ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer)

1 juli 2009 *

In de gevoegde zaken T-273/06 en T-297/06,

ISD Polska sp. z o.o., gevestigd te Warschau (Polen),

Industrial Union of Donbass Corp., gevestigd te Donetsk (Oekraïne), aanvankelijk vertegenwoordigd door C. Rapin en E. Van den Haute, vervolgens door Rapin, Van den Haute en C. Pétermann, advocaten,

verzoeksters in zaak T-273/06,

ISD Polska sp. z o.o. (voorheen Majątek Hutniczy sp. z o.o.), gevestigd te Warschau, aanvankelijk vertegenwoordigd door C. Rapin en E. Van den Haute, vervolgens door Rapin, Van den Haute en C. Pétermann, advocaten,

verzoekster in zaak T-297/06,

* Procestaal: Frans.

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door C. Giolito en A. Stobiecka-Kuik als gemachtigden,

verweerster,

betreffende verzoeken tot gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking 2006/937/EG van de Commissie van 5 juli 2005 betreffende de staatssteun nr. C 20/04 (ex NN 25/04) ten gunste van Huta Częstochowa S.A. (ex NN 25/04) (PB 2006, L 366, blz. 1), voor zover daarbij een aantal steunmaatregelen onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard en de Republiek Polen tot terugvordering ervan wordt gelast,

wijst

HET GERECHT
VAN EERSTE AANLEG (Achtste kamer),

samengesteld als volgt: E. Martins Ribeiro, kamerpresident, S. Papasavvas en A. Dittrich (rapporteur), rechters,

griffier: K. Pocheć, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 3 september 2008,

het navolgende

Arrest

Toepasselijke bepalingen

1 Artikel 8 van protocol nr. 2 betreffende de EGKS-producten bij de Europa-Overeenkomst van 16 december 1991 waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten, enerzijds, en de Republiek Polen, anderzijds (PB 1993, L 348, blz. 2; hierna: „protocol nr. 2") bepaalt:

„1. Zijn onverenigbaar met de goede werking van de Overeenkomst, indien de handel tussen de Gemeenschap en Polen daardoor ongunstig kan worden beïnvloed:

[…]

iii) overheidssteun in welke vorm ook, behoudens de uitzonderingen die uit hoofde van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal zijn toegestaan.

[…]

4. De partijen erkennen dat [de Republiek] Polen, in afwijking van het bepaalde in lid 1, [sub] iii, gedurende de eerste vijf jaren na de inwerkingtreding van de Overeenkomst bij wijze van uitzondering met betrekking tot EGKS-ijzer- en staalproducten overheidssteun voor herstructurering mag verlenen, mits:

— het herstructureringsprogramma aansluit bij een algemene rationalisatie en capaciteitsvermindering in Polen;

— het ertoe leidt dat de begunstigde ondernemingen aan het einde van de herstructureringsperiode onder normale marktvoorwaarden levensvatbaar zijn; en

— het bedrag en de intensiteit van de steun strikt beperkt blijven tot hetgeen voor dit herstel van de levensvatbaarheid absoluut noodzakelijk is, en ze geleidelijk worden verminderd.

De Associatieraad zal, rekening houdende met de economische situatie van [de Republiek] Polen, beslissen of de periode van vijf jaar eventueel kan worden verlengd."

2 Besluit nr. 3/2002 van de Associatieraad EU-Polen van 23 oktober 2002 houdende verlenging van de periode bedoeld in artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 (PB 2003, L 186, blz. 38) heeft de periode gedurende welke de Republiek Polen bij wijze van uitzondering overeenkomstig artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 overheidssteun voor herstructurering voor staalproducten mocht verlenen, met ingang van 1 januari 1997 verlengd met acht

jaar of tot de datum waarop de Republiek Polen zou toetreden tot de Europese Unie. Artikel 2 ervan luidt:

„[De Republiek] Polen legt de Commissie […] een herstructureringsprogramma en bedrijfsplannen voor die voldoen aan de in artikel 8, lid 4, van protocol [nr.] 2 genoemde vereisten en die zijn onderzocht door de nationale toezichthoudende instantie voor overheidssteun (de dienst voor mededinging en consumentenbescherming)."

3 Protocol nr. 8 bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond, dat betrekking heeft op de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie (PB 2003, L 236, blz. 948; hierna: „protocol nr. 8"), machtigde de Republiek Polen in afwijking van de algemene staatssteunregels, steun voor de herstructurering van haar ijzer- en staalsector te verlenen, mits deze voldeed aan de eisen van het herstructureringsplan en de voorwaarden van dit protocol. Het bepaalt met name:

„1. Onverminderd de artikelen 87 [EG] en 88 [EG] wordt overheidssteun die door [de Republiek] Polen wordt verleend voor de herstructurering van nader bepaalde delen van de Poolse ijzer en staalindustrie als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd onder de volgende voorwaarden:

— de periode waarin is voorzien in artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 […] is verlengd tot de datum van toetreding, en

— er in de periode 2002-2006 is voldaan aan de eisen van het herstructureringsplan op basis waarvan voornoemd protocol werd verlengd,

— er is voldaan aan de in dit protocol bepaalde voorwaarden, en

— er na de datum van toetreding geen staatssteun voor herstructurering aan de Poolse staalindustrie behoeft te worden betaald.

2. […]

3. Uitsluitend in bijlage 1 vermelde ondernemingen (hierna ‚begunstigde ondernemingen' genoemd) komen in aanmerking voor overheidssteun in het kader van het herstructureringsprogramma van de Poolse ijzer- en staalindustrie.

4. Het is een begunstigde onderneming niet toegestaan:

a) in geval van een fusie met een niet in bijlage 1 genoemde onderneming, de aan de begunstigde onderneming verleende steun door te geven;

b) het actief over te nemen van niet in bijlage 1 genoemde ondernemingen die in het tijdvak tot 31 december 2006 failliet worden verklaard.

5. […]

6. De herstructureringssteun die aan de begunstigde ondernemingen wordt verleend, wordt bepaald aan de hand van het goedgekeurde Poolse herstructureringsplan en door de Raad goedgekeurde individuele bedrijfsplannen. Het in de periode 1997-2003 uitbetaalde totaalbedrag ligt in geen geval hoger dan […] 3 387 070 000 [PLN].

[…]

[De Republiek] Polen verleent daarna geen verdere overheidssteun voor herstructurering meer aan de Poolse ijzer- en staalindustrie.

[…]

10. Voor alle daaropvolgende wijzigingen in het algemene herstructureringsplan en de individuele plannen is de goedkeuring van de Commissie en, waar passend, van de Raad vereist.

[…]

18. Indien uit het toezicht blijkt dat:

[…]

c) [de Republiek] Polen in de loop van de herstructureringsperiode bijkomende, onverenigbare overheidssteun heeft verleend aan de ijzer en staalindustrie en in het bijzonder aan de begunstigde ondernemingen,

gelden de in dit protocol opgenomen overgangsregelingen niet.

De Commissie neemt de passende maatregelen om van betrokken ondernemingen de terugbetaling te eisen van eventuele steun die werd verleend zonder dat de in dit protocol bepaalde voorwaarden werden nagekomen."

4 Het enige artikel van besluit 2003/588/EG van de Raad van 21 juli 2003 betreffende de vervulling van de voorwaarden van artikel 3 van besluit nr. 3/2002 (PB L 199, blz. 17) bepaalt:

„Het herstructureringsprogramma en de bedrijfsplannen die door [de Republiek] Polen bij de Commissie zijn ingediend krachtens artikel 2 van besluit nr. 3/2002 […], voldoen aan de eisen van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2."

5 Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88 EG] (PB L 83, blz. 1) bepaalt in artikel 6, lid 1:

„De beschikking om de formele onderzoeksprocedure in te leiden behelst een samenvatting van de relevante feiten en rechtspunten, een eerste beoordeling van de Commissie omtrent de steunverlenende aard van de voorgestelde maatregel, alsook de redenen waarom getwijfeld wordt aan de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt. In de beschikking worden de betrokken lidstaat en de andere belanghebbenden uitgenodigd om hun opmerkingen mede te delen binnen een vastgestelde termijn die normalerwijs niet langer dan een maand mag zijn. In naar behoren gerechtvaardigde gevallen kan de Commissie deze termijn verlengen."

6 Artikel 7, lid 5, van de verordening bepaalt:

„Indien de Commissie tot de bevinding komt dat de aangemelde steun niet met de gemeenschappelijke markt verenigbaar is, geeft zij een beschikking houdende dat de steun niet tot uitvoering mag worden gebracht (‚negatieve beschikking')."

7 Artikel 14 van verordening nr. 659/1999 bepaalt:

„1. Indien negatieve beschikkingen worden gegeven in gevallen van onrechtmatige steun beschikt de Commissie dat de betrokken lidstaat alle nodige maatregelen dient te nemen om de steun van de begunstigde terug te vorderen (‚terugvorderingsbeschikking'). De Commissie verlangt geen terugvordering van de steun indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van het gemeenschapsrecht.

2. De op grond van een terugvorderingsbeschikking terug te vorderen steun omvat rente tegen een door de Commissie vastgesteld passend percentage. De rente is betaalbaar vanaf de datum waarop de onrechtmatige steun voor de begunstigde beschikbaar was tot de datum van daadwerkelijke terugbetaling van de steun.

3. […]"

8 Artikel 20, lid 1, van de verordening luidt als volgt:

„Elke belanghebbende kan overeenkomstig artikel 6 opmerkingen indienen naar aanleiding van een beschikking van de Commissie om een formele onderzoeksprocedure in te leiden. Elke belanghebbende die opmerkingen heeft ingediend en elke ontvanger van individuele steun krijgt een afschrift van de door de Commissie overeenkomstig artikel 7 gegeven beschikking toegezonden."

9 Verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie van 21 april 2004 tot uitvoering van verordening (EG) nr. 659/1999 (PB L 140, blz. 1) bepaalt in artikel 9:

„1. Tenzij in een bijzonder besluit anders is bepaald, is het bij terugvordering van in strijd met artikel 88, lid 3, [EG] verleende staatssteun toe te passen rentepercentage, een voor elk kalenderjaar vastgesteld jaarlijks rentepercentage.

Dit percentage wordt berekend op de grondslag van het gemiddelde van de vijfjaarlijkse interbancaire swaprente voor september, oktober en november van het voorgaande

jaar, verhoogd met 75 basispunten. In naar behoren met redenen omklede gevallen kan de Commissie dit percentage voor één of meer lidstaten met meer dan 75 basispunten verhogen.

[…]

4. Bij gebreke van betrouwbare of gelijkwaardige gegevens of in uitzonderlijke omstandigheden kan de Commissie, in nauwe samenwerking met de betrokken lidstaat of lidstaten, voor één of meer lidstaten een bij terugvordering van staatssteun toe te passen rentepercentage vaststellen met gebruikmaking van een andere methode en op de grondslag van de gegevens waarover zij beschikt."

10 Wat de wijze betreft waarop de rente moet worden toegepast, preciseert artikel 11, lid 2, van deze verordening:

„Het rentepercentage wordt op samengestelde grondslag toegepast, tot de datum waarop de steun is terugbetaald. Over de rente die betrekking heeft op het voorgaande jaar is in elk volgende jaar rente verschuldigd."

Feiten

11 De onderhavige zaak betreft de herstructurering van de Poolse staalproducent Huta Częstochowa S.A. (hierna: „HCz"). HCz werd tussen 2002 en 2005 geherstructureerd. Daartoe werden de activa van HCz overgedragen aan nieuwe vennootschappen:

— in 2002 werd Huta Stali Częstochowa sp. z o.o. (hierna: „HSCz") opgericht om de ijzer- en staalproductie van HCz voort te zetten. HSCz huurde HCz's productie-installaties van de curator en nam het gros van de werknemers over. De moedermaatschappij van HSCz was Towarzystwo Finansowe Silesia sp. z o.o. (hierna: „TFS"), een vennootschap die voor 100 % eigendom van het Poolse ministerie van Financiën was;

— in 2004 werden de vennootschappen Majątek Hutniczy sp. z o.o. (hierna: „MH") en Majątek Hutniczy Plus (hierna: „MH Plus") opgericht. HCz had al hun aandelen in handen. MH kreeg het staal van HCz en MH Plus kreeg een aantal andere voor de productie noodzakelijke activa;

— de activa die geen verband hielden met de staalproductie alsook het elektriciteitsbedrijf Elsen werden overgedragen aan de vennootschap Operator ARP sp. z o.o., een vennootschap die ressorteert onder de Agencja Rozwoju Przemysłu S.A. (agentschap voor de industriële ontwikkeling van het Poolse Ministerie van Financiën), met het oog op de aflossing van de te herschikken publiekrechtelijke schuldvorderingen (belastingen en socialezekerheidsbijdragen).

12 Bij brief van 19 mei 2004 stelde de Commissie de Republiek Polen in kennis van haar beschikking tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure ten aanzien van de aan de staalproducent HCz verleende herstructureringssteun. Deze beschikking is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 12 augustus 2004 (PB C 204, blz. 6; hierna: „inleidingsbeschikking"), in de authentieke taal (Pools), voorafgegaan door een samenvatting in de andere officiële talen. De Commissie verzocht alle belanghebbende partijen om hun opmerkingen over de feiten en de juridische analyse in de inleidingsbeschikking in te dienen. Zij ontving opmerkingen van de Republiek Polen en vier belanghebbende partijen.

13 In een document, getiteld „Verklaring betreffende mogelijk aan [HCz] en/of [aan HSCz] verleende staatsstseun", van 3 februari 2005 heeft ISD Polska sp. z o.o. (die toen optrad onder de ondernemingsnaam ZPD Steel sp. z o.o.; hierna: „ISD "), een 100 %-dochteronderneming van Industrial Union of Donbass Corp. (hierna: „IUD "), in het kader van de onderhandelingen vóór de aankoop door ISD van HSCz, MH, MH Plus en tien andere dochterondernemingen van HCz, de volgende verklaring („sterkmaking" genaamd) afgelegd:

„Indien de Commissie een beschikking zou vaststellen waarbij [HCz], [HSCz] of de persoon die de activa van [HCz] heeft overgenomen, wordt verplicht tot terugbetaling van onrechtmatige overheidssteun die is verleend in het kader van het herstructureringsprogramma en die niet meer bedraagt dan 20 miljoen [PLN], zouden wij hierdoor niet worden bevrijd van de uit het aanbod voortvloeiende verplichtingen, en wij verbinden ons ertoe om generlei vordering tot schadevergoeding in te stellen tegen a) de belastingadministratie van de Republiek Polen, b) de [Agencja Rozwoju Przemysłu], c) [TFS], d) [HCz] […], op grond dat de steun moet worden terugbetaald of dat voor de Commissie een procedure wordt gevoerd naar aanleiding van de verlening van de overheidssteun aan [HCz]. Wij verbinden ons er in dat geval toe, ervoor te zorgen dat [MH], [MH Plus] en [HSCz] of andere vennootschappen alsook hun rechtsopvolgers (ongeacht hun hoedanigheid), de in de beschikking van de Commissie vastgestelde onrechtmatige overheidssteun terugbetalen, ook al zou deze beschikking uitsluitend betrekking hebben op [HCz]."

14 Na de procedure kwam de Commissie tot de conclusie dat de maatregelen tot herstructurering van HCz overeenkomstig de bepalingen van de Ustawa o pomocy publicznej dla przedsiębiorców o szczególnym znaczeniu dla rynku pracy (wet van 30 oktober 2002 inzake overheidssteun aan ondernemingen die op de arbeidsmarkt van significant belang zijn, Dz. U. nr. 213, post 1800, zoals gewijzigd), anders dan zij aanvankelijk vermoedde, geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG vormden. Daarentegen had HCz volgens de Commissie voor de periode van 1997 tot 2002 in verschillende opzichten staatssteun ontvangen. De Commissie kwam tot de conclusie dat deze gedeeltelijk verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt, maar eiste terugbetaling van het gedeelte dat zij onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt achtte, namelijk van een bedrag van 19 699 452 Poolse zloty (PLN) (hierna: „litigieuze steun").

15 Op 5 juli 2005 stelde de Commissie beschikking 2006/937/CE betreffende de staatssteun nr. C 20/04 (ex NN 25/04) ten gunste van HCz vast (PB 2006, L 366, blz. 1; hierna: „beschikking"). Artikel 3 ervan bepaalt:

„1. De staatssteun ten bedrage van 19 699 452 PLN, die [de Republiek] Polen aan [HCz] verleende in de periode van 1997 tot mei 2002 in de vorm van exploitatiesteun en steun voor de herstructurering van de werkgelegenheid, is niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

2. [De republiek] Polen neemt alle noodzakelijke maatregelen om van [HCz], Regionalny Fundusz Gospodarczego, [MH] en [Operator ARP] de in lid 1 bedoelde steun, die onterecht aan [HCz] is verleend, terug te verkrijgen. Al deze ondernemingen zijn gezamenlijk en hoofdelijk aansprakelijk voor de terugbetaling van deze steun.

De terugbetaling van de steun zal onverwijld en in overeenstemming met de nationale gerechtelijke procedures plaatsvinden, op voorwaarde dat deze procedures de onverwijlde en daadwerkelijke uitvoering van onderhavige beschikking mogelijk maken. Het terug te betalen bedrag wordt verhoogd met de rente voor de hele periode vanaf de dag dat de steun ter beschikking van [HCz] werd gesteld tot de dag dat deze werkelijk werd terugbetaald. De rente wordt berekend overeenkomstig de bepalingen van hoofdstuk V van verordening […] nr. 794/2004.

3. […]"

16 In artikel 4 van de beschikking keurt de Commissie de voorgestelde wijziging van het Poolse nationale herstructureringsplan in overeenstemming met punt 10 van protocol nr. 8 van de Toetredingsakte goed, voor zover HCz hierdoor kan worden geherstructureerd zonder staatssteun en zonder verhoging van de productiecapaciteit.

17 Bij overeenkomst van 30 september 2005, die op 7 oktober 2005 in werking is getreden, heeft ISD alle aandelen van MH en van MH Plus en de overige tien dochtermaatschappijen van HCz van deze laatste overgenomen. Bij overeenkomst van diezelfde datum, die eveneens op 7 oktober 2005 in werking is getreden, heeft ISD alle aandelen van HSCz van TFS overgenomen. ISD is aldus eigenaar geworden van HSCz, MH, MH Plus en tien andere dochtermaatschappijen van HCz.

18 Bij brief van 17 februari 2006 verzocht de Commissie de Poolse autoriteiten de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun door de in artikel 3, lid 2, van de beschikking genoemde hoofdelijke schuldenaars mee te delen. In hun antwoord van 13 maart 2006 stelden de Poolse autoriteiten een rentevoet voor de terugbetaling en een methode voor de renteberekening voor. Zij stelden met name voor om, voor de periode van 1997 tot 1999, de rente op vastrentende Poolse staatsobligaties in Poolse zloty met een looptijd van vijf jaar en, voor de periode van 2000 tot de toetreding van de Republiek Polen tot de Europese Unie, de rente op deze obligaties met een looptijd van tien jaar als basis te nemen. Gelet op de toenmalige situatie op de Poolse kapitaalmarkt, die werd gekenmerkt door een zeer hoge, maar snel dalende rente, vroegen zij ook dat deze percentages jaarlijks zouden worden aangepast en dat de rente niet op samengestelde grondslag zou worden berekend.

19 In een brief van 7 juni 2006 aan de Poolse autoriteiten stelde de Commissie vast dat de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun voor de gehele betrokken periode gelijk diende te zijn aan de rente op vastrentende Poolse staatsobligaties in Poolse zloty met vijf jaar looptijd en dat deze rentevoet krachtens artikel 11, lid 2, van verordening nr. 794/2004 op samengestelde grondslag moest worden toegepast.

20 Bij aangetekende brieven van 7 juli en 16 augustus 2006 heeft de Commissie de beschikking ter kennis gebracht van IUD (ontvangstbevestiging van 11 juli 2006) en MH (ontvangstbevestiging van 18 augustus 2006). Op 21 december 2006 is de beschikking bekendgemaakt in het Publicatieblad.

Procesverloop en conclusies van partijen

21 Bij verzoekschrift, neergelegd op 11 september 2006 ter griffie van het Gerecht, hebben ISD en IUD beroep ingesteld in zaak T-273/06.

22 Bij verzoekschrift, neergelegd op 17 oktober 2006 ter griffie van het Gerecht, heeft MH beroep ingesteld in zaak T-297/06.

23 Bij beschikking van de president van de Vijfde kamer van het Gerecht van 5 december 2006 zijn de zaken T-273/06 en T-297/06 gevoegd voor de schriftelijke en de mondelinge behandeling en voor het arrest.

24 Op 23 april 2007 hebben ISD en MH het Gerecht meegedeeld dat zij op 15 november 2006 zijn gefuseerd en dat ISD daarbij alle rechten en verplichtingen van MH heeft overgenomen.

25 Ten gevolge van de gedeeltelijke vervanging van de leden van het Gerecht is de zaak toegewezen aan een nieuwe rechter-rapporteur. Deze is vervolgens toegevoegd aan de Achtste kamer, waaraan de zaak bijgevolg is toegewezen.

26 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Achtste kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan, partijen een aantal schriftelijke vragen te stellen en de Commissie uit te nodigen een aantal documenten over te leggen. Partijen hebben daaraan binnen de gestelde termijn voldaan.

27 Ter terechtzitting van 3 september 2008 hebben partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.

28 In zaak T-273/06 concluderen ISD en IUD dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk te verklaren;

— artikel 3 van de beschikking nietig te verklaren;

— subsidiair, vast te stellen dat de Republiek Polen niet verplicht is de litigieuze steun en de in artikel 3 van de beschikking genoemde rente terug te vorderen en dat de betrokken bedragen dus niet verschuldigd zijn;

— meer subsidiair, artikel 3, lid 2, tweede alinea, van de beschikking nietig te verklaren en de kwestie van de interesten naar de Commissie terug te verwijzen zodat deze een nieuwe beschikking kan geven die in de lijn ligt van bijlage A bij het verzoekschrift in het onderhavige beroep of van elke andere overweging van het Gerecht in de motivering van het arrest;

— de Commissie hoe dan ook te verwijzen in alle kosten;

— ingeval het Gerecht zou beslissen dat geen uitspraak hoeft te worden gedaan, de Commissie krachtens artikel 87, lid 6, juncto artikel 90, sub a, van zijn Reglement voor de procesvoering te verwijzen in de kosten.

29 Volgens punt 3 van het verzoekschrift komen verzoeksters ISD en IUD ook op tegen de brief van de Commissie van 7 juni 2006.

30 In zaak T-297/06 dient ISD (voorheen MH, welke benaming duidelijkheidshalve verder in dit arrest zal worden gehanteerd) dezelfde vorderingen in. Zij vordert daarenboven nietigverklaring van artikel 4 van de beschikking.

31 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— de beroepen niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair, de beroepen ongegrond te verklaren;

— verzoeksters te verwijzen in de kosten.

In rechte

Ontvankelijkheid van de beroepen

32 Volgens de Commissie hebben verzoeksters ISD en IUD geen procesbevoegdheid en zijn de termijnen voor de instelling van de twee beroepen niet in acht genomen. Verder stelt zij dat de vaststelling van de rente voor de terugbetaling van de litigieuze steun geen voor beroep vatbare handeling is.

Procesbevoegdheid

— Argumenten van partijen

33 Volgens de Commissie kunnen verzoeksters ISD et IUD niet afzonderlijk en parallel met MH een beroep instellen. De vereisten van proceseconomie verzetten zich immers tegen een dubbel onderzoek van de wettigheid van een beschikking wanneer de meeste van de door de moedermaatschappij aangevoerde middelen dezelfde zijn als die van de dochteronderneming. Het arrest van het Gerecht van 22 april 1999, Monsanto/Commissie (T-112/97, Jurispr. blz. II-1277), is dienaangaande irrelevant. Volgens de Commissie moet de ontvanger van steun worden beschouwd als een van zijn aandeelhouders onderscheiden entiteit met een eigen wil, zoals is erkend in de beschikking van de president van de Eerste kamer van het Gerecht van 11 september 2006, UPC France/Commissie (T-367/05, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie). MH kan dus als ontvanger van de litigieuze steun een beroep tot nietigverklaring instellen. Bij gebreke van een belang dat onderscheiden is van dat van MH, zijn verzoeksters ISD en IUD daarentegen niet procesbevoegd, aangezien zij niet individueel geraakt zijn.

34 Wat IUD betreft, beklemtoont de Commissie dat de deelneming aan de formele onderzoeksprocedure en de hieruit voortvloeiende hoedanigheid van belanghebbende een verzoekende partij die aandeelhouder is van de ontvanger van steun die onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, niet vrijstelt van de verplichting om te bewijzen dat zij er persoonlijk belang bij heeft de nietigverklaring te vorderen door aan te tonen waarom zij op dezelfde wijze als de ontvanger wordt geïndividualiseerd.

35 Verzoeksters stellen met betrekking tot de procesbevoegdheid dat de ontvanger van steun volgens vaste rechtspraak individueel wordt geraakt door een beschikking van de Commissie waarbij de steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard.

36 Wat ISD betreft, stellen verzoeksters dat deze onder haar oude ondernemingsnaam ZPD Steel verplicht was om zich sterk te maken dat MH met name de in artikel 3 van de beschikking genoemde litigieuze steun zou terugbetalen. Het is volgens hen dan ook duidelijk dat de beschikking haar meer dan enige andere persoon, uitgezonderd de ontvanger van de litigieuze steun, individueel raakt, en dat zij haar individualiseert op soortgelijke wijze als de ontvanger, aangezien zij krachtens haar sterkmakingsverklaring de litigieuze steun dient terug te betalen.

37 Bovendien wordt een moedermaatschappij die alle aandelen in handen heeft en dus 100 % eigenaar is van de dochteronderneming die adressaat is van een beschikking, en die aldus wordt gekarakteriseerd ten aanzien van elke andere persoon en met name ten aanzien van elke andere ondernemer op de betrokken markt, volgens verzoeksters individueel geraakt door de beschikking waarvan zij nietigverklaring vordert (arrest Monsanto/Commissie, aangehaald in punt 33, punten 58 en 59). In casu heeft ISD alle aandelen van MH, MH Plus en HSCz in handen, zodat zij 100 % eigenaar is van deze ondernemingen, en wordt zij dus individueel geraakt door de beschikking.

38 Ditzelfde argument geldt ook voor IUD, die 100 % eigenaar is van de aandelen van ISD. Bovendien is de deelneming aan de procedure inzake staatssteun één van de elementen op grond waarvan kan worden vastgesteld dat een natuurlijke of rechtspersoon individueel wordt geraakt door de beschikking waarvan hij de

nietigverklaring vordert. IUD wordt dus ook individueel geraakt door de beschikking, aangezien zij opmerkingen heeft ingediend nadat op 12 augustus 2004 de formele onderzoeksprocedure met betrekking tot de aan HCz verleende herstructureringssteun was ingeleid.

39 Ten slotte stellen verzoeksters dat ISD en IUD er ook een juridisch belang bij hebben, op te komen tegen een handeling die een waardevermindering van MH veroorzaakt en aldus afbreuk doet aan hun eigendomsrecht.

— Beoordeling door het Gerecht

40 Volgens vaste rechtspraak kunnen personen die niet de adressaat van een beschikking zijn, slechts stellen individueel te worden geraakt indien deze beschikking hen betreft uit hoofde van bepaalde bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adressaat (arrest Hof van 15 juli 1963, Plaumann/Commissie, 25/62, Jurispr. blz. 205, 232).

41 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat de Commissie de procesbevoegdheid van MH niet betwist. Het staat immers buiten kijf dat MH individueel wordt geraakt, aangezien zij in de beschikking wordt genoemd als een van de ondernemingen die gehouden is tot terugbetaling van de litigieuze steun.

42 Wat ISD betreft, dient te worden vastgesteld dat zij nog niet met MH was gefuseerd op het ogenblik dat het beroep in zaak T-273/06 werd ingesteld. Haar procesbevoegdheid dient dus los van die van MH te worden beoordeeld.

43 Op het ogenblik dat ISD haar beroep instelde, was zij evenwel reeds 100 % eigenaar van MH. Dienaangaande heeft het Gerecht in zijn hierboven in punt 33 aangehaalde arrest Monsanto/Commissie (punt 58) geoordeeld dat de omstandigheid dat een onderneming 100 % eigenaar is van de onderneming die de adressaat is van de litigieuze beschikking, haar vanuit het oogpunt van deze beschikking karakteriseert ten opzichte van ieder ander en met name ten opzichte van alle andere ondernemers op de betrokken markt.

44 De Commissie trekt deze rechtspraak weliswaar in twijfel door te verwijzen naar de hierboven in punt 33 aangehaalde beschikking UPC France/Commissie, maar deze beschikking betreft, zoals de Commissie zelf erkent, een verzoek tot interventie van een minderheidsaandeelhouder en geen door een volle eigenaar ingesteld beroep tot nietigverklaring, zoals in casu het geval is. Bovendien staat tussen partijen vast dat ISD niet alleen 100 % eigenaar is van MH, maar dat zij zich ook sterk heeft gemaakt dat MH de litigieuze steun zou terugbetalen (zie punt 13 hierboven). Zij dient bijgevolg de terugbetaling van deze steun te garanderen. Dat is overigens juist wat er in feite is gebeurd, aangezien ISD de litigieuze steun volledig heeft terugbetaald.

45 In deze omstandigheden kan niet worden ontkend dat ISD individueel is geraakt, aangezien de beschikking haar betreft uit hoofde van een feitelijke situatie die haar ten opzichte van ieder ander karakteriseert en haar derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adressaat.

46 Ten slotte kunnen overwegingen van proceseconomie, anders dan de Commissie stelt, geen afbreuk doen aan de vaststelling dat een partij procesbevoegd is.

47 Wat de procesbevoegdheid van IUD betreft, dient te worden opgemerkt dat die van ISD vaststaat. Het is vaste rechtspraak dat, wanneer het om één en hetzelfde beroep gaat, niet hoeft te worden onderzocht of de andere verzoeksters procesbevoegd zijn (zie in

die zin arrest Hof van 24 maart 1993, CIRFS e.a./Commissie, C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punt 31, en arresten Gerecht van 8 juli 2003, Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie, T-374/00, Jurispr. blz. II-2275, punt 57, 9 juli 2007, Sun Chemical Group e.a./Commissie, T-282/06, Jurispr. blz. II-2149, punt 50, en 6 juli 1995, AITEC e.a./Commissie, T-447/93–T-449/, Jurispr. 93blz. II-1971, punt 82).

48 De ontvankelijkheid van het door IUD ingestelde beroep hoeft dus niet afzonderlijk te worden onderzocht.

49 Daaruit volgt dat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid die verband houdt met de procesbevoegdheid van verzoeksters, moet worden afgewezen.

Laattijdigheid van het beroep

— Argumenten van partijen

50 De Commissie stelt dat de twee beroepen laattijdig zijn ingesteld, omdat de drie verzoeksters ten laatste op 10 april 2006 kennis hadden van de beschikking. Bovenaan op elke bladzijde van het faxbericht met de tekst van de beschikking in het Pools, dat is gehecht aan de brief die verzoeksters ISD en IUD op 18 september 2006 en MH op 17 oktober 2006 aan het Gerecht hebben gezonden, staat immers 10 april 2006 als datum, en het faxbericht was gericht tot „Kancelaria LSW", toentertijd de raadgever van de IUD-groep. Hieruit volgt dat de termijn voor het instellen van de beroepen, rekening houdend met de termijn van tien dagen wegens afstand, op dinsdag 20 juni 2006 is verstreken.

51 De Commissie erkent evenwel dat de datum waarop de verzoekende partij kennis heeft gekregen van de handeling slechts van subsidiair belang is, dat wil zeggen voor handelingen die noch ter kennis worden gebracht noch bekend worden gemaakt. Dienaangaande stelt de Commissie vast dat de beschikking aan IUD is toegezonden bij aangetekende brief van 7 juli 2006 en blijkens het ontvangstbewijs door haar in ontvangst is genomen op 11 juli 2006, en dat zij aan MH is toegezonden bij aangetekende brief van 16 augustus 2006 en blijkens het ontvangstbewijs door haar in ontvangst is genomen op 18 augustus 2006. Zij merkt tevens op dat de beschikking is bekendgemaakt in het Publicatieblad van 21 december 2006.

52 Verzoeksters, die niet de adressaten van de beschikking zijn, hebben evenwel niet aangetoond in welke zin de toezending van de beschikking bij aangetekende brief op grond van artikel 20, lid 2, van verordening nr. 659/99 een kennisgeving in de zin van artikel 230, vijfde alinea, EG vormde.

53 Verzoeksters stellen vast dat de beschikking op 11 juli 2006 ter kennis is gebracht van IUD en dat het beroep in zaak T-273/06 is ingesteld op 11 september 2006. Op 18 augustus 2006 is de beschikking ter kennis gebracht van MH, die haar beroep heeft ingesteld op 17 oktober 2006. ISD kan geen kennis hebben gehad van de beschikking voordat IUD deze op 11 juli 2006 ontving.

54 In repliek voegen verzoeksters hieraan toe dat de beschikking in het Publicatieblad is bekendgemaakt, zodat de beroepen ratione temporis ontvankelijk zijn. Ofwel dient de beschikking ter kennis te worden gebracht en is zij hun naar behoren ter kennis gebracht, ofwel dient zij niet ter kennis te worden gebracht en is het door de Commissie aangehaalde criterium van de daadwerkelijke kennisname subsidiair ten opzichte van dat van bekendmaking in het Publicatieblad.

— Beoordeling door het Gerecht

55 Wat de inachtneming van de termijnen betreft, dient te worden opgemerkt dat de datum waarop verzoeksters kennis hebben gekregen van de handeling slechts van subsidiair belang is, dat wil zeggen voor handelingen die noch ter kennis worden gebracht, noch bekend worden gemaakt. Volgens vaste rechtspraak betreffende de uitlegging van artikel 230, vijfde alinea, EG blijkt immers uit de formulering van deze bepaling dat het criterium van de datum waarop van de handeling kennis is gekregen, voor het ingaan van de beroepstermijn subsidiair is ten opzichte van de criteria van bekendmaking of kennisgeving van de handeling (arrest Hof van 10 maart 1998, Duitsland/Raad, C-122/95, Jurispr. blz. I-973, punt 35, en arrest Gerecht van 15 september 1998, BP Chemicals/Commissie, T-11/95, Jurispr. blz. II-3235, punt 47).

56 In casu is de beschikking bekendgemaakt in het Publicatieblad van 21 december 2006. De onderhavige beroepen, die dateren van 11 september en 17 oktober 2006, zijn dus ingesteld binnen de termijn van artikel 230, vijfde alinea, EG. Ingevolge de artikelen 101, lid 1, en 102, leden 1 en 2, van het Reglement voor de procesvoering is de termijn immers verstreken op 14 maart 2007, dat wil zeggen twee maanden, twee weken en tien dagen na de bekendmaking van de beschikking, dus lang nadat de beroepen zijn ingesteld.

57 De beschikking kon weliswaar gevolgen sorteren zonder dat zij bekend hoefde te worden gemaakt, maar het is vaste praktijk dat besluiten van de Commissie om een onderzoeksprocedure inzake steunmaatregelen krachtens artikel 88, lid 2, EG te beëindigen, worden bekendgemaakt in het Publicatieblad. Verzoeksters konden dus redelijkerwijs verwachten dat de beschikking zou worden bekendgemaakt (zie in die zin arrest BP Chemicals/Commissie, aangehaald in punt 55, punten 48-51).

58 Met betrekking tot de vraag of de brief van de Commissie van 7 juli 2006, waarbij de tekst van de beschikking aan IUD is toegezonden, een kennisgeving in de zin van artikel 230, vijfde alinea, EG vormt, dient te worden opgemerkt dat de Republiek Polen de enige adressaat van de beschikking in de zin van artikel 254, lid 3, EG is. Aangezien de

beschikking niet is gericht tot verzoekster, is het criterium van de kennisgeving van de handeling niet op haar van toepassing (zie in die zin arrest Gerecht van 15 juni 2005, Olsen/Commissie, T-17/02, Jurispr. blz. II-2031, punt 76).

59 Hoe dan ook, zelfs indien van een beschikking kennis zou kunnen worden gegeven aan een persoon tot wie zij niet gericht is en de mededeling van de beschikking aan verzoeksters krachtens artikel 20, lid 2, van verordening nr. 659/99 als een kennisgeving zou dienen te worden beschouwd, moet worden vastgesteld dat de beroepen tijdig zijn ingesteld. In dat geval zou de beroepstermijn immers ingevolge de artikelen 101, lid 1, en 102, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering in zaak T-273/06 zijn verstreken op 21 september 2006, dat wil zeggen twee maanden en tien dagen na de kennisgeving van de beschikking op 11 juli 2006 en dus na de instelling van het beroep op 11 september 2006. De termijn in zaak T-297/06 zou zijn verstreken op 30 oktober 2006, dat wil zeggen de maandag na het verstrijken van de termijn van twee maanden en tien dagen na de kennisgeving van de beschikking op 18 augustus 2006, dus na de instelling van het beroep op 17 oktober 2006.

60 Hieruit volgt dat de beroepen tijdig zijn ingesteld.

Ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 7 juni 2006

— Argumenten van partijen

61 De Commissie stelt dat de brief van 7 juni 2006, waarin zij de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun heeft vastgesteld, geen voor beroep vatbare handeling is. De rentevoet die wordt vastgesteld volgens de procedure van artikel 9,

lid 4, van verordening nr. 794/2004 heeft immers „dezelfde waarde" als de in artikel 9, lid 1, bedoelde rentevoet. Deze rentevoeten hebben dus „kracht van wet erga omnes". Bijgevolg kunnen zij niet door verzoeksters worden aangevochten, aangezien dezen niet rechtstreeks en individueel worden geraakt.

62 Dat de rentevoeten „kracht van wet" hebben, wordt bevestigd door het feit dat dezelfde rentevoet is gebruikt in andere tot de Republiek Polen gerichte beschikkingen die eveneens betrekking hadden op onrechtmatige steun, bijvoorbeeld in beschikking 2008/344/EG van de Commissie van 23 oktober 2007 betreffende staatssteun C 23/06 (ex NN 35/06) door Polen toegekend ten gunste van staalproducent Technologie Buczek Group (PB 2008, L 116, blz. 26).

63 Verzoeksters merken op dat de rentevoet die de Commissie in haar brief van 7 juni 2006 aan de Poolse autoriteiten heeft vastgesteld, niet algemeen van toepassing was op alle staatssteun die in de jaren vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Europese Unie was verleend. Het ging daarentegen om een „specifieke beschikking", die slechts gold voor het geval van HCz en die rekening hield met haar specifieke marktpositie.

64 Verzoeksters voegen hieraan toe dat de vaststelling van de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun integrerend deel uitmaakt van de beschikking en niet van verordening nr. 794/2004. Deze vaststelling is dus op dezelfde wijze als de beschikking zelf vatbaar voor beroep.

— Beoordeling door het Gerecht

65 Wat in de eerste plaats het bindende karakter van de brief van 7 juni 2006 betreft, blijkt uit de tekst van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999 dat de terug te vorderen steun rente omvat „tegen een door de Commissie vastgesteld passend percentage". Artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 preciseert dat de Commissie met name bij gebreke van de nodige gegevens voor de berekening van de rentevoet overeenkomstig lid 1 van dit artikel, in nauwe samenwerking met de betrokken lidstaat of lidstaten, voor één of meer lidstaten een rentevoet voor de terugbetaling van de staatssteun kan „vaststellen" volgens een andere methode en op basis van de gegevens waarover zij beschikt.

66 Het is dus de Commissie die op bindende wijze de rentevoet voor de terugbetaling van de staatssteun vaststelt, zij het in nauwe samenwerking met de betrokken lidstaat. Dit bindende karakter is overigens door de Commissie ter terechtzitting bevestigd. De brief van 7 juni 2006 moet dus worden beschouwd als een handeling die bindende rechtsgevolgen in het leven roept in de zin van het arrest van het Hof van 11 november 1981, IBM/Commissie (60/81, Jurispr. blz. 2639, punt 9), en dus als een voor beroep vatbare handeling.

67 Wat in de tweede plaats de procesbevoegdheid van verzoeksters betreft, dient te worden vastgesteld dat de vraag of de in de brief van 7 juni 2006 opgenomen tarieven een algemene strekking hebben, dan wel of het gaat om een individuele beschikking, irrelevant is voor de ontvankelijkheid van het daartegen ingestelde beroep. Vaststaat immers dat de brief van 7 juni 2006 niet is gericht tot verzoeksters. In die omstandigheden kunnen verzoeksters de in deze brief vastgestelde rentevoeten slechts betwisten indien zij overeenkomstig artikel 230, vierde alinea, EG aantonen dat zij rechtstreeks en individueel zijn geraakt, en dit in de twee genoemde gevallen.

68 Wat de voorwaarde betreft dat verzoeksters rechtstreeks worden geraakt, blijkt uit de rechtspraak dat de bestreden communautaire maatregel rechtstreeks gevolgen moet hebben voor de rechtspositie van de particulier of aan degenen tot wie hij is gericht en die met de uitvoering ervan zijn belast, geen enkele beoordelingsbevoegdheid mag laten, omdat de uitvoering zuiver automatisch en alleen op grond van de communautaire regeling gebeurt, zonder dat daarvoor nadere regels moeten worden gesteld (arrest Hof van 5 mei 1998, Dreyfus/Commissie, C-386/96 P, Jurispr. blz. I-2309, punt 43). Hetzelfde geldt wanneer de mogelijkheid dat degenen tot wie de maatregel is gericht, geen gevolg zullen geven aan de communautaire handeling, louter theoretisch is en het buiten twijfel staat dat zij vastbesloten zijn daaraan de nodige consequenties te verbinden (arrest Dreyfus/Commissie, reeds aangehaald, punt 44; zie eveneens in die zin arrest Piraiki-Patraiki e.a./Commissie, 11/82, Jurispr. blz. 207, punten 8-10). In casu liet de brief van 7 juni 2006 geen enkele beoordelingsbevoegdheid aan de Poolse autoriteiten, ook niet op die punten waarvoor zij de Commissie in hun brief van 13 maart 2006 een ander voorstel hadden gedaan.

69 Wat de voorwaarde betreft dat verzoeksters individueel worden geraakt, dient te worden vastgesteld dat de Commissie volgens artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 op algemene wijze „voor één of meer lidstaten" een rentevoet voor de terugbetaling van de staatssteun kan vaststellen.

70 De Commissie heeft evenwel in haar brief van 7 juni 2006 geen dergelijke algemene rentevoet vastgesteld.

71 In deze brief verwijst de Commissie immers uitdrukkelijk naar de beschikking en stelt zij de rentevoet voor de terugbetaling van specifieke steun door verzoeksters vast. De brief heeft geen algemene strekking, maar verwijst naar de „maatregelen die ter uitvoering van de beschikking dienen te worden getroffen". Bovendien is de rentevoet die de Commissie in haar brief van 7 juni 2006 heeft vastgesteld, anders dan de rentevoeten die volgens de procedure van artikel 9, lid 1, van verordening nr. 794/2004 worden berekend, nooit bekendgemaakt. Bijgevolg heeft de brief van 7 juni 2006 geen algemene strekking.

72 Ten slotte kan het antwoord van de Commissie op de schriftelijke vragen van het Gerecht geen afbreuk doen aan de conclusie dat de Commissie in casu de rentevoet niet op abstracte en algemene wijze, maar specifiek voor de beschikking heeft vastgesteld. De Commissie stelt weliswaar dat dezelfde rentevoet in een ander geval is „gebruikt" en dat de Poolse autoriteiten hebben „aanvaard" dat de rentevoet volgens dezelfde methode zou worden vastgesteld, maar indien deze rentevoet in de brief van 7 juni 2006 was vastgesteld voor alle gevallen waarin steun werd teruggevorderd die in de betrokken periode in Polen was verleend, was het niet nodig geweest om opnieuw de procedure van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 te starten of een „nauwe samenwerking met de […] lidstaat" aan te gaan of zich te beroepen op het akkoord van de Poolse autoriteiten. De Commissie had dan simpelweg de vooraf vastgestelde rentevoet kunnen toepassen.

73 Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat de Commissie in haar brief van 7 juni 2006 de toepasselijke rentevoet enkel heeft vastgesteld voor het onderhavige geval en dat deze brief verzoeksters individueel betreft, aangezien zij een bedrag, vermeerderd met deze rente, moeten terugbetalen.

74 Uit al het bovenstaande volgt dat het beroep tegen de brief van 7 juni 2006 ontvankelijk is.

Ontvankelijkheid van het derde, het vierde en het zesde onderdeel van de conclusies

Argumenten van partijen

75 Volgens de Commissie zijn het derde, het vierde en het zesde onderdeel van de conclusies van verzoeksters (zie punt 28 hierboven) niet-ontvankelijk, daar zij buiten het bestek van de wettigheidstoetsing krachtens artikel 230 EG vallen. Met deze onderdelen van de conclusies wordt het Gerecht namelijk in wezen verzocht, bevelen te geven.

76 Verzoeksters antwoorden dat deze onderdelen van de conclusies niet voorbijgaan aan het „cassatiekarakter" van het beroep tot nietigverklaring, aangezien dit beroep impliceert dat een nieuwe beslissing wordt genomen in de zin van het arrest tot nietigverklaring.

Beoordeling door het Gerecht

77 Anders dan de Commissie stelt, wordt het Gerecht met het derde en het zesde onderdeel van de conclusies niet verzocht, bevelen te geven aan de Commissie. Het zesde onderdeel van de conclusies strekt namelijk tot verwijzing van de Commissie in de kosten en is dus ontvankelijk.

78 Met het derde onderdeel van de conclusies verzoeken verzoeksters het Gerecht subsidiair, te „verklaren" dat de Republiek Polen niet verplicht is de steun terug te vorderen. Aangezien daarvoor geen rechtsgrondslag in het Verdrag bestaat, is het Gerecht onbevoegd om kennis te nemen van dit onderdeel van de conclusies. Het is dus niet-ontvankelijk.

79 Met het vierde onderdeel van de conclusies verzoeken verzoeksters het Gerecht met name de kwestie van de rente terug te verwijzen naar de Commissie voor een nieuwe beslissing. In repliek en ter terechtzitting hebben verzoeksters evenwel opgemerkt dat zij met dit onderdeel van de conclusies alleen hebben gewezen op een logisch gevolg van het arrest ingeval het in dit onderdeel van de conclusies geformuleerde verzoek tot nietigverklaring zou worden toegewezen, welk gevolg overigens reeds blijkt uit artikel 233, lid 1, EG. Het heeft dus geen autonome betekenis.

Ten gronde

80 In zaak T-273/06 dragen verzoeksters ISD en IUD zes middelen voor: kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten en schending van hun recht om opmerkingen te maken, van het vertrouwensbeginsel en van protocol nr. 8, artikel 14 van verordening 659/1999 en verordening nr. 794/2004. In zaak T-297/06 voert MH vier middelen aan, die in wezen overeenkomen met die in zaak T-273/06, behalve dat het tweede en het derde middel zijn weggelaten.

Middel inzake schending van protocol nr. 8

— Argumenten van partijen

81 Verzoeksters herinneren er om te beginnen aan dat de Commissie in punt 108 van de beschikking heeft vastgesteld dat de artikelen 87 EG en 88 EG normaal geen betrekking hebben op steun die vóór de toetreding is verleend en na de toetreding niet meer van toepassing is. Ter rechtvaardiging van haar bevoegdheid geeft de Commissie dus een uitlegging van punt 6, derde alinea, van protocol nr. 8 die niet in overeenstemming is met het doel ervan.

82 In de eerste plaats stellen verzoeksters dat protocol nr. 8, met uitzondering van punt 4, sub b, niet alleen niet ziet op ondernemingen die niet zijn genoemd in bijlage I bij dit protocol, maar dat dit punt a contrario derden de mogelijkheid verleent de activa over te nemen van een niet in bijlage I genoemde vennootschap die herstructureringssteun heeft ontvangen. Doel van protocol nr. 8 is namelijk te voorkomen dat steun die aan een van de begunstigde ondernemingen is verleend, wordt gecumuleerd met andere staatssteun of aan een derde wordt overgedragen. Protocol nr. 8 kan dus geen rechtsgrondslag vormen voor de vaststelling van de beschikking door de Commissie.

83 In de tweede plaats merken verzoeksters op dat het in het internationale recht bevestigde vermoeden van niet-retroactiviteit en het „beginsel van voorzienbaarheid" meebrengen dat een tekst slechts met terugwerkende kracht kan worden toegepast wanneer een regel zulks uitdrukkelijk toestaat en de periode van retroactieve werking van de betrokken tekst nauwkeurig aangeeft. De tekst van punt 6, derde alinea, van protocol nr. 8 voorziet evenwel niet uitdrukkelijk in terugwerkende kracht. Bijgevolg is hij niet van toepassing op staatssteun die vóór de vaststelling ervan aan niet in bijlage I genoemde ondernemingen is verleend.

84 Het enige element in protocol nr. 8 dat zou kunnen wijzen op terugwerkende kracht, is de stelselmatige verwijzing naar de periode van 1997 tot 2003, die verband houdt met het totaalbedrag van de steun die kan worden verleend (punt 6) of met de netto-capaciteitsvermindering die de Republiek Polen moet bereiken (punt 7). Dat betekent dat voor de berekening van toekomstige steun die na de inwerkingtreding van protocol nr. 8 aan de begunstigde ondernemingen zal worden verleend, met terugwerkende kracht rekening zal moeten worden gehouden met de reeds verleende steunbedragen, maar niet dat eerdere steun met terugwerkende kracht als onrechtmatig mag worden beschouwd.

85 In de derde plaats heeft de Commissie „afbreuk gedaan aan de bevoegdheid ratione temporis van andere instellingen". Alleen de Associatieraad en de Raad zijn namelijk bevoegd om te beslissen over de conformiteit van het Poolse herstructureringsprogramma met de vereisten van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2. Bij een geschil over de toepassing van de Europa-Overeenkomst hadden de gemeenschapsinstellingen zich tot de Associatieraad kunnen wenden. De Commissie heeft dat nagelaten toen zij erachter kwam dat HCz staatssteun had gekregen. Met de inleiding van een onderzoek naar de betrokken steun heeft zij zich ten onrechte een controlebevoegdheid toegeëigend, zodat haar beschikking nietig dient te worden verklaard wegens onbevoegdheid.

86 In de vierde plaats verwijten verzoeksters de Commissie dat zij bij de toepassing van protocol nr. 8 het beginsel van gelijke behandeling heeft geschonden. Hoewel HCz niet formeel failliet is verklaard, is de procedure tot herstructurering ervan economisch gezien vergelijkbaar met een faillissement. HCz en ISD (alsook IUD) hebben evenwel — zowel juridisch, wat HCz betreft, als feitelijk, wat ISD (en IUD) betreft — een ander

behandeling gekregen dan die waarin punt 4, sub b, van protocol nr. 8 voor de failliete vennootschap respectievelijk de derde overnemer voorziet.

87 In zaak T-297/06 komt verzoekster ook op tegen artikel 4 van de beschikking. Zij stelt dat de Commissie onbevoegd was om de wijziging van het Poolse „nationale herstructureringsprogramma" te laten afhangen van de voorwaarde dat deze wijziging geen enkele staatssteun en geen enkele verhoging van de productiecapaciteit inhield. Bovendien heeft de Commissie punt 10 van protocol nr. 8 kennelijk onjuist uitgelegd, aangezien dit laatste de Commissie geen discretionaire bevoegdheid verleent om een lidstaat te verbieden, in het kader van zijn „nationaal herstructureringsprogramma" te voorzien in steun die verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

88 De Commissie betwist deze argumenten.

— Beoordeling door het Gerecht

89 Met hun middel inzake schending van protocol nr. 8, dat in de eerste plaats moet worden onderzocht, daar het de rechtsgrondslag van de beschikking betreft, betwisten verzoeksters in wezen de toepasselijkheid ratione temporis en ratione personae van de gemeenschapsregels inzake staatssteun en de bevoegdheid van de Commissie om de naleving ervan in de periode vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Europese Unie te controleren.

90 Inzake de toepasselijkheid ratione temporis van de gemeenschapsregels inzake staatssteun staat tussen partijen vast dat de artikelen 87 EG en 88 EG in beginsel niet van toepassing zijn op vóór de toetreding verleende steun die na de toetreding niet langer van toepassing is.

91 De Commissie baseert zich evenwel op protocol nr. 8 als lex specialis om haar bevoegdheid te staven. Het Gerecht merkt op dat deze regeling in verschillende opzichten verschilt van de algemene regeling van het EG-Verdrag en bijlage IV bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond (PB 2003, L 236, blz. 797; hierna: „bijlage IV bij de Toetredingsakte"). Zo zijn overeenkomstig punt 1 van protocol nr. 8 een aantal steunmaatregelen van de Republiek Polen voor de herstructurering van specifieke sectoren van de Poolse ijzer- en staalindustrie, die normaal gesproken krachtens de artikelen 87 EG en 88 EG niet toelaatbaar zijn, verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard. Bovendien staat vast dat de overgangsregeling in bijlage IV bij de Toetredingsakte slechts de vóór de toetreding verleende staatssteun betreft die na de toetreding van toepassing blijft.

92 Nagegaan moet dus worden of de bepalingen van protocol nr. 8 de Commissie machtigden om haar controlebevoegdheid inzake staatssteun uit te breiden tot de litigieuze steun, en een afdoende rechtsgrondslag voor het verbod van deze steun vormden.

93 Dienaangaande dient eraan te worden herinnerd dat protocol nr. 8 verwijst naar de steun in de periode van 1997 tot 2003. Volgens dit protocol kan voor deze periode (namelijk vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Europese Unie) een beperkt bedrag aan herstructureringssteun worden verleend aan een aantal in bijlage 1 ervan genoemde ondernemingen en is elke andere staatssteun voor de herstructurering van de ijzer- en staalindustrie daarentegen verboden.

94 Punt 6, eerste alinea, van protocol nr. 8 bepaalt in het bijzonder dat de in de periode van 1997 tot 2003 uitgekeerde steun hoe dan ook in totaal niet hoger mag zijn dan 3 387 070 000 PLN. Voorts mag de Republiek Polen volgens punt 6, derde alinea, van protocol nr. 8 daarna geen verdere steun voor de herstructurering van de Poolse ijzer en

staalindustrie verlenen. Anders dan verzoekster stelt, kan protocol nr. 8 dus krachtens punt 6 ervan, dat de periode van 1997 tot 2003 betreft, met terugwerkende kracht worden toegepast.

95 Aangezien ten slotte ten tijde van de bekendmaking van protocol nr. 8 in september 2003 deze periode bijna was afgelopen, kan het argument van verzoeksters niet overtuigen dat deze verwijzing naar de periode van 1997 tot 2003 alleen betekent dat voor de berekening van toekomstige steun met terugwerkende kracht rekening zal moeten worden gehouden met de reeds verleende steunbedragen, maar dat eerdere steun niet met terugwerkende kracht als onrechtmatig mag worden beschouwd.

96 Protocol nr. 8 strekte er daarentegen toe een omvattende regeling op te zetten op grond waarvan steun kon worden verleend voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie, en beoogde niet alleen te voorkomen dat de begunstigde ondernemingen steun cumuleerden.

97 Protocol nr. 8 vormt dus een lex specialis ten aanzien van bijlage IV bij de Toetredingsakte en de artikelen 87 EG en 88 EG, die de controle op staatssteun die de Commissie krachtens het EG-verdrag verricht, uitbreidt tot steun die in de periode van 1997 tot 2003 is verleend ten gunste van de reorganisatie van de Poolse ijzer- en staalindustrie.

98 De andere argumenten van verzoeksters doen evenmin afbreuk aan de toepasselijkheid van protocol nr. 8.

99 Wat het argument inzake de toepasselijkheid ratione personae van protocol nr. 8 betreft, namelijk dat dit protocol niet van toepassing is op de niet in bijlage 1 ervan genoemde ondernemingen, dient te worden vastgesteld dat dit protocol de Poolse ijzer- en staalindustrie in haar geheel betreft, zodat verzoeksters per definitie daaronder begrepen zijn. In protocol nr. 8 wordt namelijk niet alleen — in punt 6, derde alinea — een totaalbedrag voor de steun opgelegd en bepaald dat iedere andere niet genoemde steun is uitgesloten, maar punt 3 ervan bepaalt ook uitdrukkelijk dat alleen de in bijlage 1 genoemde ondernemingen (begunstigde ondernemingen) staatssteun in het kader van het programma voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie mogen ontvangen. Indien werd aanvaard dat een niet in bijlage 1 genoemde onderneming vóór de toetreding ontvangen onbeperkte bedragen aan herstructureringssteun mag behouden zonder als tegenprestatie haar productievermogen te verminderen, zou protocol nr. 8 alle betekenis verliezen.

100 Wat het op punt 4, sub b, van protocol nr. 8 gebaseerde argument betreft dat alleen de begunstigde ondernemingen niet de activa van een niet in bijlage I genoemde failliet verklaarde onderneming mogen overnemen, dient te worden opgemerkt dat verzoeksters deze bepaling onjuist uitleggen. Dit punt betreft namelijk alleen begunstigde ondernemingen, zodat daaruit voor andere ondernemingen geen conclusies mogen worden getrokken. En ook al voorzag dit punt in de mogelijkheid voor een derde om de activa van een niet in bijlage I bij protocol nr. 8 genoemde failliete onderneming over te nemen, brengt dit geenszins mee dat deze derde niet verplicht is, door deze onderneming ontvangen onrechtmatige steun terug te betalen.

101 Dat de situatie van HCz kan worden vergeleken met die van een niet in bijlage I bij protocol nr. 8 genoemde failliete onderneming, is derhalve irrelevant. De desbetreffende grief inzake schending van het beginsel van gelijke behandeling bij de toepassing van protocol nr. 8 moet dus ook worden afgewezen. Bovendien is HCz geen begunstigde of failliete onderneming. Indien het middel inzake schending van het beginsel van gelijke behandeling werd toegewezen, zou dus in wezen afbreuk worden gedaan aan protocol nr. 8, dat als bron van primair recht deel uitmaakt van het EG-Verdrag.

102 Wat het argument betreft dat de Commissie haar bevoegdheid heeft overschreden, volstaat het eraan te herinneren dat punt 18 van protocol nr. 8 bepaalt dat, indien de Republiek Polen tijdens de herstructureringperiode bijkomende, onverenigbare overheidssteun heeft verleend aan de ijzer- en staalindustrie en in het bijzonder aan de begunstigde ondernemingen, de Commissie de passende maatregelen neemt om van de betrokken ondernemingen de terugbetaling te eisen van eventuele steun die is verleend zonder dat de in dit protocol bepaalde voorwaarden zijn nagekomen. Deze passende maatregelen omvatten controlemaatregelen op grond van artikel 88 EG. De Commissie was dus bevoegd om de naleving van protocol nr. 8 te controleren.

103 Wat ten slotte de argumenten inzake de onwettigheid van artikel 4 van de beschikking betreft, dient te worden vastgesteld dat de Commissie overeenkomstig punt 10 van protocol nr. 8 bevoegd is om alle andere wijzigingen in het algemene herstructureringsplan en de individuele plannen goed te keuren en dat zij in artikel 4 van de beschikking bepaalde voorwaarden heeft herhaald die reeds uit protocol nr. 8 blijken.

104 Bijgevolg moet het middel inzake schending van protocol nr. 8 worden afgewezen.

Middel inzake kennelijk onjuiste beoordeling

— Argumenten van partijen

105 Volgens verzoeksters zou de Commissie, indien zij de feiten juist had vastgesteld, de litigieuze steun als reeds terugbetaald hebben beschouwd, omdat de productiemiddelen van HCz zijn overgenomen tegen een prijs die overeenkomt met de marktprijs.

106 Het Hof heeft in een soortgelijke zaak namelijk geoordeeld dat wanneer een steunontvangende onderneming tegen de marktprijs is verkocht, de verkoopprijs de gevolgen van de vroegere steun weerspiegelt en de verkoper van deze onderneming het voordeel van de steun behoudt. In dat geval moet de vroegere situatie in de eerste plaats worden hersteld door de terugbetaling van de steun door de verkoper. Indien evenwel de uit de privatisering voortkomende bedragen uiteindelijk voor de staat waren bestemd, heeft deze de dubbele hoedanigheid van verkoper én steunverstrekker, zodat de vroegere situatie niet door de terugbetaling van de steun kan worden hersteld (arrest Hof van 20 september 2001, Banks, C-390/98, Jurispr. blz. I-6117, punten 78 en 79).

107 In casu heeft ISD de aandelen van HSCz overgenomen van TFS en de aandelen van MH en MH Plus alsook tien dochtermaatschappijen van HCz overgenomen van deze laatste, dit tegen een prijs die overeenkwam met de marktwaarde ervan. Met de verkoop behielden TFS en HCz, die volledig in handen van de Poolse staat waren, dus het voordeel van de litigieuze steun.

108 In repliek voegen verzoeksters hieraan toe dat IUD onder druk van de Poolse Staat een prijs heeft moeten bieden die aanmerkelijk hoger was dan in zijn aanvankelijk bod en zich bovendien sterk heeft moeten maken ten gunste van MH. In deze sterkmakingsverklaring werd evenwel expliciet erkend dat IUD het recht had om beroep in te stellen tegen een eventuele beschikking van de Commissie waarbij de terugvordering van de steun werd gelast.

109 Verzoeksters erkennen de recente ontwikkelingen in het verlengde van het hierboven in punt 106 aangehaalde arrest Banks in het arrest van het Hof van 29 april 2004, Duitsland/Commissie (C-277/00, Jurispr. blz. I-3925; hierna: „arrest SMI") en het arrest van het Gerecht van 19 oktober 2005, CDA Datenträger Albrechts/Commissie (T-324/00, Jurispr. blz. II-4309). Deze rechtspraak heeft volgens verzoeksters evenwel tot gevolg dat wanneer de begunstigde deel is gaan uitmaken van de groep van de koper, de terugvordering van de steun van de begunstigde ook een economische invloed zal hebben op de koper, die in voorkomend geval het steunbestanddeel reeds heeft terugbetaald door de betaling van de marktprijs. Indien de verkoper van het

aandelenpakket bovendien de staat zelf is, die de betrokken steun moet terugvorderen, krijgt deze staat tweemaal de steun terug.

110 Volgens de Commissie moet dit middel zonder voorwerp worden geacht, aangezien verzoeksters een punt betwisten dat niet in de beschikking staat.

— Beoordeling door het Gerecht

111 Ter beoordeling van het argument dat ISD de activa van HCz tegen de marktprijs heeft overgenomen, is het van belang twee etappes te onderscheiden. Eerst namen MH en MH Plus, twee 100 %-dochtermaatschappijen van HCz, de staalactiva en andere voor de productie noodzakelijke activa over van HCz (asset deal). Vervolgens verkocht HCz MH en MH Plus aan ZPD Steel (thans ISD), een 100 %-dochtermaatschappij van IUD (share deal).

112 Wat de „asset deal" betreft, staat vast dat MH en MH Plus aan HCz geen enkele prijs hebben betaald voor de overdracht van de activa van HCz aan deze afsplitsings-constructies. De vrees van de Commissie dat HCz na deze herstructurering een „lege schelp" zou worden, waardoor de onverenigbaar verklaarde steun niet meer zou kunnen worden teruggevorderd, hoewel er aanvankelijk aanzienlijke activa waren, was dus gegrond. Bijgevolg geeft alleen een plicht tot hoofdelijke terugbetaling de Republiek Polen de mogelijkheid iedere begunstigde onderneming aan te spreken.

113 Wat de „share deal" betreft, dient te worden vastgesteld dat de koop van MH en MH Plus door ISD, die bij de vaststelling van de beschikking overigens nog niet was voltooid, daarin niet is onderzocht. De beschikking heeft blijkens het dispositief en de considerans ervan namelijk alleen betrekking op de eerste etappe, dus op de overdracht van activa van HCz (asset deal).

114 Bovendien is het vaste rechtspraak dat in het kader van een beroep tot nietigverklaring de wettigheid van de bestreden beschikking moet worden getoetst aan de feitelijke en juridische gegevens op het ogenblik waarop de handeling is vastgesteld (zie arrest Hof van 7 februari 1979, Frankrijk/Commissie, 15/76 en 16/76, Jurispr. blz. 321, punt 7, en arrest SMI, aangehaald in punt 109, punt 39 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

115 Ten tijde van de vaststelling van de beschikking op 5 juli 2005 was HCz nog eigenaar van MH en MH Plus, aangezien de verkoop aan ISD eerst op 30 september 2005 plaatsvond. Deze latere verkoop van MH aan ISD laat de wettigheid van de beschikking evenwel onverlet. Gebeurtenissen na de vaststelling van de beschikking kunnen deze namelijk niet met terugwerkende kracht onwettig maken. Het onderhavige middel is dus niet ter zake dienend, daar verzoeksters opkomen tegen een verrichting die niet in de beschikking is beoordeeld.

116 Voor zover verzoeksters ISD en IUD zich baseren op het hierboven in punt 106 aangehaalde arrest Banks en op de hierboven in punt 109 aangehaalde arresten SMI en CDA Datenträger Albrechts/Commissie, is hun betoog dus irrelevant. In het arrest Banks onderzocht het Hof namelijk de mogelijkheid om terugbetaling van steun te vorderen na verkoop van de begunstigde onderneming. De daaropvolgende arresten SMI en CDA Datenträger Albrechts/Commissie betreffen situaties waarin de verkoop, anders dan in de onderhavige zaak, vóór de vaststelling van de terugvorderingsbeschikking plaatsvond.

117 Na de vaststelling van de beschikking tot terugvordering van de litigieuze steun moeten de Poolse autoriteiten in het kader van de toepassing van de beschikking bepalen hoe de terugbetaling dient te geschieden, alsook welk deel van het totaalbedrag door elk van de hoofdelijke schuldenaars moet worden terugbetaald.

118 Uit al het voorgaande volgt dat het middel inzake kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten moet worden verworpen.

Middel inzake schending van het recht opmerkingen in te dienen

— Argumenten van partijen

119 Volgens verzoeksters ISD en IUD wordt de litigieuze steun niet vermeld in de samenvatting van de inleidingsbeschikking, hoewel de Commissie kennis had van deze steun. De inleidingsbeschikking zet een aantal relevante juridische gegevens uiteen, maar zegt niets over steun zoals die welke in casu aan de orde is. IUD kon uit de betrokken tekst dus niet afleiden welke steun werd onderzocht. Bijgevolg wist IUD niet dat zij opmerkingen over de betrokken steun moest indienen. Zij kon dus niet haar bij artikel 88 EG en artikel 6 van verordening nr. 659/1999 verleende recht uitoefenen.

120 In repliek erkennen verzoeksters dat het in het Publicatieblad gepubliceerde verzoek opmerkingen in te dienen met name de periode vermeldt waarop de onderzoeksprocedure betrekking heeft. Deze inlichtingen zijn in de inleidingsbeschikking evenwel slechts te vinden in de in de oorspronkelijke taal (Pools) gepubliceerde versie en niet in de samenvatting. IUD dacht evenwel kennis te kunnen nemen van de inleidingsbeschikking op basis van de Engelse samenvatting.

121 De Commissie wijst deze argumenten van de hand. Zij merkt op dat de juridische beoordeling van de relevante feiten in het stadium van de inleiding van de onderzoeksprocedure noodzakelijkerwijs voorlopig is, maar dat uit de inleidingsbeschikking duidelijk blijkt dat zij zich afvroeg of er sinds 1997 geen andere steun aan HCz en HSCz was verleend.

— Beoordeling door het Gerecht

122 In de samenvatting van de inleidingsbeschikking, die HCz als mogelijke begunstigde van staatssteun aanwijst, wordt noch de litigieuze steun, noch de periode van 1997 tot 2003 vermeld.

123 Een samenvatting kan evenwel naar haar aard zelf niet alle inlichtingen van de inleidingsbeschikking bevatten. Bovendien blijkt duidelijk uit het in het Publicatieblad gepubliceerde verzoek opmerkingen in te dienen dat alleen de Poolse tekst authentiek is. Ten slotte is de inleidingsbeschikking gericht tot de Republiek Polen, die Pools als officiële taal heeft. Verzoeksters mochten dus niet enkel kennisnemen van de inleidingsbeschikking op basis van de Engelse samenvatting ervan. In hun eigen belang hadden verzoeksters deze beschikking moeten laten vertalen indien zij deze — ondanks het feit dat ISD een Poolse onderneming is — niet begrepen.

124 Wat de eigenlijke inleidingsbeschikking betreft, moet de onderzoeksfase van artikel 88, lid 2, EG volgens de rechtspraak de Commissie in staat stellen zich volledig te informeren over alle gegevens van de zaak (arrest Hof van 2 april 1998, Commissie/ Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punt 38).

125 Volgens artikel 6, lid 1, van verordening nr. 659/1999 behelst de inleidingsbeschikking een samenvatting van de relevante feiten en rechtspunten, een „eerste beoordeling" door de Commissie van de voorgestelde maatregel, alsook de redenen waarom getwijfeld wordt aan de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt. Bovendien worden de betrokken lidstaat en de andere belanghebbenden in deze beschikking uitgenodigd om opmerkingen in te dienen.

126 Blijkens de tekst van deze bepaling is het onderzoek van de Commissie noodzakelijkerwijs voorlopig. Bijgevolg kan van de Commissie niet worden verlangd dat zij in haar mededeling betreffende de inleiding van deze procedure een volledige analyse van de betrokken steun verricht. Wél moet zij haar onderzoek afdoende afbakenen, zodat het recht van de belanghebbenden om hun opmerkingen in te dienen niet wordt uitgehold [arrest Gerecht van 31 mei 2006, Kuwait Petroleum (Nederland)/Commissie, T-354/99, Jurispr. blz. II-1475, punt 85].

127 In casu blijkt duidelijk uit de punten 6, 32 en 51 van de inleidingsbeschikking, waarvan de tekst in het Pools in het Publicatieblad is gepubliceerd, dat de Commissie zich afvroeg of er sinds 1997 een aantal malen steun aan HCz en HSCz was verleend. In punt 6 stelt zij namelijk vast dat „[b]lijkens de thans beschikbare informatie HCz sinds het begin van de herstructureringsperiode in 1997 verschillende soorten staatssteun bleek te hebben gekregen". In punt 32 preciseert zij dat „[d]eze procedure alle steun aan HCz sinds 1 januari 1997 moet betreffen". Derhalve heeft zij de Poolse autoriteiten verzocht „[o]m gedetailleerde informatie over de bedragen en de bestemmingen van alle door [de Republiek] Polen sinds 1997 aan HCz verleende staatssteun" (punt 51).

128 Hoewel noch de herstructureringssteun noch het bedrag van 19 699 452 PLN uitdrukkelijk in de inleidingsbeschikking wordt vermeldt, blijkt niettemin duidelijk uit deze bewoordingen dat de Commissie een allesomvattende procedure heeft ingeleid, die betrekking had op alle steun die sinds 1997 aan HCz is verleend.

129 Uit het voorgaande vloeit voort dat de Commissie haar onderzoek in de inleidingsbeschikking voldoende heeft afgebakend om derde belanghebbenden in staat te stellen opmerkingen in te dienen. Dit middel moet dus worden afgewezen.

Middel inzake schending van het vertrouwensbeginsel

— Argumenten van partijen

130 Volgens verzoeksters ISD en IUD leidt het feit dat de Commissie de staatssteun die volgens de beschikking dient te worden ingetrokken, niet nauwkeurig in de inleidingsbeschikking heeft vermeld, ook tot onwettigheid van de beschikking wegens schending van het vertrouwensbeginsel. Hun gewettigd vertrouwen hield ook in dat IUD erop rekende dat de litigieuze steun overeenkomstig het hierboven in punt 106 aangehaalde arrest Banks als terugbetaald zou worden beschouwd en dat de vóór 2003 verleende steun naar behoren ter kennis van de Commissie was gebracht.

131 In het kader van het volgende middel voegen verzoeksters hieraan toe dat de Commissie bij hen de zekerheid had gewekt dat de door HCz ontvangen steun niet zou worden ingetrokken. Ook al werd geconcludeerd dat de litigieuze steun onrechtmatig was, is er in casu sprake van geheel uitzonderlijke omstandigheden. Nadat de Commissie in de toelichting bij haar voorstel van 26 mei 2003 voor een beschikking van de Raad had erkend dat de verlenging van de uitzonderingsbepaling van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 tot gevolg zou hebben dat de sinds de inwerkingtreding van de Europa-Overeenkomst verleende onrechtmatige steun retroactief zou worden gedekt, konden verzoeksters namelijk erop vertrouwen dat de Commissie niet de terugvordering van de door HCz ontvangen steun zou eisen. Zij merken op dat de litigieuze steun weliswaar niet was aangemeld in de zin van de artikelen 87 EG en 88 EG, maar wel „naar behoren was aangekondigd" volgens de relevante procedures van protocol nr. 2.

132 De Commissie betwist deze argumenten en stelt dat verzoeksters zich in casu niet kunnen beroepen op het vertrouwensbeginsel.

— Beoordeling door het Gerecht

133 Wat het gestelde gebrek aan nauwkeurigheid van de inleidingsbeschikking betreft, dient te worden verwezen naar het onderzoek van het vorige middel, waarin het Hof, na te hebben opgemerkt dat een dergelijke beschikking noodzakelijkerwijs voorlopig is, heeft geoordeeld dat de Commissie het onderzoek in de inleidingsbeschikking niettemin voldoende heeft afgebakend (zie punten 126-129 hierboven). Verzoeksters kunnen zich dus niet beroepen op schending van het vertrouwensbeginsel op grond van het feit dat in de inleidingsbeschikking niet uitdrukkelijk naar de litigieuze steun wordt verwezen.

134 Voor zover verzoeksters zich beroepen op het feit dat zij erop vertrouwden dat de litigieuze steun als terugbetaald zou worden beschouwd, dient te worden vastgesteld dat een dergelijk vertrouwen niet uit hoofde van het vertrouwensbeginsel kan worden beschermd. Verzoeksters zijn namelijk niet door een gemeenschapshandeling aangezet tot het nemen van een beslissing die vervolgens voor hen negatieve gevolgen heeft gehad (zie in die zin arrest Hof van 28 april 1988, Mulder, 120/86, Jurispr. blz. 2321, punt 24), en zij waren evenmin de adressaten van een gunstig administratief besluit van een gemeenschapsinstelling die door laatstgenoemde met terugwerkende kracht is ingetrokken (zie in die zin arrest Hof van 17 april 1997, de Compte/Parlement, C-90/95 P, Jurispr. blz. I-1999, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het hierboven in punt 106 aangehaalde Banks laat de wettigheid van de beschikking hoe dan ook onverlet (zie punt 116 hierboven).

135 Wat de stelling betreft dat de onrechtmatige steun retroactief is gedekt, dient eraan te worden herinnerd dat ondernemingen die steun genieten, in beginsel slechts een gewettigd vertrouwen in de rechtmatigheid van de steun kunnen hebben wanneer deze met inachtneming van de procedure van artikel 88 EG is toegekend, en dat een behoedzame ondernemer normaliter in staat moet zijn zich ervan te vergewissen of deze procedure is gevolgd (arrest Hof van 20 maart 1997, Alcan Deutschland, C-24/95, Jurispr. blz. I-1591, punt 25).

136 In casu staat vast dat de litigieuze steun niet is aangemeld. De steun is namelijk toegekend op een ogenblik dat de Republiek Polen nog geen lid van de Europese Unie was. Hij kon dus niet volgens de procedure van artikel 88 EG worden aangemeld.

137 Volgens verzoeksters is de litigieuze steun „naar behoren aangekondigd" volgens de relevante procedures van protocol nr. 2. Dienaangaande herinnert het Gerecht eraan dat artikel 8 van protocol nr. 2 een algemeen verbod heeft ingesteld op overheidssteun in welke vorm ook, behoudens de uitzonderingen die uit hoofde van het EGKS-Verdrag zijn toegestaan. Dit artikel voorziet ook in een uitzondering voor herstructureringssteun ten behoeve van EGKS-ijzer- en staalproducten, die evenwel aan bepaalde voorwaarden en procedures was onderworpen.

138 Deze procedures kunnen bij verzoeksters evenwel geen gewettigd vertrouwen hebben gewekt. Met hun verklaring dat de litigieuze steun „naar behoren is aangekondigd" volgens de procedures van protocol nr. 2, lijken verzoeksters namelijk te verwijzen naar besluit 2003/588. In dit besluit heeft de Raad vastgesteld dat het herstructureringsprogramma en de bedrijfsplannen die de Republiek Polen op 4 april 2004 aan de Commissie had voorgelegd, voldeden aan de vereisten van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2. Het bedrijfsplan voor HCz is evenwel niet aan de Commissie voorgelegd. Bijgevolg valt het niet onder de bij besluit 2003/588 verleende goedkeuring.

139 Met betrekking tot de toelichting van de Commissie bij haar voorstel voor voormeld besluit van de Raad, volgens welke de verlenging van de uitzonderingsbepaling van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 tot gevolg zou hebben dat alle sinds de inwerkingtreding van de Europa-Overeenkomst verleende onrechtmatige steun retroactief zou worden gedekt, dient te worden vastgesteld dat deze bewoordingen niet zijn terug te vinden in het uiteindelijke besluit van de Raad. Een louter voorstel van de Commissie voor een besluit van de Raad kon bij verzoeksters evenwel geen gewettigd vertrouwen wekken.

140 Het middel inzake schending van het vertrouwensbeginsel moet dus worden verworpen.

Middel inzake schending van artikel 14 van verordening nr. 659/1999

— Argumenten van partijen

141 Verzoeksters herinneren eraan dat de Commissie volgens artikel 14, lid 1, van verordening nr. 659/1999 geen terugvordering van steun mag verlangen indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht. Met haar beschikking heeft de Commissie evenwel het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling geschonden.

142 Wat in de eerste plaats het vertrouwensbeginsel betreft, voeren verzoeksters de hierboven in punt 131 uiteengezette argumenten aan.

143 Wat in de tweede plaats het rechtszekerheidsbeginsel betreft, dit verzet zich volgens verzoeksters ertegen dat een instelling eist dat steun wordt ingetrokken, wanneer deze haar in het kader van een programma voor de herstructurering van de nationale ijzer- en staalindustrie ter kennis is gebracht en een andere instelling op haar voorstel dit programma verenigbaar met het gemeenschapsrecht heeft verklaard.

144 Wat in de derde plaats het beginsel van gelijke behandeling betreft, wijzen verzoeksters erop dat de Commissie twee groepen personen van wie de feitelijke situatie en rechtspositie niet wezenlijk verschillen — de in bijlage I bij protocol nr. 8 genoemde

ondernemingen, enerzijds, en de onderneming die HCz is opgevolgd, anderzijds — totaal verschillend heeft behandeld. De Republiek Polen moest de aan HCz verleende steun terugvorderen, terwijl de steun die was toegekend aan de in bijlage I genoemde ondernemingen, als verenigbaar met het Verdrag werd beschouwd.

145 De Commissie betwist deze argumenten en stelt met name dat de litigieuze steun nooit door de communautaire of Poolse autoriteiten op basis van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 is goedgekeurd.

— Beoordeling door het Gerecht

146 In het kader van dit middel stellen verzoeksters dat het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling — algemene beginselen van gemeenschapsrecht in de zin van artikel 14 van verordening nr. 659/1999 — zijn geschonden.

147 Wat in de eerste plaats de schending van het vertrouwensbeginsel betreft, dient te worden verwezen naar de conclusie die na het onderzoek van deze argumenten in het kader van het vorige middel is getrokken (punt 140 hierboven).

148 Wat in de tweede plaats de schending van het rechtszekerheidsbeginsel betreft, deze grief kan in het licht van voorgaande overwegingen evenmin worden aanvaard. Zoals hierboven is aangetoond, is het gedrag van de Commissie namelijk niet in strijd met besluit 2003/588, aangezien het bedrijfsplan voor HCz niet onder dit besluit valt. Bovendien staat vast dat bijlage I bij protocol nr. 8 de naam van de ondernemingen bevatte die staatssteun konden krijgen en dat HCz daarin niet werd genoemd.

149 Wat in de derde plaats de schending van het beginsel van gelijke behandeling betreft, dient te worden opgemerkt dat het feit dat HCz niet tot de begunstigde ondernemingen behoort, juist de reden is waarom een verschillende behandeling ten opzichte van laatstgenoemden gerechtvaardigd is. Voor zover protocol nr. 8 voorziet in een verschillende behandeling van de begunstigde ondernemingen en de ondernemingen die niet in bijlage I bij dit protocol worden genoemd, dient te worden vastgesteld dat dit protocol als bron van primair recht deel uitmaakt van het EG-Verdrag.

150 Uit al het voorgaande volgt dat het middel inzake schending van artikel 14 van verordening nr. 659/1999 moet worden afgewezen.

Middel inzake schending van verordening nr. 794/2004

— Argumenten van partijen

151 Ingeval het Gerecht voormelde middelen tot nietigverklaring ongegrond zou achten, zou het volgens verzoeksters artikel 3, lid 2, tweede alinea, van de beschikking, dat de berekening van de verschuldigde rente betreft, niettemin nietig moeten verklaren. De Commissie heeft namelijk het doel van de artikelen 9 en 11 van verordening nr. 794/2004, namelijk het herstel van de situatie zoals zij vóór de verlening van de onrechtmatige steun bestond (status quo ante), niet in acht genomen, door de betaling van rente op rente te eisen en door een referentievoet te kiezen die geen rekening hield met de werkelijke situatie op de Poolse markt tussen 1997 en 2004.

152 In de eerste plaats stellen verzoeksters dat naar Pools recht slechts rente verschuldigd is over het hoofdbedrag van de achterstallige belastingen en dat de belastingwetgeving niet voorziet in kapitalisatie van de over deze achterstallige belastingen verschuldigde rente. Bijgevolg is de situatie waarin de begunstigde ondernemingen worden geplaatst, niet dezelfde als vóór de steunverlening, maar minder gunstig.

153 In de tweede plaats gebeurde het tussen 1997 en 2004 zeer zelden dat ondernemingen langlopend (op vijf jaar of meer) extern kapitaal in de vorm van obligatie- of bankleningen in Poolse zloty kregen, zoals in detail is uiteengezet in het in bijlage A bij het verzoekschrift gevoegde advies. De ondernemingen kregen liever leningen in vreemde dan in nationale valuta, en de „voornaamste vreemde munt" in deze context was de Amerikaanse dollar.

154 De door de Commissie toegepaste rentevoet op Poolse staatsobligaties weerspiegelt niet correct het door HCz genoten voordeel. De toepassing van deze rentevoet op staatsobligaties leidt integendeel tot overwaardering van dit voordeel en de terugbetaling van de rente brengt de begunstigde ondernemingen in een minder gunstige situatie dan de status quo ante. In feite moet worden uitgegaan van een rentevoet tussen 4,24 en 7,51 %, terwijl de door de Commissie voorgestelde rentevoet varieert van 5,50 tot 19,70 %. Na de nietigverklaring van artikel 3, lid 2, tweede alinea, van de beschikking moet het Gerecht de kwestie van de rente terugverwijzen naar de Commissie voor een nieuwe beslissing die in de lijn ligt van bijlage A bij het verzoekschrift. Verzoeksters vatten tot slot de in bijlage A beschreven berekeningsprocedure samen en geven de resultaten voor de jaren 1997 tot 2006.

155 De Commissie wijst deze argumenten van de hand.

— Beoordeling door het Gerecht

156 Het laatste middel van verzoeksters betreft de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun. In deze context komen verzoeksters niet alleen op tegen de beschikking, maar ook tegen de brief van 7 juni 2006 waarbij de Commissie deze rentevoet heeft vastgesteld.

157 Wat de beschikking betreft, bepaalt de Commissie in artikel 3, lid 2, tweede alinea, ervan enkel dat het terug te betalen bedrag wordt verhoogd met de rente voor de hele periode vanaf de dag dat de litigieuze steun ter beschikking van HCz werd gesteld tot de dag dat deze werkelijk werd terugbetaald, en dat de rente wordt berekend overeenkomstig de bepalingen van hoofdstuk V van verordening nr. 794/2004. Voor zover verzoeksters de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun betwisten, is hun middel dus zonder voorwerp, want deze rentevoet wordt noch in het dispositief noch in de overwegingen van de beschikking vastgesteld.

158 Bovendien dient te worden opgemerkt dat de Commissie in punt 147 van de beschikking uitdrukkelijk heeft erkend dat, aangezien voor Polen geen vijfjaarlijkse interbancaire swaprente beschikbaar was voor de periode waarin de litigieuze steun werd verleend, het toe te passen rentetarief voor de terugbetaling ervan overeenkomstig artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 moet worden gebaseerd op een beschikbaar rentetarief dat geschikt voor deze periode wordt geacht.

159 Voor zover verzoeksters de methode voor de berekening van de rente in de beschikking betwisten, dient te worden opgemerkt dat de vaststellingen in artikel 3, lid 2, tweede alinea, van de beschikking louter declaratoir zijn, aangezien zij alleen verwijzen naar de relevante bepalingen van hoofdstuk V van verordening nr. 794/2004. De methode voor de berekening van de rente blijkt namelijk uit verordening nr. 794/2004 zelf. Verzoeksters werpen geen exceptie van onwettigheid tegen deze verordening op.

160 Wat de brief van 7 juni 2006 betreft, waarin de Commissie de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun heeft vastgesteld, stellen verzoeksters in wezen dat de door de Commissie gekozen referentievoet volledig voorbijgaat aan de omstandigheden zoals die toentertijd op de Poolse markt bestonden, en dat de rente niet op samengestelde grondslag mag worden berekend.

161 Deze grieven zijn evenwel ongegrond.

162 Wat de methode voor de vaststelling van de rentevoet betreft, bepaalt artikel 9, lid 4, van verordening 794/2004 enkel dat de rentevoet voor de terugbetaling van de steun „in nauwe samenwerking" met de betrokken lidstaat moet worden vastgesteld.

163 Blijkens de correspondentie tussen de Commissie en de Poolse autoriteiten, die eerstgenoemde na een vraag van het Gerecht heeft overgelegd, is de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun daadwerkelijk „in nauwe samenwerking" met de Republiek Polen vastgesteld. In hun brief van 13 maart 2006 hebben de Poolse autoriteiten immers voorgesteld om de rente op Poolse staatsobligaties met vijf respectievelijk tien jaar looptijd te gebruiken als rente voor de terugbetaling van de steun. Gelet op de toenmalige situatie op de Poolse kapitaalmarkt, die werd gekenmerkt door een zeer hoge, maar snel dalende rente, verzochten zij ook dat dit percentage jaarlijks zou worden aangepast en dat de rente niet op samengestelde grondslag zou worden berekend.

164 De Commissie heeft deze voorstellen in grote lijnen aanvaard. Weliswaar vond zij dat met het oog op de coherentie alleen de rente op obligaties met vijf jaar looptijd moest worden toegepast over de gehele periode van 1997 tot 2003, en niet twee verschillende rentevoeten, maar zij beschikte voor de vaststelling van de rentevoet overeenkomstig artikel 9, lid 4, van verordening 794/2004 over een bepaalde beoordelingsmarge. Verzoeksters hebben de keuze van één enkele rentevoet overigens niet betwist.

165 Wat de methode voor de toepassing van de rente en in het bijzonder de renteberekening op samengestelde grondslag betreft, heeft de Commissie het argument van de Republiek Polen van de hand gewezen. Artikel 11, lid 2, van verordening nr. 794/2004 preciseert evenwel uitdrukkelijk dat het rentepercentage op samengestelde grondslag wordt toegepast tot de datum waarop de steun is terugbetaald en dat over de rente die betrekking heeft op het voorgaande jaar, in elk volgend jaar rente verschuldigd is. Bovendien zijn de artikelen 9 en 11 van verordening 794/2004 krachtens artikel 13 ervan van toepassing op alle na de inwerkingtreding van deze verordening ter kennis gebrachte terugvorderingsbeschikkingen. Verordening 794/2004 was dus bij de vaststelling van de beschikking van toepassing, aangezien zij in mei 2004 in werking is getreden, zodat de Commissie niet anders kon dan vragen dat de rente op samengestelde grondslag werd berekend.

166 In deze omstandigheden en gelet op het feit dat de Poolse autoriteiten de litigieuze referentievoeten hebben voorgesteld, kan er niet van worden uitgegaan dat de Commissie haar verplichting om de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun in nauwe samenwerking met de Republiek Polen vast te stellen niet is nagekomen, een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt of deze rentevoet ten onrechte op samengestelde grondslag heeft toegepast.

167 Het middel inzake schending van verordening 794/2004 moet dus worden afgewezen.

168 Aangezien alle middelen van verzoekster zijn afgewezen, dient het beroep in zijn geheel te worden verworpen.

Kosten

169 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 verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Achtste kamer)

rechtdoende, verklaart:

1) De beroepen worden verworpen.

2) ISD Polska sp. z o.o. en Industrial Union of Donbass Corp. worden verwezen in de kosten.

Martins Ribeiro Papasavvas Dittrich

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 1 juli 2009.

ondertekeningen

Inhoud

Toepasselijke bepalingen . . . . . II - 2192

Feiten . . . . . II - 2200

Procesverloop en conclusies van partijen . . . . . II - 2205

In rechte . . . . . II - 2208

Ontvankelijkheid van de beroepen . . . . . II - 2208

Procesbevoegdheid . . . . . II - 2208

— Argumenten van partijen . . . . . II - 2208

— Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 2210

Laattijdigheid van het beroep . . . . . II - 2212

— Argumenten van partijen . . . . . II - 2212

— Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 2214

Ontvankelijkheid van het beroep tegen de brief van 7 juni 2006 . . . . . II - 2215

— Argumenten van partijen . . . . . II - 2215

— Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 2217

Ontvankelijkheid van het derde, het vierde en het zesde onderdeel van de conclusies . . . II - 2219

Argumenten van partijen . . . . . II - 2219

Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 2220

Ten gronde . . . . . II - 2221

Middel inzake schending van protocol nr. 8 . . . . . II - 2221

— Argumenten van partijen . . . . . II - 2221

— Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 2223

Middel inzake kennelijk onjuiste beoordeling . . . . . II - 2227

— Argumenten van partijen . . . II - 2227

— Beoordeling door het Gerecht . . . II - 2229

Middel inzake schending van het recht opmerkingen in te dienen . . . II - 2231

— Argumenten van partijen . . . II - 2231

— Beoordeling door het Gerecht . . . II - 2232

Middel inzake schending van het vertrouwensbeginsel . . . II - 2234

— Argumenten van partijen . . . II - 2234

— Beoordeling door het Gerecht . . . II - 2235

Middel inzake schending van artikel 14 van verordening nr. 659/1999 . . . II - 2237

— Argumenten van partijen . . . II - 2237

— Beoordeling door het Gerecht . . . II - 2238

Middel inzake schending van verordening nr. 794/2004 . . . II - 2239

— Argumenten van partijen . . . II - 2239

— Beoordeling door het Gerecht . . . II - 2241

Kosten . . . II - 2244