding, met inbegrip van die van interveniënten.**

Saggio Briët Kalogeropoulos

Tiili Moura Ramos

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 5 november 1997.

De griffier De president

H. Jung A. Saggio