ARREST VAN HET HOF (Vierde kamer)

26 september 2013 *

„Hogere voorziening — Europees Fonds voor regionale ontwikkeling (EFRO) — Structurele bijstandsverlening van de Gemeenschap in de regio Martinique — Vermindering van financiële bijstand — Overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken — Overeenstemming van acties met bepalingen van de Unie — Coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken — Richtlijn 93/37/EEG — Artikel 2 — Begrip ‚rechtstreekse subsidie' — Begrip ‚inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding'"

In zaak C-115/12 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 1 maart 2012,

Franse Republiek, vertegenwoordigd door E. Belliard, N. Rouam en G. de Bergues als gemachtigden,

rekwirante,

andere partij in de procedure:

Europese Commissie, vertegenwoordigd door F. Dintilhac en A. Steiblytė als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster in eerste aanleg,

wijst HET HOF (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: L. Bay Larsen, kamerpresident, J. Malenovský, U. Lõhmus (rapporteur), M. Safjan en A. Prechal, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 maart 2013,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 18 april 2013,

het navolgende

* Procestaal: Frans.

Arrest

1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Franse Republiek om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 16 december 2011, Frankrijk/Commissie (T-488/10; hierna: „bestreden arrest"), waarbij is verworpen haar beroep tot nietigverklaring van besluit C(2010) 5229 van de Commissie van 28 juli 2010 houdende intrekking van een deel van de steun van het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling (EFRO) uit hoofde van het enkelvoudig programmeringsdocument van doelstelling 1 voor de structurele bijstandsverlening van de Gemeenschap in de regio Martinique, Frankrijk (hierna: „litigieus besluit").

Toepasselijke bepalingen

Verordening (EG) nr. 1260/1999

2 Artikel 12 van verordening (EG) nr. 1260/1999 van de Raad van 21 juni 1999 houdende algemene bepalingen inzake de Structuurfondsen (PB L 161, blz. 1) bepaalt onder het opschrift „Verenigbaarheid" het volgende:

„De door de fondsen [...] gefinancierde verrichtingen, moeten in overeenstemming zijn met het Verdrag en de op grond van het Verdrag vastgestelde besluiten, alsmede met het communautair beleid, met inbegrip van [...] het beleid inzake de plaatsing van overheidsopdrachten [...]."

Richtlijn 93/37/EEG

3 Richtlijn 93/37/EEG van de Raad van 14 juni 1993 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 199, blz. 54) is ingetrokken bij en vervangen door richtlijn 2004/18/EG van het Europees Parlement en de Raad van 31 maart 2004 betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor werken, leveringen en diensten (PB L 134, blz. 114), die op 31 januari 2006 in werking is getreden. Toch blijft, gelet op het tijdstip van de feiten, richtlijn 93/37 van toepassing op het onderhavige geding.

4 In artikel 1, sub a, van deze richtlijn worden „overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken" gedefinieerd als „schriftelijke overeenkomsten onder bezwarende titel die zijn gesloten tussen een aannemer, enerzijds, en een sub b omschreven aanbestedende dienst, anderzijds, en die betrekking hebben op de uitvoering dan wel het ontwerp alsmede de uitvoering van werken in het kader van een van de in bijlage II vermelde of sub c bepaalde werkzaamheden, dan wel op het laten uitvoeren met welke middelen dan ook van een werk dat aan de door de aanbestedende dienst vastgestelde eisen voldoet".

5 Artikel 2 van deze richtlijn luidt:

„1. De lidstaten nemen de nodige maatregelen opdat de aanbestedende diensten de bepalingen van deze richtlijn naleven of doen naleven, wanneer zij voor een opdracht voor de uitvoering van werken die door een andere instantie dan een aanbestedende dienst is geplaatst rechtstreeks voor meer dan 50 % subsidie verlenen.

2. Lid 1 heeft slechts betrekking op opdrachten die vallen onder klasse 50, groep 502, van de NACE-nomenclatuur en op opdrachten betreffende bouwwerken voor ziekenhuizen, inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding, school- en universiteitsgebouwen en gebouwen met een administratieve bestemming."

Voorgeschiedenis van het geding

6 De aan het onderhavige geding ten grondslag liggende feiten, zoals zij in de punten 1 tot en met 13 van het bestreden arrest zijn uiteengezet, laten zich als volgt samenvatten.

7 Bij beschikking C(2000) 3493 van 21 december 2000 keurde de Commissie het enkelvoudig programmeringsdocument voor de structurele bijstandsverlening van de Gemeenschap in de onder doelstelling 1 vallende regio Martinique, Frankrijk, in de periode van 1 januari 2000 tot en met 31 december 2006 goed, in welk document was voorzien in bijstand van het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling (EFRO) ten bedrage van 17 150 000 EUR uit hoofde van de maatregel „Directe steunverlening aan toeristische ondernemingen en andere marktdeelnemers in de toeristische sector".

8 In 2003 besloot de société martiniquaise des villages de vacances (hierna: „SMVV"), die het vakantiedorp Les Boucaniers van Club Méditerranée (hierna: „clubdorp Les Boucaniers") in Martinique exploiteert, tot renovatie en uitbreiding van dit vakantiedorp.

9 Op 3 augustus 2004 kende de conseil régional de la Martinique (regioraad van Martinique) een regionale subsidie van 2 492 750 EUR voor de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers toe. De opdrachtgever van dit project was de SMVV en de totale kosten werden op 49 981 446 EUR geraamd.

10 Bij beschikking C(2004) 4142 van 18 oktober 2004 stelde de Commissie de hoogte van de communautaire steun voor het project vast op 12 460 000 EUR.

11 Op 24 maart 2005 ondertekenden de regio Martinique en de SMVV in het kader van dit project een overeenkomst voor regionale ontwikkeling.

12 Van 25 juni tot en met 13 juli 2007 controleerde de Rekenkamer van de Europese Gemeenschappen het betrokken project. Bij brief van 11 februari 2008 ontving de Franse Republiek haar preliminaire controlebevindingen. De Rekenkamer stelde met name dat voor de renovatie en uitbreiding de procedure voor het plaatsen van overheidsopdrachten niet in acht was genomen en dat die procedure van toepassing was omdat dit project voor meer dan 50 % door aanbestedende diensten werd gefinancierd. Volgens de Rekenkamer werd het project, gelet op de EFRO-subsidie, de regionale subsidie en een overheidssubsidie van 16 690 000 EUR in de vorm van een belastingvrijstelling op grond van artikel 199 undecies B van de Franse Code général des impôts (algemeen belastingwetboek), voor 63,33 % met publieke middelen gefinancierd. De Rekenkamer verwees hierbij in het bijzonder naar artikel 2 van richtlijn 93/37.

13 Bij brief van 20 mei 2008 weersprak de Franse Republiek met name dat de betrokken belastingvrijstelling kon worden aangemerkt als rechtstreekse subsidie in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37. Voorts betoogde de Franse Republiek dat er bij de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers geen sprake was van werken betreffende inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in de zin van artikel 2, lid 2. Haars inziens vielen de renovatie en uitbreiding dus niet binnen de werkingssfeer van dat artikel.

14 Op 28 juli 2010 trok de Commissie bij het litigieuze besluit de gehele EFRO-bijdrage voor de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers in.

Beroep bij het Gerecht en bestreden arrest

15 Bij op 11 oktober 2010 ter griffie van het Gerecht ingediend verzoekschrift heeft de Franse Republiek verzocht om nietigverklaring van het gehele litigieuze besluit.

16 Ter ondersteuning van haar beroep heeft de Franse Republiek vier middelen aangevoerd. Het eerste middel betrof schending van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 voor zover de Commissie van oordeel was dat de geplaatste opdrachten voor de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers voor meer dan 50 % rechtstreeks door aanbestedende diensten gesubsidieerde opdrachten voor werken waren. Het tweede middel betrof schending van artikel 2, lid 2, van deze richtlijn voor zover de Commissie meende dat er bij de betrokken werken sprake was van een opdracht betreffende gebouwen voor inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in de zin van die bepaling. Volgens het derde middel had de Commissie niet aan haar motiveringsverplichting voldaan omdat zij niet duidelijk en ondubbelzinnig had aangegeven waarom de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers werken betreffende inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in de zin van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 waren. Volgens het subsidiair aangevoerde vierde middel had de Commissie het evenredigheidsbeginsel geschonden door op de EFRO-subsidie een correctie van 100 % toe te passen.

17 Het Gerecht heeft al deze middelen afgewezen en het beroep dus in zijn geheel verworpen.

18 Aangaande het eerste middel is het Gerecht om te beginnen, in de punten 25 tot en met 33 van het bestreden arrest, ingegaan op het op vaste rechtspraak inzake staatssteun gebaseerde argument van de Franse Republiek dat het begrip „subsidie” moet worden geacht uitsluitend betrekking te hebben op positieve prestaties.

19 Dienaangaande heeft het Gerecht in punt 27 van het bestreden arrest erop gewezen dat het begrip subsidie weliswaar wordt genoemd in de rechtspraak inzake staatssteun, bij de bepaling van wat staatssteun is, maar in die rechtspraak niet op die manier is omschreven.

20 Het heeft er in punt 28 van het bestreden arrest ook aan herinnerd dat bij de uitlegging van een bepaling van het recht van de Unie niet alleen rekening dient te worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en de doelstellingen die de regeling waarvan deze bepaling deel uitmaakt, nastreeft. In het volgende punt van dat arrest heeft het Gerecht erop gewezen dat richtlijn 93/37 ten doel heeft uit te sluiten dat aanbestedende diensten bij het plaatsen van opdrachten de voorkeur geven aan binnenlandse inschrijvers of gegadigden, en eveneens uit te sluiten dat de mogelijkheid bestaat dat een door de staat, de territoriale lichamen of andere publiekrechtelijke instellingen gefinancierde of gecontroleerde instelling zich door andere dan economische overwegingen laat leiden.

21 Wat meer in het bijzonder het door de wetgever van de Gemeenschap in artikel 2 van richtlijn 93/37 nagestreefde doel betreft, heeft het Gerecht er in de punten 30 en 31 van het bestreden arrest op gewezen dat met dit artikel wordt beoogd te voorkomen dat bepaalde aanbestedende diensten de regeling ter zake van overheidsopdrachten trachten te omzeilen door het aan particuliere instellingen over te laten om werkzaamheden te laten uitvoeren die in feite overheidsopdrachten betreffen en waarvoor die aanbestedende diensten rechtstreeks voor meer dan 50 % subsidie verlenen. Volgens het Gerecht is er in wezen geen verschil tussen het geval waarin een aanbestedende dienst zelf een overeenkomst sluit met een aannemer en het geval waarin hij rechtstreeks voor meer dan 50 % subsidie verleent voor een opdracht voor de uitvoering van werken die door een andere instantie dan hemzelf is geplaatst. Met artikel 2 wordt volgens het Gerecht dus beoogd te zorgen voor onpartijdige aanbestedingen wanneer overheidsinstanties een beslissende invloed hebben. Derhalve heeft het Gerecht in punt 32 van het bestreden arrest geoordeeld dat het begrip subsidie in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 een functionele en ruime uitlegging moet krijgen.

22 Het Gerecht heeft geconcludeerd dat de nuttige werking van richtlijn 93/37 niet volkomen zou zijn verzekerd indien de toepassing van het daarbij ingevoerde stelsel kon worden uitgesloten op de enkele grond dat de financiële lasten van een opdracht niet als gevolg van positieve prestaties van een

overheidsinstantie, maar als gevolg van belastingverlichtingen verminderen, alsook dat die belastingverlichtingen waardoor, net als bij positieve prestaties, de financiële lasten van een opdracht verminderen, niet buiten het begrip „subsidie" in de zin van artikel 2, lid 1, van de richtlijn vallen.

23 In de punten 34 en 35 van het bestreden arrest heeft het Gerecht verwezen naar andere handelingen van het recht van de Unie waarbij het begrip subsidie niet uitsluitend als een positieve prestatie is omschreven, en voorts het argument van de Franse Republiek afgewezen dat was gebaseerd op de voorstukken betreffende de oorspronkelijke invoering van de bepaling die artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 is geworden.

24 Vervolgens heeft het Gerecht, in de punten 36 en 37 van het bestreden arrest, de stelling van de Franse Republiek verworpen dat de betrokken belastingverlichtingen geen rechtstreeks karakter hebben, zoals in artikel 2, lid 1, is vereist. Het heeft daarbij gewezen op het feit dat de verlichtingen rechtstreeks betrekking hadden op de betrokken opdracht voor de uitvoering van werken en de daarvoor gedane investeringen.

25 Wat het tweede middel betreft, is het Gerecht om te beginnen, in de punten 42 tot en met 50 van het bestreden arrest, ingegaan op het betoog van de Franse Republiek dat de inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding van dat vakantiedorp slechts van ondergeschikt belang zijn en dat de werkzaamheden in wezen een hotel met horeca betroffen.

26 Na te hebben vastgesteld dat die werkzaamheden deel uitmaken van één enkel project dat ziet op de complete renovatie van het clubdorp Les Boucaniers, heeft het Gerecht er in punt 43 van het bestreden arrest op gewezen dat bij de beoordeling of de betrokken opdrachten voor de uitvoering van werken betrekking hadden op bouwwerken voor dergelijke inrichtingen, niet moet worden uitgegaan van de uitgevoerde werkzaamheden, maar van de bestemming van het clubdorp in zijn algemeenheid.

27 In punt 48 van het bestreden arrest heeft het Gerecht zich aangesloten bij de mening van de Commissie dat het clubdorp Les Boucaniers een allesomvattend concept met logies, horeca, sport-, recreatie- en vrijetijdsactiviteiten en gemeenschappelijke voorzieningen is. Het heeft vastgesteld dat zelfs indien de gronden en werknemers van het clubdorp Les Boucaniers hoofdzakelijk voor logies en horeca zouden worden ingezet, het clubdorp wordt gekenmerkt door deze activiteiten, die de kern van het concept van dit vakantiedorp zijn en een essentieel en daarmee noodzakelijk onderdeel ervan vormen. Het Gerecht heeft dan ook geconcludeerd dat het clubdorp Les Boucaniers als zodanig een inrichting voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in ruime zin is. Het heeft hieraan toegevoegd dat in casu niet hoeft te worden nagegaan wat er in de overeenkomsten voor de uitvoering van de betrokken werken wordt geregeld, maar moet worden onderzocht of het aan de orde zijnde project onder een van de categorieën van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 valt.

28 Vervolgens heeft het Gerecht in punt 50 van het bestreden arrest geoordeeld dat de door de Franse Republiek uitgevoerde uitsplitsing van de aan de werkzaamheden verbonden kosten, waaruit blijkt dat slechts 10,6 % van de kosten die verbonden waren aan de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers op inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding betrekking had, te restrictief was.

29 In de punten 53 en 54 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat de NACE-nomenclatuur irrelevant is voor de uitlegging van het begrip inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding als bedoeld in artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37.

30 Ten slotte heeft het Gerecht in punt 57 van het bestreden arrest geconcludeerd dat het begrip inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in de zin van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 niet impliceert dat er sprake is van een verband met de traditionele behoeften van overheidslichamen of taken van algemeen belang. Dienaangaande heeft het Gerecht in de punten 58

tot en met 64 van het bestreden arrest verklaard dat het betrokken begrip weliswaar deel uitmaakt van een limitatieve opsomming, maar niet zelf wordt begrensd door een of ander criterium en dat het functioneel en ruim moet worden uitgelegd zodat geen afbreuk wordt gedaan aan de nuttige werking van richtlijn 93/37. Volgens het Gerecht kan een restrictieve uitlegging van het begrip inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding niet in overeenstemming zijn met de doelstellingen van deze richtlijn.

31 Met betrekking tot het derde middel is het Gerecht in de punten 69 tot en met 71 van het bestreden arrest tot de conclusie gekomen dat, gelet op de in het litigieuze besluit en tijdens de administratieve procedure gegeven uitleg, de Commissie haar redenering rechtens genoegzaam heeft toegelicht.

32 Wat het vierde middel betreft, heeft het Gerecht in punt 74 van het bestreden arrest vastgesteld dat er bij de betrokken werkzaamheden sprake was van één enkel project, zodat de steun waarop de geconstateerde onregelmatigheid betrekking heeft, de volledige voor het project vastgelegde steun betreft. Hieruit volgt dat bij de gehele financiering van het project een onregelmatigheid had plaatsgevonden en dus voor de gehele financiële steun ten onrechte een beroep was gedaan op het EFRO. Het Gerecht heeft dan ook geconcludeerd dat de correctie niet hoefde te worden beperkt op grond van het evenredigheidsbeginsel.

Conclusies van partijen

33 De Franse Republiek verzoekt het Hof:

— het bestreden arrest in zijn geheel te vernietigen, en

— de zaak zelf af te doen en het litigieuze besluit nietig te verklaren, dan wel de zaak naar het Gerecht terug te verwijzen.

34 De Commissie verzoekt het Hof:

— het tweede onderdeel van het eerste middel en het eerste onderdeel van het derde middel van de hogere voorziening niet-ontvankelijk of, subsidiair, ongegrond te verklaren alsmede de hogere voorziening in haar geheel af te wijzen, en

— rekwirante te verwijzen in de kosten.

Hogere voorziening

35 Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert de Franse Republiek drie middelen aan.

Eerste middel: onjuiste rechtsopvatting wat de toepassing van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 betreft

Argumenten van partijen

36 Het eerste middel dat de Franse Republiek ter ondersteuning van haar hogere voorziening aanvoert, valt uiteen in twee onderdelen.

37 Met het eerste onderdeel van het eerste middel stelt deze lidstaat dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat maatregelen voor belastingverlichting konden worden aangemerkt als „subsidies” in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37.

38 Volgens de Franse Republiek is de door het Gerecht gegeven kwalificatie in strijd met de bewoordingen van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 en met de wil van de wetgever van de Unie dat het begrip subsidie tot positieve prestaties wordt beperkt. Ten eerste verwijt zij het Gerecht te zijn afgeweken van de traditionele, door het Hof op het gebied van staatssteun gehanteerde definitie van dit begrip. Bij gebreke van andersluidende aanwijzingen in de betrokken richtlijn moet het begrip, ter waarborging van het rechtszekerheidsbeginsel, op basis van de gangbare betekenis van het woord „subsidie" worden gedefinieerd. Ten tweede betoogt zij dat voor haar uitlegging pleit dat de uiteindelijke tekst van die bepaling afwijkt van de diverse voorstellen in de voorstukken, waarin met name sprake was van „deelnemen in de financiering" en niet van „subsidie verlenen". Ten derde voegt zij hieraan toe dat de door het Gerecht aangevoerde noodzaak om de nuttige werking van een bepaling te verzekeren, niet tot gevolg kan hebben dat die bepaling een functionele uitlegging krijgt die verder gaat dan de bewoordingen ervan.

39 Met het tweede onderdeel van het eerste middel voert de Franse Republiek aan dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat een belastingverlichting die specifiek was toegekend voor de betrokken opdracht voor de uitvoering van werken, rechtstreeks was in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37, hoewel die verlichting noch aan de opdrachtgever, noch aan de bouwdirectie, noch aan de exploitant of aan de eigenaar van de desbetreffende vestiging was toegekend.

40 Volgens deze lidstaat werden de aan de orde zijnde belastingverlichtingen verleend aan de vennoten, natuurlijke personen, van de vennootschappen onder firma die hadden geïnvesteerd in de opdracht voor de uitvoering van renovatie- en uitbreidingswerkzaamheden aan het clubdorp Les Boucaniers. Deze belastingverlichtingen hadden weliswaar een stimulerend effect op de investering, maar hebben niet rechtstreeks de aan de werkzaamheden verbonden lasten verlicht.

41 De Commissie betoogt dat het eerste onderdeel van het eerste middel ongegrond moet worden verklaard. Het tweede onderdeel moet niet-ontvankelijk dan wel, subsidiair, ongegrond worden verklaard.

Beoordeling door het Hof

42 Volgens artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 moeten aanbestedende diensten de bepalingen van deze richtlijn naleven wanneer zij voor een opdracht voor de uitvoering van werken die door een andere instantie dan een aanbestedende dienst is geplaatst, rechtstreeks voor meer dan 50 % subsidie verlenen.

43 Met het eerste onderdeel van het eerste middel stelt de Franse Republiek in wezen dat het begrip subsidie in de zin van die bepaling uitsluitend positieve subsidies omvat en dus geen betrekking kan hebben op belastingverlichtingen.

44 Aangezien dat begrip niet is gedefinieerd in richtlijn 93/37, moet het bij gebreke van een verwijzing naar het recht van de lidstaten autonoom en uniform worden uitgelegd, rekening houdend met de context van de bepaling en het doel van de bepaling waarin het is opgenomen (zie in die zin arrest van 19 juli 2012, Pie Optiek, C-376/11, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

45 De Franse Republiek betwist de door het Gerecht in de punten 29 tot en met 31 van het bestreden arrest gegeven uiteenzetting van de doelstellingen van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 niet, noch dat deze doelstellingen, zoals de advocaat-generaal in punt 43 van haar conclusie heeft opgemerkt, een ruime uitlegging van het begrip subsidie ondersteunen. Met haar betoog verwijt zij het Gerecht echter dat het, door dit begrip ruim en functioneel uit te leggen zodat het ook belastingverlichtingen omvat, verder gaat dan bij een teleologische uitlegging is toegestaan.

46 Evenwel betekenen de woorden „subsidie verlenen” in hun gangbare betekenis, anders dan de Franse Republiek stelt, gewoon dat een voordeel wordt verschaft. Dit begrip is dus in de regel niet beperkt tot positieve prestaties. Bovendien wordt aan deze uitlegging niet afgedaan door welke „traditionele” definitie dan ook van het begrip subsidie, waar door deze lidstaat naar wordt verwezen en die van toepassing zou zijn op het gebied van staatssteun.

47 Ook het betoog van de Franse Republiek dat de uitlegging van het Gerecht in strijd is met de wil van de wetgever van de Unie omdat geen rekening is gehouden met de ontstaansgeschiedenis van artikel 2 van richtlijn 93/37, kan niet worden aanvaard.

48 Dat er in deze bepaling sprake is van „subsidie verlenen” en niet van „deelnemen in de financiering”, de door de Commissie gebruikte woorden in haar voorstel voor artikel 1 bis van richtlijn 89/440/EEG van de Raad van 18 juli 1989 tot wijziging van richtlijn 71/305/EEG betreffende de coördinatie van de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken (PB L 210, blz. 1), dat correspondeert met artikel 2 van richtlijn 93/37, kan bij gebreke van andere aanwijzingen immers niet volstaan om daaruit af te leiden dat de wetgever van de Unie dat begrip wilde beperken tot uitsluitend positieve subsidies, dus met uitsluiting van belastingverlichtingen.

49 Vastgesteld moet dus worden dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat maatregelen voor belastingverlichting konden worden aangemerkt als subsidies in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37. Derhalve moet het eerste onderdeel van het eerste middel ongegrond worden verklaard.

50 Wat het tweede onderdeel van dit middel betreft, tracht de Franse Republiek, in tegenstelling tot hetgeen de Commissie stelt, niet om door het Gerecht in het bestreden arrest gedane feitelijke vaststellingen ter discussie te stellen, maar betwist zij zijn juridische kwalificatie daarvan, namelijk dat de toegekende belastingverlichtingen werden aangemerkt als „rechtstreekse” subsidieverlening in de zin van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37.

51 Blijkens vaste rechtspraak is het Hof bevoegd tot toetsing van de juridische kwalificatie (zie met name arrest van 1 juni 1994, Commissie/Brazzelli Lualdi e.a., C-136/92 P, Jurispr. blz. I-1981, punt 49), zodat moet worden geconcludeerd dat dit onderdeel van het eerste middel ontvankelijk is.

52 Ten gronde moet worden vastgesteld dat uit de bewoordingen van artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 duidelijk volgt dat het begrip „rechtstreekse subsidie” geen betrekking heeft op personen, maar op de betrokken werkzaamheden. Een enge uitlegging van dit begrip zou overigens tot gevolg hebben dat een aanbestedende dienst artikel 2 van richtlijn 93/37 kan omzeilen en zich aldus kan onttrekken aan de verplichtingen die krachtens deze richtlijn op hem rusten.

53 Het Gerecht heeft er in punt 36 van het bestreden arrest op gewezen dat de belastingverlichtingen rechtstreeks betrekking hadden op de betrokken opdracht voor de uitvoering van werken, niet strekten tot verlichting van bepaalde algemene lasten van de betrokken personen en door de Franse Republiek waren verleend ten behoeve van de renovatie en uitbreiding van het clubdorp Les Boucaniers, specifiek voor de uitvoering van die werkzaamheden.

54 Vastgesteld moet worden dat het Gerecht het rechtstreekse karakter van een subsidie als bedoeld in artikel 2, lid 1, van richtlijn 93/37 dus terecht aan de financiering van het project en de daarvoor gedane investeringen heeft gekoppeld.

55 Derhalve dient ook het tweede onderdeel van het eerste door de Franse Republiek aangevoerde middel te worden afgewezen, zodat dit middel ongegrond moet worden verklaard.

Tweede middel: onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht omdat het de inhoud van het litigieuze besluit onjuist heeft opgevat en zijn eigen motivering in de plaats heeft gesteld van die van de Commissie

Argumenten van partijen

56 Met haar tweede middel betoogt de Franse Republiek dat het Gerecht de inhoud van het litigieuze besluit onjuist heeft voorgesteld en zijn eigen motivering in de plaats heeft gesteld van die van de Commissie. Haars inziens bestaat de onjuiste voorstelling daarin dat de Commissie volgens het Gerecht niet van het karakter van de uitgevoerde werkzaamheden, maar van de bestemming van het clubdorp Les Boucaniers in zijn algemeenheid was uitgegaan ter bepaling of de opdracht voor de uitvoering van renovatie- en uitbreidingswerkzaamheden aan dit vakantiedorp binnen de werkingssfeer van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 viel.

57 In dit verband merkt de Franse Republiek op dat de Commissie pas tijdens de mondelinge behandeling voor het Gerecht heeft erkend dat niet moest worden uitgegaan van de in het clubdorp Les Boucaniers uitgevoerde werkzaamheden, maar van de bestemming van dit clubdorp in zijn algemeenheid.

58 De Commissie is van mening dat dit middel ongegrond is.

Beoordeling door het Hof

59 Met betrekking tot de vraag of sprake is van de onjuiste voorstelling die de Franse Republiek ziet in de vaststelling van het Gerecht in punt 43 van het bestreden arrest dat de Commissie was nagegaan of artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 van toepassing was toen zij in het litigieuze besluit het project van de complete renovatie van het clubdorp Les Boucaniers onderzocht, en dat de Commissie daarbij niet van de uitgevoerde werkzaamheden, maar van de bestemming van dit clubdorp in zijn algemeenheid was uitgegaan, is het vaste rechtspraak van het Hof dat een onjuiste voorstelling duidelijk uit de stukken van het dossier moet blijken, zonder dat een nieuwe beoordeling van de feiten en de bewijzen hoeft te worden verricht (zie met name arrest van 6 april 2006, General Motors/Commissie, C-551/03 P, Jurispr. blz. I-3173, punt 54).

60 Ook al kan aan het litigieuze besluit de door de Franse Republiek voorgestane uitlegging worden gegeven, dat betekent nog niet dat het Gerecht met zijn afwijkende beoordeling de inhoud ervan onjuist heeft voorgesteld (zie in die zin arrest van 10 februari 2011, Activision Blizzard Germany/Commissie, C-260/09 P, Jurispr. blz. I-419, punt 54).

61 Bij gebreke van gegevens waaruit blijkt dat de door het Gerecht gegeven uitlegging van het litigieuze besluit inhoudelijk onjuist is, is er geen aanleiding om te oordelen dat bij deze uitlegging een onjuiste voorstelling is gegeven of de eigen motivering in de plaats van de motivering van dat besluit is gesteld.

62 Hieruit volgt dat het tweede middel ongegrond moet worden verklaard.

Derde middel: onjuiste rechtsopvatting wat de toepassing van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 betreft

Argumenten van partijen

63 Met haar derde middel, dat uit twee onderdelen bestaat, betwist de Franse Republiek dat de opdracht voor de uitvoering van renovatie- en uitbreidingswerkzaamheden aan het clubdorp Les Boucaniers werd aangemerkt als opdracht betreffende bouwwerken voor een inrichting voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in de zin van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37.

64 Wat het eerste onderdeel van het derde middel betreft, stelt de Franse Republiek dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat het begrip inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding in artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 ruim moest worden uitgelegd, in de zin dat het niet beperkt is tot inrichtingen die voldoen aan de traditionele behoeften van overheidslichamen, dat wil zeggen aan de collectieve behoeften van de gebruikers ervan.

65 Volgens de Franse Republiek vloeit de door haar voorgestane beperking, die weliswaar niet uitdrukkelijk wordt genoemd in artikel 2, lid 2, van de richtlijn, voort uit een systematische uitlegging van deze bepaling aan de hand van haar bewoordingen, haar doel en de andere categorieën opdrachten die zijn vermeld. Zij wijst erop dat artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 ertoe strekt dat de regels van de richtlijn worden toegepast op opdrachten voor de uitvoering van werken waarvoor een reëel gevaar bestaat dat die regels door aanbestedende diensten worden omzeild. Volgens deze lidstaat bestaat dat gevaar alleen voor opdrachten betreffende inrichtingen die voldoen aan de collectieve behoeften van de gebruikers. Alle andere categorieën opdrachten in artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 hebben immers gemeen dat zij betrekking hebben op gebouwen die aan deze behoeften voldoen.

66 Volgens de Commissie is het eerste onderdeel van het derde middel niet-ontvankelijk omdat het strekt tot wijziging van het voorwerp van het geding voor het Gerecht.

67 Subsidiair stelt de Commissie dat het eerste onderdeel ongegrond is.

68 Met het tweede onderdeel van dit middel betoogt de Franse Republiek dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat het begrip „opdrachten voor de uitvoering van werken" in de zin van artikel 2 van richtlijn 93/37 los van het begrip „overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken" in de zin van artikel 1, sub a, van deze richtlijn moest worden uitgelegd en dat de Commissie artikel 2, lid 2, van de richtlijn dus niet had geschonden door ervan uit te gaan dat de aan de orde zijnde opdracht voor de uitvoering van werken binnen de werkingssfeer van deze bepaling viel, hoewel deze opdracht het rechtstreekse economische belang van de aanbestedende dienst niet diende.

69 Volgens de Franse Republiek moet het begrip „opdrachten voor de uitvoering van werken" in de zin van artikel 2 van richtlijn 93/37 worden uitgelegd in het licht van het begrip „overheidsopdracht voor de uitvoering van werken", dat impliceert dat een dergelijke opdracht in het rechtstreekse economische belang van de aanbestedende dienst wordt uitgevoerd (arrest van 25 maart 2010, Helmut Müller, C-451/08, Jurispr. blz. I-2673, punten 50-52). Deze lidstaat stelt dat de opdracht voor de renovatie van het clubdorp Les Boucaniers niet kan worden geacht een dergelijk economisch belang te dienen op de enkele grond dat deze renovatie bijdraagt aan de toeristische en economische ontwikkeling van Martinique. Artikel 2 van deze richtlijn ziet uitsluitend op opdrachten voor de uitvoering van werken die indien zij door een aanbestedende dienst waren gegund, overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken in de zin van artikel 1, sub a, van de richtlijn zouden zijn.

70 De Commissie concludeert tot afwijzing van dit onderdeel.

Beoordeling door het Hof

71 Met betrekking tot de door de Commissie aangevoerde niet-ontvankelijkheid van het eerste onderdeel van het derde middel volgt uit vaste rechtspraak dat wanneer een partij een middel dat zij voor het Gerecht niet heeft aangevoerd, voor het eerst voor het Hof zou mogen aanvoeren, zij bij het Hof, dat een beperkte bevoegdheid in hogere voorziening heeft, een geschil aanhangig zou mogen maken met een ruimere strekking dan het geschil waarvan het Gerecht kennis heeft genomen, en dat in hogere

voorziening het Hof enkel bevoegd is om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven ten aanzien van de middelen die voor de rechter in eerste aanleg zijn aangevoerd (arrest van 1 februari 2007, Sison/Raad, C-266/05 P, Jurispr. blz. I-1233, punt 95 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

72 Evenwel blijkt duidelijk uit de aan het Hof overgelegde stukken dat de Franse Republiek het begrip collectieve behoeften van de gebruikers en het begrip traditionele behoeften van overheidslichamen door elkaar heeft gebruikt, zowel in de procedure voor het Gerecht als in de hogere voorziening voor het Hof.

73 Hoewel, zoals de Commissie stelt, het begrip „collectieve behoeften van de gebruikers" in de procedure voor het Gerecht niet als zodanig is vermeld, blijkt uit punt 55 van het bestreden arrest dat het betoog van de Franse Republiek over het begrip „traditionele behoeften van overheidslichamen" zag op het feit dat uitsluitend „inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding die vrij toegankelijk en niet slechts exclusief voor particuliere klanten zijn" onder artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 vielen. Dat hangt inderdaad samen met de collectieve behoeften van de gebruikers.

74 Hieruit volgt dat het gebruik in de hogere voorziening van het begrip collectieve behoeften van de gebruikers niet leidt tot wijziging van het voorwerp van het geding voor het Gerecht, zodat het eerste onderdeel van het derde middel ontvankelijk is.

75 Ten gronde moet worden nagegaan of het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door niet te oordelen dat het begrip „inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding" in de zin van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37, beperkt was tot inrichtingen die voldoen aan de collectieve behoeften van de gebruikers.

76 Zoals het Gerecht in de punten 57 en 58 van het bestreden arrest in wezen heeft vastgesteld, vloeit een dergelijke beperking niet voort uit de bewoordingen van richtlijn 93/37 en evenmin uit de voorstukken ervan. In artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 wordt het begrip „inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding" immers op geen enkele manier gekwalificeerd.

77 Een dergelijke beperking van dit begrip kan ook niet worden afgeleid uit een systematische uitlegging van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37. Ook al zouden alle daarin genoemde categorieën opdrachten gemeen hebben dat zij betrekking hebben op gebouwen die mogelijk voldoen aan de collectieve behoeften van de gebruikers, uit deze enkele omstandigheid kan immers niet de conclusie worden getrokken dat het kunnen voldoen aan dergelijke behoeften een voorwaarde voor de toepassing van deze bepaling is.

78 Vastgesteld moet dus worden dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door niet ervan uit te gaan dat het begrip „inrichtingen voor sportbeoefening, recreatie en vrijetijdsbesteding" in de zin van artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 beperkt was tot inrichtingen die voldoen aan de collectieve behoeften van de gebruikers. Bijgevolg dient het eerste onderdeel van het derde middel ongegrond te worden verklaard.

79 Met betrekking tot het tweede onderdeel van dit middel moet worden vastgesteld dat punt 64 van het bestreden arrest, waar de Franse Republiek in dit onderdeel naar verwijst, integrerend deel uitmaakt van het oordeel van het Gerecht ten aanzien van het argument dat artikel 2, lid 2, van richtlijn 93/37 uitsluitend betrekking heeft op categorieën opdrachten die naar hun aard traditionele behoeften van overheidslichamen betreffen.

80 Het Gerecht heeft in punt 64 van het bestreden arrest terecht vastgesteld dat de wetgever van de Unie met artikel 2 van richtlijn 93/37 de werkingssfeer van deze richtlijn uitdrukkelijk heeft uitgebreid tot bepaalde gespecificeerde niet-overheidsopdrachten.

81 Artikel 2 van richtlijn 93/37 moet dus los van artikel 1, sub a, van deze richtlijn worden uitgelegd. Een andere uitlegging zou de werkingssfeer van artikel 2 van de richtlijn aanzienlijk beperken, hetgeen zou indruisen tegen het daarmee beoogde doel, namelijk het voorkomen van omzeiling.

82 Hieruit volgt dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat een met de „traditionele behoeften van overheidslichamen" samenhangende voorwaarde voor de toepassing van artikel 2 van richtlijn 93/37 niet voortvloeit uit de definitie van het begrip overheidsopdrachten voor de uitvoering van werken in artikel 1, sub a, van deze richtlijn.

83 Derhalve moet ook het tweede onderdeel van het derde middel worden afgewezen en dit middel in zijn geheel ongegrond worden verklaard.

84 Nu alle middelen van de Franse Republiek falen, dient de hogere voorziening in haar geheel te worden afgewezen.

Kosten

85 Krachtens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof over de kosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Volgens artikel 138, lid 1, van dit Reglement, dat ingevolge artikel 184, lid 1, daarvan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Franse Republiek in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten te worden verwezen.

Het Hof (Vierde kamer) verklaart:

1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

2) De Franse Republiek wordt verwezen in de kosten.

ondertekeningen