CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL S. ALBER

van 7 mei 2002 [1]

I — Inleiding

1. Het onderhavige verzoek van het Koninkrijk Spanje tot nietigverklaring is gericht tegen beschikking 98/693/EG van de Commissie van 1 juli 1998 betreffende de Spaanse steunregeling „Plan Renove Industrial" (augustus 1994-december 1996) voor de aanschaf van bedrijfsvoertuigen [om oude voertuigen te vervangen]. [2] De Commissie heeft de meeste steunmaatregelen onwettig en onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard en terugvordering van de toegekende steun bevolen.

II — De feiten en de bestreden beschikking

2. De Spaanse regering stelde op 28 juli 1994, zonder dit van tevoren bij de Commissie aan te melden, het „Plan Renove Industrial" (hierna: „Plan") vast ten gunste van natuurlijke personen, kleine en middelgrote ondernemingen (hierna: „KMO's"), regionale of lokale overheden en plaatselijke openbare diensten. De uitvoering van het stelsel werd bij overeenkomst van 27 september 1994 aan het Instituto de Crédito Oficial (Staatsinstituut voor krediet) overgedragen.

3. De gelaakte maatregel bestond in een rentesubsidie op kredieten met een looptijd van vier jaar, waarmee de aankoop of de huurkoop van bedrijfsvoertuigen tot ten hoogste 70 % kon worden gefinancierd. De maximale subsidie bedroeg 93 196 ESP per geleend miljoen, hetgeen overeenkwam met een subsidie van 6,5 % van de nettokoopprijs. De rentesubsidie werd voor de financiering van voertuigen van de volgende vijf categorieën verleend: opleggers en vrachtwagens van meer dan 30 ton (categorie A); bedrijfsvoertuigen van 12 tot 30 ton (categorie B); bedrijfsvoertuigen van 3,5 tot 12 ton (categorie C); van personenwagens afgeleide auto's, bestelwagens en bedrijfswagens tot 3,5 ton (categorie D); bussen en touringcars (categorie E).

4. Een voorwaarde voor de verkrijging van de subsidie bij de aankoop van een nieuw voertuig was dat tegelijkertijd een in Spanje sinds meer dan tien jaar (zeven jaar voor trekkende motorvoertuigen) geregistreerd

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

2 — PB L 329, blz. 23; hierna: „bestreden beschikking".

voertuig definitief uit het verkeer werd genomen. Het vervangende voertuig kon ook — binnen bepaalde grenzen — groter zijn dan het uit het verkeer genomen voertuig.

5. Tussen 9 februari 1995 en 20 februari 1996 verzocht de Commissie het Koninkrijk Spanje om inlichtingen over het Plan, waarover zij uit niet-officiële bron had vernomen. Het Koninkrijk Spanje beantwoordde deze verzoeken bij brieven van 6 maart 1995, 26 juli 1995 en 14 maart 1996.

6. Bij schrijven van 26 juni 1996 stelde de Commissie het Koninkrijk Spanje in kennis van haar besluit om de procedure van artikel 93, lid 2, EG-Verdrag (thans artikel 88 EG) in te leiden, en verzocht zij opmerkingen in te dienen.

7. Het Koninkrijk Spanje diende bij brief van 26 juli 1996 zijn opmerkingen in. Na een verzoek om aanvullende informatie van de Commissie van 19 december 1996 lichtte Spanje bij schrijven van 12 februari 1997 de Commissie nader in. Vervolgens verzocht de Commissie bij brief van 19 november 1997 om bijkomende inlichtingen inzake de ondernemingen die niet het verrichten van vervoerdiensten als hoofdactiviteit hadden en die alleen activiteiten ontplooiden op lokale markten. Bij brieven van 27 november 1997 en 20 februari 1998 verstrekte het Koninkrijk Spanje hierover inlichtingen.

8. Op 1 juli 1998 gaf de Commissie de bestreden beschikking, waarin zij in de eerste twee artikelen vaststelde dat de steun verleend aan regionale of lokale overheden en plaatselijke openbare diensten alsmede aan natuurlijke personen of aan KMO's die zich met andere activiteiten dan vervoer op uitsluitend lokale of regionale schaal bezighouden, geen staatssteun is in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. De volgende twee artikelen luiden:

„*Artikel 3*

Alle andere steunmaatregelen ten behoeve van natuurlijke personen of van kleine en middelgrote ondernemingen vormen staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag en zijn onwettig en onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

Artikel 4

Spanje moet de in artikel 3 bedoelde steunmaatregelen intrekken en de op grond daarvan uitgekeerde steun terugvorderen. Het bedrag van de steun wordt met inachtneming van de bepalingen van nationaal recht terugbetaald vermeerderd met de rente, die wordt berekend op basis van de referentievoeten die voor de beoordeling van regionale steunregelingen gelden en die loopt vanaf de dag waarop de steun is uitgekeerd tot de datum van effectieve terugbetaling."

III — Procesverloop en conclusies van partijen

9. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 25 september 1998, heeft het Koninkrijk Spanje krachtens artikel 173 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230 EG) beroep ingesteld.

10. Op 25 februari 1999 heeft de Confederación Española de Transporte de Mercancías (CETM) bij het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen beroep ingesteld tot nietigverklaring van de artikelen 3 en 4 van de bestreden beschikking (zaak T-55/99).

11. Bij beschikking van 25 januari 2000 heeft het Hof overeenkomstig artikel 47, derde alinea, van 's Hofs Statuut-EG de behandeling van de zaak geschorst tot de einduitspraak van het Gerecht in zaak T-55/99.

12. Bij arrest van 29 september 2000 heeft het Gerecht het beroep van CETM verworpen [3], waarna de procedure voor het Hof in de onderhavige zaak werd voortgezet.

13. Het Koninkrijk Spanje concludeert dat het het Hof behage:

— de artikelen 3 en 4 van de bestreden beschikking nietig te verklaren,

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

14. De Commissie concludeert dat het het Hof behage:

— het beroep te verwerpen,

3 — Arrest CETM/Commissie, Jurispr. blz. II-3207.

— het Koninkrijk Spanje te verwijzen in de kosten.

15. De argumenten van partijen zullen in het kader van de beoordeling in rechte worden weergegeven.

IV — Beoordeling in rechte

16. Het Koninkrijk Spanje voert tot staving van zijn beroep vijf middelen aan:

— schending van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 87 EG),

— schending van artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag,

— schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen,

— schending van het evenredigheidsbeginsel, voorzover terugvordering wordt gelast, en

— schending van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG) wegens onvoldoende motivering van de verplichting tot terugvordering.

A — *Schending van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag*

17. In het kader van dit middel voert de Spaanse regering twee grieven aan. Zij is van mening dat de Commissie de in het kader van het Plan genomen maatregelen in de bestreden beschikking ten onrechte als selectieve maatregelen ten gunste van bepaalde ondernemingen of producties heeft aangemerkt. Bovendien is zij van mening dat er noch vervalsing van de mededinging noch ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten plaatsvindt.

1) Geen begunstiging door het Plan van bepaalde ondernemingen of producties

a) Argumenten van partijen

aa) Koninkrijk Spanje

18. Volgens de Spaanse regering is de maatregel niet selectief, omdat niet van

tevoren vaststaat welke ondernemingen begunstigd worden. Het Plan legt veeleer abstracte criteria voor de subsidie vast waaraan zowel nationale als buitenlandse ondernemingen kunnen voldoen. Begunstigd worden alle KMO's, ongeacht de bedrijfstak waartoe zij behoren.

19. Ondernemingen uit andere lidstaten kunnen bedrijfsvoertuigen naar Spanje overbrengen, aldaar aanmelden, vervolgens uit het verkeer nemen en — met subsidie door het Plan — een voertuig ter vervanging aanschaffen. Zij kunnen ook een overeenkomst met de eigenaar van een in Spanje geregistreerd voertuig sluiten om dit voertuig uit het verkeer te nemen en zich zulks dan laten toeschrijven. In ieder geval verhinderen de voorwaarden van het Plan transportondernemingen uit andere lidstaten niet om aan het programma deel te nemen. De subsidie is echter voor buitenlandse ondernemingen vanwege de lagere rentevoeten in hun eigen landen niet aantrekkelijk. Het Plan compenseert tenslotte enkel het nadeel dat het verschil in rentevoeten voor Spaanse ondernemingen veroorzaakt.

20. De Spaanse regering wijst erop dat krachtens artikel 2.1, sub b, van de Overeenkomst inzake subsidies en compenserende maatregelen (WTO-GATT 1994)[4] een subsidie niet specifiek is, indien zij aan neutrale en horizontaal toepasselijke voorwaarden is gekoppeld, zoals dat het geval is met het Plan. Ook advocaat-generaal Darmon heeft in de zaak Sloman Neptun[5] verwezen naar het subsidiebegrip in de zin van het GATT.

21. Verder blijkt uit de rechtspraak dat er geen sprake is van selectiviteit, indien het voordeel voortkomt uit de aard of de opzet van het betrokken systeem.[6] Alle ondernemingen kunnen van het Plan profiteren. Uitgezonderd zijn, conform de opzet van het systeem, enkel grote ondernemingen, die echter niet dezelfde financieringsmoeilijkheden hebben als de KMO's.

bb) Commissie

22. De Commissie is van mening dat het Plan in het bijzonder twee criteria kent die het selectief maken. Enerzijds kunnen alleen die ondernemingen op de subsidie aanspraak maken die voor hun economi-

4 — Multilaterale handelsbesprekingen in het kader van de Uruguay-Ronde (1986-1994) — Bijlage 1A — PB L 336, blz. 156.

5 — Conclusie van 17 maart 1992 (arrest Hof van 17 maart 1993, C-72/91 en C-73/91, Jurispr. blz. I-887, 903, punten 31 e.v. en 46).

6 — Arresten Hof van 2 juli 1974, Italië/Commissie (173/73, Jurispr. blz. 709), en 9 december 1997, Tiercé Ladbroke/Commissie (C-353/95 P, Jurispr. blz. I-7007, punt 38), alsmede arresten Gerecht van 18 september 1995, Tiercé Ladbroke/Commissie (T-471/93, Jurispr. blz. II-2537, punt 62), en 27 januari 1998, Ladbroke Racing/Commissie (T-67/94, Jurispr. blz. II-1, punt 62).

sche activiteit bedrijfsvoertuigen nodig hebben, en anderzijds is de maatregel alleen op KMO's van toepassing.

23. Het is niet relevant dat niet van tevoren vaststaat welke ondernemingen begunstigd zullen worden. Het is voor de selectiviteit voldoende dat uitsluitend ondernemingen gesubsidieerd worden die bepaalde eigenschappen vertonen. Zo heeft het Hof maatregelen als steunmaatregelen aangemerkt die aan alle exporteurs in een lidstaat, onafhankelijk van hun grootte en de aard van de uitgevoerde producten, ten goede kwamen. [7]

24. De maatregel kan trouwens ook niet door de aard of de opzet van het betrokken systeem worden gerechtvaardigd. Spanje heeft niet aangetoond welke aan het systeem inherente factor de differentiatie rechtvaardigt. Het feit dat met de maatregel bepaalde doeleinden van economisch beleid worden nagestreefd, is in dit verband niet voldoende. Deze rechtvaardigingsgrond is alleen op fiscaal gebied geldig.

b) Beoordeling

25. Voorwaarde voor de kwalificatie van een maatregel als staatssteun is krachtens artikel 92, lid 1, EG-Verdrag dat deze maatregel bepaalde ondernemingen of bepaalde producties begunstigt.

26. Het is daarbij niet nodig dat van tevoren vaststaat wie precies de begunstigden zijn. Reeds uit de formulering van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag dat ook begunstiging van een productie voldoende is, volgt dat een abstracte omschrijving van de groep mogelijke ontvangers voldoende is om een maatregel als selectief aan te merken.

27. Indien men de redenering van de Spaanse regering ten einde voert, dan zouden op de wet gebaseerde steunregelingen of steunprogramma's nooit de voorwaarde voor staatssteun vervullen, omdat een kenmerk van zo'n regeling of programma juist is dat zij alleen abstracte criteria voor de bepaling van de groep begunstigden hanteren. Enkel de op grond van dergelijke algemene regelingen verleende steun kan daarentegen aan de maatstaf van artikel 92 EG-Verdrag worden getoetst. Het Hof heeft zich evenwel voortdurend beziggehouden met steunprogramma's en op de wet gebaseerde steunregelingen, zonder dat het de selectiviteit ervan in twijfel heeft getrokken, aangezien de mogelijke ontvangers alleen door abstracte criteria waren bepaald en niet met name waren genoemd. [8]

7 — De Commissie verwijst naar 's Hofs arresten van 10 december 1969, Commissie/Frankrijk (6/69 en 11/69, Jurispr. blz. 523), en 10 juni 1993, Commissie/Griekenland (C-183/91, Jurispr. blz. I-3131).

8 — Zie onder meer arresten van 8 november 2001, Adria-Wien Pipeline en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (C-143/99, Jurispr. blz. I-8365), met betrekking tot een bepaling van de Oostenrijkse wet inzake heffingen op energie; 19 september 2000, Duitsland/Commissie (C-156/98, Jurispr. blz. I-6857), met betrekking tot een bepaling van de Duitse wet inzake de inkomstenbelasting, en 17 juni 1999, België/Commissie (C-75/97, Jurispr. blz. I-3671) — Maribel-regeling.

28. Het feit dat een maatregel geen subsidie is in de zin van de WTO-overeenkomst inzake subsidies en compenserende maatregelen, is irrelevant voor de kwalificatie ervan als staatssteun krachtens artikel 92 EG-Verdrag. Weliswaar heeft advocaat-generaal Darmon in de zaak Sloman Neptun [9] in het kader van rechtsvergelijkende beschouwingen ook gerefereerd aan het begrip subsidie volgens de antisubsidiecode van het GATT, maar heeft hij daaruit geen dwingende gevolgen getrokken voor het gemeenschapsrecht. Niets verhindert echter de Gemeenschap in rechte een maatregel als staatssteun te kwalificeren die volgens de WTO-overeenkomst geen subsidie is, en dus in haar interne rechtsorde strengere maatstaven aan te leggen dan waartoe zij in de context van het volkenrecht verplicht is.

29. De in het Plan voorziene subsidie zou enkel dan niet selectief zijn in de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag, indien zij aan alle ondernemingen op het nationale grondgebied zonder onderscheid ten goede kwam. [10]

30. Zoals de Commissie terecht opmerkt, kunnen enkel die ondernemingen aanspraak maken op de subsidie die voor hun economische activiteit een bedrijfsvoertuig nodig hebben. Daardoor worden bepaalde sectoren, zoals de vrije beroepen, in de praktijk volledig van de subsidie uitgesloten.

31. Voorts leidt het Plan tot een verschillend niveau in begunstiging naargelang de bedrijfstakken. Aangezien er geen beperking per aanvrager voor het aantal gesubsidieerde voertuigen bestaat, kunnen ondernemingen in verschillende mate van het programma profiteren, afhankelijk van het belang van het vervoer voor hun sector.

32. Het Plan onderscheidt zich ook van een toegestane algemene maatregel door het feit dat uitsluitend natuurlijke personen, KMO's, regionale of lokale overheden en instellingen die diensten van algemeen openbaar belang verlenen, aanspraak op de subsidie kunnen maken. Hoewel het Plan erin voorziet om ook in uitzonderingsgevallen aan niet-KMO's subsidies te verlenen, is, zoals het Gerecht in zaak T-55/99 echter heeft vastgesteld, van deze mogelijkheid in de praktijk geen gebruik gemaakt. [11]

33. De vraag is of deze verschillen in behandeling gerechtvaardigd zijn op grond van de aard of de opzet van een algemeen systeem waarvan de maatregel deel uitmaakt. Het Hof heeft voor het eerst dit denkbeeld geopperd in de door Spanje genoemde zaak Italië/Commissie. [12] Vervolgens is dit argument vaak besproken, in

9 — Aangehaald in voetnoot 5, punten 46 en 63 e.v.

10 — Arrest Adria-Wien Pipeline en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, aangehaald in voetnoot 8, punt 35.

11 — Aangehaald in voetnoot 3, punten 46 en 47.

12 — Aangehaald in voetnoot 6, punten 33-35.

het bijzonder in verband met vermindering van belasting of verlichting van socialezekerheidsbijdragen. [13]

34. De feiten in de onderhavige zaak onderscheiden zich van de situaties in de aangehaalde zaken doordat de begunstiging niet in de vorm van een vrijstelling van een algemene last plaatsvindt, maar gewoon als voorkeursbehandeling van bepaalde ondernemingen op grond van overwegingen van milieu- en verkeersbeleid.

35. Dat de Spaanse regering met het Plan bepaalde beleidsdoeleinden nastreeft, maakt van de maatregel geen algemeen stelsel in het kader waarvan bepaalde daaraan inherente verschillen in behandeling plaatsvinden. [14] Van een algemeen stelsel, zoals bijvoorbeeld het belastingstelsel of het stelsel van socialezekerheidsbijdragen, kan pas dan sprake zijn wanneer het in beginsel alle binnenlandse ondernemingen omvat. Een onderneming die geen KMO is of geen bedrijfsvoertuig nodig heeft, valt echter niet onder het Plan.

36. Daar Spanje bovendien niets heeft aangevoerd waaruit zou blijken dat het Plan op zijn beurt deel uitmaakt van een of ander stelsel van hogere orde, kan het niet worden gerechtvaardigd op grond van een aan het stelsel inherent verschil in behandeling.

37. De eerste grief van het eerste middel moet derhalve worden afgewezen.

2) Geen vervalsing van de mededinging en geen ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer

a) Argumenten van partijen

aa) Koninkrijk Spanje

38. De Spaanse regering is van mening dat de maatregelen van het Plan geen vervalsing van de mededinging en evenmin ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer met zich brengen. Aangezien enkel KMO's worden gesubsidieerd en de omvang van de steun gering is, heeft het Plan geen merkbare uitwerking. Een en ander dient in aanmerking te worden genomen, ongeacht of de communautaire kaderregeling voor staatssteun aan KMO's en de daarin voorziene de-minimisregeling van toepassing zijn.

13 — Zie in voetnoot 6 aangehaalde arresten, alsmede arresten Adria-Wien Pipeline en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, aangehaald in voetnoot 8, punten 42 e.v., en België/Commissie, aangehaald in voetnoot 8, punten 34 e.v.

14 — Zie eveneens in voetnoot 3 aangehaald arrest CETM/Commissie, punt 53.

39. De Spaanse regering geeft in dit verband als toelichting dat de subsidie bij de aankoop van een bedrijfsvoertuig ten hoogste 3 341 ECU respectievelijk 6,5 % van de koopprijs bedroeg. De gesubsidieerde voertuigen maakten slechts 0,5 % uit van alle in Spanje geregistreerde voertuigen. Een groot deel van de begunstigden vervoert voor eigen rekening. Van de kopers van de grotere voertuigen (categorieën A en E) had 83 % de beschikking over één voertuig en 97 % over minder dan vijf. De gesubsidieerde ondernemingen oefenden hun activiteiten nauwelijks buiten Spanje uit.

40. Aangezien de subsidie aan de voorwaarde is gekoppeld om een ander voertuig uit het verkeer te nemen, is er geen toename van de vervoercapaciteit. De Spaanse regering heeft in de repliek echter aangegeven dat in 12,3 % van de gevallen het gesubsidieerde vervangingsvoertuig tot een hogere categorie behoorde dan het uit het verkeer genomen voertuig.

41. Bovendien heeft de Spaanse regering pas bij de repliek naar voren gebracht dat de bestreden beschikking geen voldoende motivering voor de ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen de lidstaten bevatte.

42. Het vervoer voor eigen rekening en het vervoer voor derden maken niet deel uit van dezelfde markt, zoals blijkt uit het onderscheid dat wordt gemaakt tussen de respectieve vergunningen. Degene die voor eigen rekening met een eigen bedrijfsvoertuig vervoert, biedt geen vervoerdiensten op de markt aan.

bb) Commissie

43. Preliminair merkt de Commissie op dat het voor schending van artikel 92 EG-Verdrag voldoende is dat vervalsing van de concurrentie dreigt. Overigens is de vervoersector een markt die pas kort geleden is geliberaliseerd en daarom bijzondere aandacht nodig heeft.

44. Zij legt de nadruk erop dat in de vervoersector reeds zeer geringe steun een vervalsing van de mededinging en een ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer met zich kan brengen, aangezien deze markt door structurele problemen en overcapaciteit wordt gekenmerkt. Daarom is ook de de-minimisregel niet van toepassing in deze sector. Bovendien bevordert het Plan de uitbreiding van de capaciteit.

45. Voorts verklaart de Commissie dat het vervoer voor eigen rekening en het vervoer voor derden één markt vormen, omdat de vervoerdiensten onderling verwisselbaar zijn. In dit verband heeft het Hof de Commissie vóór de mondelinge behandeling verzocht in haar pleidooi een standpunt in te nemen inzake het volgende: in

het kader van de controle op concentraties lijkt de Commissie bij de bepaling van de relevante markt in het algemeen geen rekening te houden met diensten voor eigen rekening. [15] Indien dit juist is, wordt de Commissie verzocht uit te leggen waarom zij in de onderhavige zaak in het kader van het toezicht op steunmaatregelen anders handelt.

46. Ter terechtzitting heeft de Commissie op dit punt verklaard dat voor de controle op concentraties en het toezicht op steunmaatregelen totaal verschillende beginselen gelden. Ook in het kader van de controle op concentraties wordt echter bij de bepaling van de voor de concentratie relevante markt rekening gehouden met diensten voor eigen rekening, voorzover deze met diensten van derden verwisselbaar zijn. [16]

15 — Beschikking 92/385/EEG van de Commissie van 28 april 1992 waarbij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (Zaak nr. IV/M.126 — Accor/Wagons-Lits) — [toepassing van] [v]erordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (PB L 204 blz.1); beschikking 93/9/EEG van de Commissie van 30 september 1992 waarbij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (Zaak nr. IV/M.214 — Du Pont/ICI) (PB 1993, L 7, blz. 13); beschikking 96/346/EG van de Commissie van 20 september 1995 inzake een procedure op grond van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (IV/M.553 — RTL/Veronica/Endemol) (PB 1996, L 134, blz. 32). De definitie van relevante markt werd bevestigd door het arrest van het Gerecht van 28 april 1999, Endemol/Commissie (T-221/95, Jurispr. blz. II-1299, punten 107 e.v.).

16 — Beschikking van de Commissie van 11 juli 2000 waarbij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (Zaak nr. IV/M.1943 — Telefonica/Endemol) op grond van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (PB C 235, blz. 6, punt 8) (met producties voor eigen rekening wordt alleen rekening gehouden indien zij niet op de markt kunnen worden aangeschaft. Indien de „in house"-producties echter te koop worden aangeboden op de markt voor televisieproducties, dan maken zij deel uit van de relevante markt); beschikking van de Commissie van 3 juli 2001 (COMP/JV.55 — Hutchison/RCPM/ECT, punt 71, te raadplegen op Internet op het adres www.europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/decisions/jv55_en.pdf).

47. Het intracommunautaire handelsverkeer wordt reeds ongunstig beïnvloed door het feit dat de concurrentiepositie van de Spaanse ondernemingen binnenslands wordt versterkt. Zelfs indien zij nauwelijks deelnemen aan het intracommunautaire vervoer en slechts geringe cabotagediensten in andere lidstaten verlenen, wordt het transportondernemingen uit andere lidstaten aldus toch moeilijker gemaakt om op de Spaanse markt door te dringen.

b) Beoordeling

48. Artikel 92, lid 1, EG-Verdrag verbiedt staatssteun die de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen en het intracommunautair handelsverkeer ongunstig beïnvloedt.

49. Bij de toetsing van de beoordelingen van de Commissie in de bestreden beschikking met betrekking tot deze voorwaarden dient men ermee rekening te houden, dat zij bij de toepassing van artikel 92 EG-Verdrag over een verregaande beoordelingsvrijheid beschikt. Het Hof kan derhalve zijn oordeel niet in de plaats van dat van de Commissie stellen, maar moet zich beperken tot het onderzoek of deze beoordeling niet is aangetast door een kennelijke beoor-

delingsfout dan wel misbruik van bevoegdheid. [17]

50. Bij de toepassing van artikel 92 EG-Verdrag kan de Commissie zich op richtsnoeren en mededelingen baseren. Wat de hoogte van de steunbedragen van het Plan betreft had de Commissie de mededeling inzake de-minimissteun kunnen toepassen [18] en de maatregelen op grond hiervan verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen verklaren. Zij heeft dit echter geweigerd, omdat het volgens haar om een maatregel in de vervoersector gaat, waarop de mededeling niet van toepassing is.

51. De begunstigden van het Plan zijn echter slechts gedeeltelijk ondernemingen die diensten op het gebied van het vervoer voor rekening van anderen verlenen, dus vervoersondernemingen in engere zin. Eveneens zijn begunstigd ondernemingen die hoofdzakelijk in andere sectoren van de economie actief zijn en in dit kader eigen bedrijfsvoertuigen voor vervoer voor eigen rekening inzetten. De vraag is of de Commissie de maatregel ook wat dit betreft onder de vervoersector mocht laten vallen en de de-minimisregel derhalve geheel buiten toepassing kon laten.

52. Om nauwkeurig te bepalen wat onder vervoer voor eigen rekening moet worden verstaan, verwijs ik naar de definitie in bijlage I, punt 4, bij de Eerste richtlijn van de Raad van 23 juli 1962 inzake de vaststelling van bepaalde gemeenschappelijke regels voor het internationale vervoer (goederenvervoer over de weg tegen vergoeding) [19], zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 881/92 van de Raad van 26 maart 1992 betreffende de toegang tot de markt van het goederenvervoer over de weg in de Gemeenschap van of naar het grondgebied van een lidstaat of over het grondgebied van een of meer lidstaten. [20] [21]

17 — Arresten Hof van 14 januari 1997, Spanje/Commissie (C-169/95, Jurispr. blz. I-135, punt 34); 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie (C-288/96, Jurispr. blz. I-8237, punt 26), en 7 maart 2002, Italië/Commissie (C-310/99, Jurispr. blz. I-2289, punt 46).

18 — Er blijven op dit punt echter bezwaren. Hoewel de steun per voertuig laag is, beperkt het Plan deze niet tot een bepaald aantal voertuigen per aanvrager. Daarom is het theoretisch mogelijk dat in concrete gevallen de steun de grens van 100 000 ECU in drie jaar overschrijdt. Bovendien kan men zich afvragen in hoeverre het Plan de cumulatie van verschillende steunmaatregelen uitsluit, zoals de de-minimismededeling vereist.

19 — PB 1962, 70, blz. 2005.

20 — PB L 95, blz.1.

21 — Bovengenoemde definitie is als volgt geformuleerd:
„4. Goederenvervoer met motorvoertuigen [is van elke regeling van communautaire vergunningen en van alle vervoervergunningen vrijgemaakt] voorzover aan de volgende eisen wordt voldaan:
a) de vervoerde goederen dienen eigendom te zijn van de onderneming of door haar te zijn verkocht of gekocht, verhuurd of gehuurd, voortgebracht, gedolven, bewerkt of hersteld;
b) doel van het vervoer dient te zijn de goederen naar de onderneming te brengen of ze van de onderneming uit te verzenden of wel ze te verplaatsen binnen de onderneming of voor eigen behoeften buiten de onderneming;
c) de voor dit vervoer gebruikte motorvoertuigen moeten door het eigen personeel van de onderneming worden bestuurd;
d) de voertuigen die de goederen vervoeren, moeten eigendom zijn van de onderneming of door haar op krediet zijn gekocht of door haar zijn gehuurd [...]
e) het vervoer mag slechts een secundaire bedrijvigheid zijn in het kader van de algemene werkzaamheden van de onderneming."

aa) Uitsluiting van de toepassing van de de-minimisregel

i) Betekenis van de richtsnoeren

53. In de mededeling inzake de de-minimissteunmaatregelen heeft de Commissie een regel over de uitlegging van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag neergelegd, die kort gezegd erop neerkomt dat steunmaatregelen waarvan het totaalbedrag niet meer is dan 100 000 ECU in drie jaar, worden geacht geen merkbare uitwerking op de mededinging en het handelsverkeer tussen de lidstaten te hebben. Beneden dit maximumbedrag wordt artikel 92, lid 1, als niet van toepassing beschouwd.[22]

54. De de-minimisregel maakte aanvankelijk deel uit van de communautaire kaderregeling inzake overheidssteun voor het midden- en kleinbedrijf van 20 mei 1992[23] en werd later door de mededeling inzake de-minimissteun[24] vervangen. Met ingang van 23 juli 1996 heeft de Commissie de communautaire kaderregeling voor de KMO's van 1992 door een nieuwe versie[25] vervangen. Chronologisch bezien zou deze versie voor de beoordeling van het Plan relevant zijn geweest. De Commissie heeft in de bestreden beschikking echter enkel verwezen naar de kaderregeling voor de KMO's van 1992 en de de-minimismededeling.[26] De beoordeling aan de hand van de nieuwe kaderregeling leidt in casu echter niet tot andere resultaten, vooral omdat deze naar de de-minimismededeling van 1996 verwijst.

55. Het Hof heeft zich herhaaldelijk uitgesproken over de betekenis van richtsnoeren in het kader van het toezicht op steunmaatregelen en in het bijzonder vastgesteld „dat de Commissie voor zichzelf uitgangspunten voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid kan vaststellen door middel van handelingen als de richtsnoeren, voorzover die handelingen indicatieve regels voor het door haar te volgen beleid bevatten en niet afwijken van de verdragsregels".[27]

56. Uit het arrest CIRFS e.a. blijkt bovendien dat de Commissie verplicht is de richtsnoeren die zij heeft vastgesteld, ook na te komen.[28] Hoewel deze zaak betrekking had op de zogenoemde steuncode in de sector synthetische vezels, die met toe-

22 — Advocaat-generaal Léger heeft opgemerkt dat er een zekere tegenstrijdigheid lijkt te bestaan tussen de de-minimismededeling en 's Hofs rechtspraak dat zelfs onbeduidende steunmaatregelen het intracommunautaire handelsverkeer ongunstig kunnen beïnvloeden (zie over dit onderwerp hierna punt 88) (conclusie van 14 maart 2002, punt 45, in de zaak Nederland/Commissie, C-382/99, Jurispr. blz. I-5163).

23 — PB C 213, blz. 2.

24 — PB 1996, C 68, blz. 9.

25 — PB 1996, C 213, blz. 4.

26 — Zie voetnoot 12 van de bestreden beschikking.

27 — Arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 52; zie eveneens arrest van 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 62.

28 — Arrest Hof van 24 maart 1993 (C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punten 34 en 36); zie eveneens arrest Hof van 15 oktober 1996, IJssel-Vliet (C-311/94, Jurispr. blz. I-5023, punt 42).

stemming van de lidstaten als dienstige maatregel gebaseerd op artikel 93, lid 1, EG-Verdrag was vastgesteld [29], geldt deze verplichting mutatis mutandis ook voor de richtsnoeren die de Commissie via de de-minimismededeling heeft opgesteld. [30]

57. De publicatie van de de-minimisregel dient enerzijds de bestuurlijke vereenvoudiging en leidt anderzijds tot transparantie en rechtszekerheid. [31] De Commissie maakt het met name de lidstaten duidelijk wanneer niet krachtens artikel 93, lid 3, EG-Verdrag behoeft worden aangemeld. Dit doel wordt alleen bereikt indien de Commissie zelf aan de regel is gebonden. Daaruit volgt dat het niet ter discretie van de Commissie staat of zij de regel al dan niet toepast; veeleer dient zij met de in de de-minimismededeling omschreven werkingssfeer van deze richtsnoer rekening te houden.

ii) De de-minimisregel niet van toepassing op steunmaatregelen in de vervoersector

58. Volgens de tekst ervan is de de-minimismededeling onder meer in de vervoersector niet van toepassing. De Commissie heeft het begrip vervoersector ruim uitgelegd. Volgens deze uitlegging behoort iedere vervoerdienst tot de vervoersector, los van de vraag of deze dienst door een vervoersondernemer voor rekening van een derde wordt verricht dan wel door een ondernemer uit een andere branche voor eigen rekening.

59. De Spaanse regering lijkt daarentegen voor een engere uitlegging te pleiten. De de-minimisregel zou dienovereenkomstig slechts van toepassing zijn op steunmaatregelen ten gunste van vervoersondernemingen, dat wil zeggen ondernemingen waarvan de economische activiteit hoofdzakelijk bestaat in het verrichten van vervoerdiensten voor derden.

60. De uitsluiting van de vervoersector van de de-minimismededeling dient in verband met de strekking van deze bepaling te worden uitgelegd. De mededeling zelf geeft daarover echter geen uitsluitsel. In de KMO-kaderregeling van 1992, waarvan de de-minimisregel oorspronkelijk deel uitmaakte, is enkel als toelichting vermeld dat de kaderregeling niet in sectoren geldt waarvoor speciale regels zijn vastgesteld.

61. In de bestreden beschikking en in de procedure voor het Hof heeft de Commissie gesteld dat de ratio van de uitzondering

29 — Zie rapport ter terechtzitting in de zaak CIRFS e.a./Commissie, aangehaald in voetnoot 28, Jurispr. 1993, blz. I-1127 e.v.

30 — Zie in voetnoot 22 aangehaalde conclusie van advocaat-generaal Léger in de zaak Nederland/Commissie, punt 50.

31 — Zie arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 52.

voor de vervoersector erin bestaat, dat in deze sector met zijn groot aantal kleine ondernemingen reeds betrekkelijk geringe steunbedragen gevolgen voor de mededinging en het handelsverkeer tussen lidstaten kunnen hebben. De uitsluiting houdt derhalve rekening met de specifieke omstandigheden op de vervoermarkt.

62. De vraag is welke diensten deze vervoermarkt omvat. De Commissie heeft in dit verband in haar bestreden beschikking enkel verklaard:

„De vervoersector omvat zowel vervoeractiviteiten voor rekening van derden als vervoeractiviteiten voor eigen rekening en beide worden als onderling verwisselbaar beschouwd. Uit macro-economisch en uit bedrijfstechnisch oogpunt maakt het gebruikmaken van externe bronnen voor vervoerdiensten in bepaalde omstandigheden een optimale besteding van de middelen mogelijk en verleent het flexibiliteit aan de organisatie van het vervoer."

63. Het is de vraag of deze marktafbakening door de Commissie wel vrij is van beoordelingsfouten.

64. Op de ter terechtzitting bediscussieerde vraag, of de marktafbakening bij de controle op concentraties en het toezicht op de staatssteun volgens dezelfde maatstaven dient plaats te vinden, behoeft hier geen definitief antwoord te worden gegeven. De Commissie heeft immers duidelijk gesteld dat zij ook in het kader van de controle op concentraties prestaties voor eigen rekening bij de bepaling van de relevante markt in aanmerking neemt, voorzover deze in individuele gevallen met diensten van derden verwisselbaar zijn.

65. Het staat dus vast dat het bij de afbakening van de markt in beide gevallen erop aankomt of alle diensten aan dezelfde behoefte kunnen voldoen, waarbij diensten met verschillende kenmerken pas dan één markt vormen, wanneer zij niet slechts in geringe mate door andere diensten kunnen worden vervangen. [32]

66. Het is verder niet voldoende dat de afnemer een theoretische keuzemogelijkheid heeft tussen beide vormen van dienstverlening. Veeleer moet er ook een zekere waarschijnlijkheid bestaan, dat er daadwerkelijk een overeenkomstige verwisseling in een niet te verwaarlozen aantal gevallen plaatsvindt.

67. Bij de beoordeling van de vraag of diensten voor eigen rekening met diensten

32 — Zie 's Hofs vaste rechtspraak met betrekking tot artikel 86 EG-Verdrag (thans artikel 82 EG): arrest van 26 november 1998, Bronner (C-7/97, Jurispr. I-7791, punt 33, met verdere verwijzingen).

van externe vervoersondernemingen verwisselbaar zijn, heeft de Commissie onvoldoende rekening gehouden met de voordelen van de interne dienstverlening. De houder van het voertuig kan bijvoorbeeld te allen tijde zelf over het gebruik ervan beslissen en is niet afhankelijk van de beschikbaarheid van overeenkomstige diensten van een derde. Bij een onderneming die voor eigen rekening vervoert, staat het vervoer van goederen en personen vaak in verband met de verlening van verdere diensten op het gebied van de hoofdactiviteit van deze onderneming, bijvoorbeeld de installatie en de montering van de vervoerde goederen. In dit geval lijkt de uitbesteding van het vervoer nauwelijks doelmatig.

68. Een KMO die reeds voor eigen rekening met een eigen voertuig vervoert, heeft, rekening houdend met haar specifieke behoefte, ooit eens in beginsel tot deze organisatievorm besloten en in een voertuig geïnvesteerd. Zij zal ernaar streven dit voertuig ook te gebruiken, opdat de investering rendeert en de lopende kosten worden bestreden. Zij zal het uitbesteden aan een derde pas in overweging nemen als de omstandigheden zich zo hebben gewijzigd, dat het voordelig lijkt om terug te komen op de eenmaal genomen beslissing om zelf een voertuig te exploiteren.

69. De Commissie heeft het feit miskend dat in individuele gevallen een dergelijke reorganisatie van de vervoerdiensten hooguit op lange termijn plaatsvindt. Zij heeft ten onrechte aangenomen dat beide vormen van verlening van vervoerdiensten onderling zodanig verwisselbaar zijn, dat men kan uitgaan van een concrete concurrentieverhouding en derhalve van één markt.

70. Voor een afzonderlijke behandeling van het vervoer voor eigen rekening pleit ten slotte, dat in de regelingen van secundair gemeenschapsrecht inzake de toegang tot de markt van het goederenvervoer over de weg in de Gemeenschap eveneens een onderscheid wordt gemaakt tussen beroepsgoederenvervoer voor derden en vervoer voor eigen rekening. Deze laatste vorm van vervoer is vrijgesteld van elke regeling van communautaire vergunningen en van alle vervoersvergunningen die anders nodig zijn voor de toegang tot het intracommunautaire goederenvervoer over de weg. [33]

71. Bij een teleologische uitlegging van de de-minimisregel had deze regel enkel in het geval van subsidie voor vervoersondernemingen die tegen vergoeding vervoerdiensten voor derden verrichten, niet moeten worden toegepast. Alleen deze ondernemingen zijn actief op de markt voor vervoerdiensten, die door een groot aantal ondernemingen wordt gekenmerkt en waar reeds geringe steunbedragen tot vervalsing van de mededinging kunnen leiden.

33 — Zie bijlage I, punt 4, bij de Eerste richtlijn van de Raad van 23 juli 1962, zoals gewijzigd bij verordening nr. 881/92.

72. Andere ondernemingen dienen — ook wanneer zij vervoer voor eigen rekening verrichten — niet als deelnemers op de vervoermarkt te worden beschouwd, maar moeten worden onderworpen aan de regels die voor de branche gelden waarin het zwaartepunt van hun activiteit ligt. Voorzover deze ondernemingen geen deel uitmaken van andere sectoren waarvoor uitzonderingen gelden en de overige voorwaarden voor de toepassing van de de-minimisregel zijn vervuld, is de op basis van het Plan aan deze ondernemingen toegekende subsidie geen steunmaatregel in de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag.

iii) Voorlopige conclusie

73. De onjuiste toepassing van de de-minimisregel door de Commissie leidt tot de volledige nietigverklaring van de bestreden beschikking.

74. Een gedeeltelijke nietigverklaring die zich beperkt tot het deel van de beschikking dat betrekking heeft op steun aan ondernemingen die voor eigen rekening vervoeren, behoort voor het Hof niet tot de mogelijkheden. Het is de taak van de Commissie om, bij correcte toepassing van de de-minimisregel, de maatregel opnieuw in zijn geheel te beoordelen. Zij dient daarbij te onderzoeken of de subsidie aan niet-beroepsvervoerders de voorwaarden van de de-minimisregel vervult, en in het bijzonder of het maximale bedrag niet wordt overschreden en de cumulatie met andere steunbedragen is uitgesloten. Zou het Hof de beschikking gedeeltelijk nietig verklaren, dan zou het anticiperen op een nieuwe correcte afbakening van de markt, en zo zijn beoordeling in de plaats stellen van die van de Commissie.

75. Teneinde alle middelen uitputtend te onderzoeken en voor het geval dat het Hof de hier verdedigde opvatting niet deelt, dient het onderzoek te worden voortgezet.

bb) Vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer in de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag (subsidiair)

76. Zou het Hof tot het oordeel komen dat de Commissie de de-minimisregel terecht buiten toepassing heeft gelaten, dan moet worden onderzocht of haar vaststelling, dat de steunmaatregelen van het Plan de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden in de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag, vrij is van kennelijke beoordelingsfouten.

77. Om te bepalen wat de gevolgen van deze maatregelen voor de mededinging zijn, dient eerst de markt te worden omschreven waarop zij betrekking hebben.

i) Omschrijving van de relevante markt

78. De Commissie is in de bestreden beschikking niet diep op de afbakening van de relevante markt ingegaan. Zij is in verband met het onderzoek naar de werkingssfeer van de de-minimisregel enkel tot de reeds genoemde vaststelling gekomen dat de vervoersector zowel vervoeractiviteiten voor rekening van derden als vervoeractiviteiten voor eigen rekening omvat. [34]

79. De uiteenzettingen met betrekking tot de definitie van het begrip vervoersector in de zin van de de-minimismededeling gelden mutatis mutandis voor de marktafbakening wat de toepassing van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag betreft. Vervoerdiensten die een onderneming met eigen voertuigen voor eigen rekening verricht, zijn niet zonder meer door externe vervoerdiensten te vervangen. Derhalve vormen deze beide soorten vervoerdiensten niet één markt.

80. De Commissie heeft vooral nagelaten te verklaren waarom de tot dusver met eigen voertuigen verrichte vervoerdiensten, als nevenactiviteit naast een hoofdactiviteit, in werkelijkheid met diensten door derden verwisselbaar zijn. Het feit dat de relevante groep begunstigden in het kader van het Plan tot dusver daartoe eigen voertuigen heeft gebruikt, pleit juist tegen de verwisselbaarheid.

81. Ook vanwege de onjuiste omschrijving van de relevante markt dient de bestreden beschikking te worden nietig verklaard.

ii) Vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer

82. Indien men de markt voor beroepsvervoer voor rekening van derden op zich beschouwt, kan men geen kritiek hebben op hetgeen de Commissie in de bestreden beschikking heeft vastgesteld inzake de vervalsing van de mededinging en de ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer.

83. Het Plan bevoordeelt de in Spanje gevestigde KMO's in de vervoersector ten opzichte van grote ondernemingen en ondernemingen waarvan de zetel in andere lidstaten is gevestigd. Slechts Spaanse ondernemingen hebben regelmatig de beschikking over in Spanje geregistreerde bedrijfsvoertuigen, die uit het verkeer kunnen worden genomen en in het kader van

34 — Zie hierboven punt 62.

het Plan door nieuwe gesubsidieerde voertuigen kunnen worden vervangen. De door de Spaanse regering genoemde mogelijkheden hoe ondernemingen uit andere lidstaten de subsidievoorwaarden eveneens kunnen vervullen, zijn in de praktijk niet uitvoerbaar of in ieder geval met bijkomende kosten verbonden. De daarvoor noodzakelijke uitgaven staan in geen verhouding tot de hoogte van de subsidie.

84. Het argument van de Spaanse regering dat het Plan alleen dient om de verschillen in rentevoeten te compenseren, is daarbij irrelevant. Het wegnemen van verschillen in het algemene rechtskader en de algemene economische omstandigheden in de lidstaten kan slechts via harmonisatie van wetgevingen plaatsvinden. De eenzijdige wijziging van een bepaalde kostenfactor in een sector van economische activiteit in een lidstaat kan daarentegen het bestaande evenwicht verstoren. [35]

85. Ook indien met de subsidie een aankoop wordt gefinancierd, dient zij als exploitatiesteun te worden gekwalificeerd. Aangezien de subsidie dient voor de aanschaf van een nieuw voertuig als vervanging van een minstens tien jaar oud bedrijfsvoertuig, worden de begunstigden van kosten bevrijd die zij normaliter in de loop van hun gewone economische activiteit hoe dan ook hadden moeten dragen. De aanschaf gaat niet gepaard met de reorganisatie of de uitbreiding van het bedrijf, waardoor buitengewone financiële behoeften zouden ontstaan. Exploitatiesteun wordt volgens vaste rechtspraak als concurrentievervalsend beschouwd, omdat hij de financiële positie van de begunstigde ondernemingen versterkt en deze meer armslag verschaft ten opzichte van de niet-begunstigde ondernemingen. [36]

86. Wanneer de positie van nationale ondernemingen die met ondernemingen uit andere lidstaten concurreren, door concurrentievervalsende subsidies uit staatsmiddelen wordt versterkt, dan beïnvloedt dit ook de handel tussen de lidstaten ongunstig. [37]

87. De Spaanse regering brengt — met de hulp van veel cijfermateriaal — verscheidene argumenten naar voren waarom de subsidies van het Plan het intracommunautaire handelsverkeer niet ongunstig hebben beïnvloed. Enerzijds beroept Spanje zich op het feit dat slechts een geringe subsidie wordt verleend en dat de begunstigde ondernemingen zeer klein zijn en meestal maar met één voertuig werken.

35 — Zie in voetnoot 6 aangehaald arrest van 2 juli 1974, Italië/Commissie, punt 17, alsmede in voetnoot 5 aangehaalde conclusie van advocaat-generaal Darmon in de zaak Sloman Neptun, punt 62.

36 — Zie arrest van 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punten 89 en 90, alsmede arrest Gerecht van 8 juni 1995, Siemens/Commissie (T-459/93, Jurispr. blz. II-1675, punt 48), bevestigd door 's Hofs arrest van 15 mei 1997, Siemens/Commissie (C-278/95 P, blz. I-2507, punten 20 e.v.).

37 — Arresten van 17 september 1980, Philip Morris Holland/Commissie (730/79, Jurispr. blz. 2671, punt 11), en 19 september 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 8, punt 33.

88. Volgens vaste rechtspraak is een ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer echter niet uitgesloten op grond dat de steun slechts een betrekkelijk geringe omvang heeft en enkel aan ondernemingen van geringe omvang wordt toegekend. [38] Ook steun van betrekkelijk geringe omvang kan het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden, wanneer de betrokken branche door een levendige concurrentie wordt gekenmerkt. [39] Dit geldt in het bijzonder voor de vervoermarkt, die — zoals de Commissie zonder te zijn tegengesproken heeft gesteld — zeer is versplinterd en door overcapaciteit wordt gekenmerkt.

89. Anderzijds betoogt Spanje dat de begunstigde ondernemingen nauwelijks aan het intracommunautaire vervoer deelnemen. Ook dit feit betekent evenwel niet dat het intracommunautaire handelsverkeer niet ongunstig kan worden beïnvloed. Zoals het Hof namelijk heeft vastgesteld [40],

„[...] is het niet noodzakelijk, dat de begunstigde zelf aan de uitvoer deelneemt. Immers, wanneer een staat steun toekent aan een onderneming, kan de binnenlandse productie in stand blijven of stijgen, met als gevolg dat de kansen van in andere lidstaten gevestigde ondernemingen afnemen om hun producten uit te voeren naar de markt van die lidstaat [...].

Ook wanneer een lidstaat steun aan ondernemingen in de diensten- en de distributiesector toekent, is het, opdat de steun de intracommunautaire handel beïnvloedt, niet noodzakelijk dat de begunstigde ondernemingen zelf hun activiteiten buiten deze lidstaat uitoefenen, vooral wanneer het gaat om ondernemingen die dicht bij de grens tussen twee lidstaten zijn gevestigd."

iii) Onvoldoende motivering van de ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer

90. Pas bij de repliek heeft de Spaanse regering het middel naar voren gebracht, dat de ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer onvoldoende zou zijn gemotiveerd. Aangezien zij niet heeft gemotiveerd waarom zij dit middel zo laat heeft voorgedragen, is het middel krachtens artikel 42, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering niet-ontvankelijk. Het Hof kan echter de schending van wezenlijke vormvoorschriften en in het

38 — Arresten van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 86, en 19 september 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 8, punt 32.

39 — Arresten van 11 november 1987, Frankrijk/Commissie (259/85, Jurispr. blz. 4393, punt 24), en 21 maart 1991, Italië/Commissie (C-303/88, Jurispr. blz. I-1433, punt 27).

40 — Arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punten 84 en 85; zie eveneens arrest van 14 september 1994, Spanje/Commissie (C-278/92, C-279/92 en C-280/92, Jurispr. blz. I-4103, punt 40).

bijzonder van de motiveringsplicht te allen tijde ambtshalve opwerpen.[41] Derhalve moet het middel worden onderzocht.

91. Ten aanzien van de verplichting om de ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer in de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag te motiveren, heeft het Hof in het arrest Italië en Sardegna Lines/Commissie geoordeeld,

„dat al kan in sommige gevallen reeds uit de omstandigheden waaronder de steun werd verleend, duidelijk zijn dat die steun het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig zal beïnvloeden en de mededinging zal vervalsen of dreigen te vervalsen, van de Commissie toch op zijn minst mag worden verwacht, dat zij die omstandigheden in de motivering van haar beschikking aangeeft".[42]

92. De Commissie heeft in de bestreden beschikking aan deze eisen voldaan door te verklaren (deel IV, laatste alinea):

„Als een steunmaatregel de positie van ondernemingen in een bepaalde sector, die aan het intracommunautaire handelsverkeer deelneemt, versterkt, moet ervan worden uitgegaan dat dit handelsverkeer ongunstig wordt beïnvloed in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Aangezien de met het ‚Plan Renove Industrial' beoogde steun de financiële positie van de betrokken ondernemingen versterkt en deze meer armslag verschaft ten opzichte van hun concurrenten en dit effect zich in het intracommunautaire handelsverkeer doet gevoelen, kan dit volgens de Commissie door het verlenen van dergelijke steun ongunstig worden beïnvloed."

93. Gelet op de samenhang die volgens de rechtspraak bestaat tussen de versterking van de concurrentiepositie van een onderneming en het effect op het intracommunautaire handelsverkeer, was een verdere motivering op dit punt niet nodig. Het middel onvoldoende motivering van de ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer moet derhalve worden afgewezen.

3) Conclusie

94. Daar de Commissie de de-minimisregel ten onrechte niet heeft toegepast op steun voor ondernemingen die enkel voor eigen rekening vervoeren, is het eerste middel van het beroep gegrond. De onjuiste marktafbakening zou ook in de subsidiair onderzochte hypothese dat de de-minimisregel niet van toepassing was, tot nietigverklaring van de beschikking leiden.

41 — Zie 's Hofs arresten van 20 maart 1959, Nold/Hoge Autoriteit (18/57, Jurispr. blz. 93), en 20 februari 1997, Commissie/Daffix (C-166/95 P, Jurispr. blz. I-983, punt 24), alsmede arrest Gerecht van 2 juli 1992, Dansk Pelsdyravlerforening/Commissie (T-61/89, Jurispr. blz. II-1931).

42 — 's Hofs arrest van 19 oktober 2000 (C-15/98 en C-105/99, Jurispr.blz. I-8855, punt 66); zie eveneens arresten van 13 maart 1985, Nederland en Leeuwarder Papierwarenfabriek/Commissie (296/82 en 318/82, Jurispr. blz. 809, punt 24), en 24 oktober 1996, Duitsland e.a./Commissie (C-329/93, C-62/95 en C-63/95, Jurispr. blz. I-5151, punt 52).

B — Schending van artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag

1) Argumenten van partijen

a) Koninkrijk Spanje

95. De Spaanse regering is van mening dat is voldaan aan de voorwaarden voor een uitzondering op het verbod van staatssteun van artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag, omdat de maatregelen van het Plan een bijdrage leveren aan de bescherming van het milieu en de verkeersveiligheid. De capaciteiten in de vervoersector worden door het Plan niet uitgebreid. Ook worden ondernemingen uit andere lidstaten niet benadeeld.

96. Alleen al de vervanging van voertuigen van meer dan tien jaar oud door nieuwe voertuigen leidt tot een vermindering van de uitstoot van schadelijke stoffen, zodat geen bijzondere voorwaarden behoeven te worden gesteld om voor de subsidie in aanmerking te komen. Het Plan leidt ertoe dat de geldende normen vroegtijdig worden gehaald, omdat de voertuigen eerder worden vervangen dan wettelijk voorgeschreven.

b) Commissie

97. Om te beginnen wijst de Commissie erop dat de uitzonderingen van artikel 92, lid 3, EG-Verdrag eng moeten worden uitgelegd en dat de lidstaat moet bewijzen dat is voldaan aan de voorwaarden voor een uitzondering. Spanje is hierin niet geslaagd.

98. De hoogte van het steunbedrag hangt uitsluitend van de koopprijs af, zonder dat rekening wordt gehouden met bijzondere factoren die samenhangen met de milieubescherming of de verkeersveiligheid. Het gesubsidieerde voertuig moet, evenals het uit het verkeer genomen voertuig, uitsluitend voldoen aan de bestaande normen. Weliswaar gelden voor nieuwe voertuigen gedeeltelijk strengere normen dan voor voertuigen die vóór een bepaalde datum voor het eerst werden geregistreerd, maar het is mogelijk dat een uit het verkeer genomen voertuig nochtans reeds aan deze normen beantwoordde.

99. Volgens de kaderregeling inzake staatssteun ten behoeve van het milieu (hierna: „kaderregeling milieu") kunnen alleen de meerkosten die verband houden met de milieubescherming als subsidiabel worden erkend. Bij steunmaatregelen ter aanpassing aan nieuwe normen mag hoogstens 15 % van de bijkomende kosten door steunmaatregelen worden gedekt. Volgens het Plan daarentegen is de volledige koopprijs de grondslag voor de berekening van de subsidie.

100. Aangezien de ondernemingen van kosten worden bevrijd die zij in het kader van hun normale bedrijfsvoering hadden moeten maken, betreft het hier exploitatiesteun die het intracommunautaire handelsverkeer in beginsel ongunstig beïnvloedt op een wijze die in strijd is met het belang van de Gemeenschap.[43] Verder wijst de Commissie op het capaciteitsverhogende en discriminerende effect van het Plan, alsmede op het gevaar van cumulatie met andere in de jaren 1993 en 1996 goedgekeurde steunmaatregelen.

2) Beoordeling

101. Volgens artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag kunnen steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt worden beschouwd, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd, dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

102. Bij de toepassing van deze uitzonderingsbepaling beschikt de Commissie over een ruime beoordelingsvrijheid, waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert, die dient te geschieden in een communautair kader.[44] De Commissie moet in haar redenering echter wel coherent blijven.[45]

103. De Commissie kan — zoals reeds vermeld — voor zichzelf uitgangspunten voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid vaststellen door middel van richtsnoeren, voorzover die richtsnoeren met het gemeenschapsrecht verenigbaar zijn.[46] Door de vaststelling van de kaderregeling milieu heeft zij van deze mogelijkheid gebruik gemaakt.

104. Volgens deze richtsnoeren kunnen onder meer investeringssteun (punt 3.2) en — onder bepaalde omstandigheden — ook exploitatiesteun (punt 3.4), alsmede steun voor de aankoop van milieuvriendelijke producten (punt 3.5) worden toegestaan. Bij investeringssteun onderscheidt de kaderregeling milieu drie gevallen: steun voor de aanpassing aan nieuwe verplichte milieunormen, steun om ondernemingen aan te moedigen verder te gaan dan de verplichte milieunormen en steunverlening in gevallen waarin verplichte normen ontbreken.

105. De Commissie heeft het Plan als maatregel krachtens artikel 92, lid 3,

43 — De Commissie verwijst in dit verband naar het arrest van het Gerecht Siemens/Commissie, aangehaald in voetnoot 36.

44 — Arresten van 17 juni 1999, België/Commissie, aangehaald in voetnoot 8, punt 55, en 21 maart 1991, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 39, punt 34.

45 — Zie arrest van 14 september 1994, Spanje/Commissie, aangehaald in voetnoot 40, punt 51.

46 — Zie hierboven punt 50.

sub c, EG-Verdrag gerangschikt, maar, rekening houdend met de kaderregeling milieu, een vrijstelling afgewezen. Onderzocht moet worden of haar beoordeling van het Plan vrij is van kennelijke beoordelingsfouten.

106. In dit verband wil ik nog eens aan de effecten van het Plan herinneren. Het Plan geeft een financiële prikkel om minstens tien jaar oude voertuigen door nieuwe te vervangen. Uitgangspunt is dat zowel de uit het verkeer genomen voertuigen als ook de aangeschafte voertuigen aan de telkens geldende normen voldeden respectievelijk voldoen. Verder moet worden aangenomen dat de uit het verkeer genomen voertuigen op grond van hun ouderdom in ieder geval binnen afzienbare tijd hadden moeten worden vervangen.

107. Het is overigens nogal waarschijnlijk dat ten minste een deel van de ondernemingen juist de subsidie als aanleiding heeft genomen om een voertuig te laten slopen, en dat het daarom eerder uit het verkeer is genomen dan wanneer er geen subsidie was geweest. Ten slotte is het van algemene bekendheid dat de nieuwe voertuigen, gelet op de voortschrijdende ontwikkeling van de autotechniek, beter van kwaliteit zijn wat betreft veiligheid, brandstofverbruik en uitstoot van schadelijke stoffen dan de minstens tien jaar oude uit het verkeer genomen voertuigen.

108. Samengevat kan men derhalve vaststellen dat de maatregel een bepaalde positieve uitwerking op de verkeersveiligheid en de bescherming van het milieu heeft gehad, doordat — al was het misschien ook slechts in geringe mate — oude voertuigen eerder werden vervangen door nieuwe dan zonder subsidie het geval zou zijn geweest.

109. Alles bij elkaar genomen is er evenwel geen sprake van een kennelijke beoordelingsfout, nu de Commissie het Plan niet krachtens artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag juncto de kaderregeling milieu heeft vrijgesteld. Enkel het positieve effect van een maatregel op het milieu is namelijk nog niet genoeg voor een vrijstelling. Veeleer dient er een afweging plaats te vinden tussen het effect op de mededinging en het intracommunautaire handelsverkeer enerzijds en de doelstellingen van milieubescherming anderzijds. De kaderregeling milieu heeft hiervoor gedifferentieerde voorwaarden vastgesteld.

110. Men kan echter de Commissie wel verwijten dat zij niet zeer duidelijk heeft aangegeven in welke steuncategorie van de kaderregeling milieu zij het Plan uiteindelijk rangschikt.

111. De steunregeling beantwoordt op zich aan de criteria die volgens de praktijk van

de Commissie en de rechtspraak voor exploitatiesteun kenmerkend zijn; in wezen worden namelijk vervangingsinvesteringen gesubsidieerd die zonder meer noodzakelijk zijn[47], hoewel de aankopen vanwege de subsidie mogelijk wat eerder zullen plaatsvinden.

112. Wat de exploitatiesteun betreft, heeft het Hof geoordeeld dat deze over het algemeen niet overeenkomstig artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag kan worden vrijgesteld.[48]

113. Dienovereenkomstig heeft de Commissie in de bestreden beschikking uiteengezet dat in het algemeen steun voor dergelijke investeringen die zonder meer moeten plaatsvinden, niet vrijgesteld kan worden, omdat deze de mededinging in hoge mate vervalst en in strijd is met het Europees gemeenschappelijk belang. Zij heeft de maatregelen pas voor het Hof uitdrukkelijk als exploitatiesteun gekwalificeerd, maar niet reeds in de bestreden beschikking.

114. Exploitatiesteun kan volgens de kaderregeling in bepaalde uitzonderingsgevallen worden toegestaan.[49] In de bestreden beschikking is de Commissie niet op de desbetreffende bepalingen van deze regeling ingegaan. De overeenkomstig het Plan verleende steun is echter kennelijk evenmin vergelijkbaar met de gevallen waarin de Commissie exploitatiesteun bij wijze van uitzondering op grond van de kaderregeling toelaatbaar acht.

115. De Commissie lijkt veeleer van mening te zijn dat in de eerste plaats de bepalingen inzake steun om ondernemingen aan te moedigen verder te gaan dan de verplichte milieunormen (punt 3.2, sub B, van de kaderregeling milieu) van toepassing zijn. Zo wijst zij erop dat de te subsidiëren kosten strikt beperkt zijn tot de extra investeringskosten die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van milieudoelstellingen door hogere normen na te streven dan bij wet is vereist. Zij wijst een vrijstelling terecht af, omdat Spanje niet bewezen heeft dat het Plan een stimulans inhoudt om verder te gaan dan de bestaande normen.

116. De Commissie heeft de bepalingen inzake steun voor de aanpassing aan nieuwe verplichte milieunormen (punt 3.2,

47 — Zie over dit onderwerp de in voetnoot 36 aangehaalde rechtspraak.

48 — Arresten Hof van 6 november 1990, Italië/Commissie (C-86/89, Jurispr. blz. I-3891, punt 18); 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, „Boussac" (C-301/87, Jurispr. blz. I-307, punt 50), en vooral 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punten 89 en 90.

49 — Er bestaat enige twijfel over de vraag of de kaderregeling op dit punt verenigbaar is met artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag en 's Hofs uitlegging daarvan wat exploitatiesteun betreft. Het is echter niet nodig hier dieper op deze vraag in te gaan, omdat in ieder geval niet alle voorwaarden voor de vrijstelling als exploitatiesteun zijn vervuld.

sub A, van de kaderregeling milieu) enerzijds niet-toepasselijk geacht, omdat zij enkel voor investeringen in bepaalde vaste activa zouden gelden. Deze beperking vindt echter geen steun in de tekst van de kaderregeling milieu. Er is daar eerder in het algemeen sprake van installaties en uitrustingen.

117. Anderzijds wijst de Commissie erop dat de subsidie afhangt van de koopprijs en niet van milieufactoren. In haar verklaringen voor het Hof heeft zij zelfs verwezen naar de specifieke subsidiegrenzen (15 % van de voor steun in aanmerking komende kosten), die juist voor deze vorm van investeringssteun in punt 3.2, sub A, van de kaderregeling milieu zijn neergelegd.

118. Ondanks deze onduidelijkheden in haar presentatie heeft de Commissie echter haar beschikking ten gronde op juiste overwegingen gebaseerd, namelijk in het bijzonder op het feit dat volgens het Plan per slot van rekening exploitatiekosten worden gesubsidieerd. Dergelijke exploitatiesteun kan, behalve in bepaalde uitzonderingsgevallen, niet worden toegestaan, ook indien deze een positief neveneffect op het milieu heeft.

119. Zelfs indien men de maatregelen als investeringssteun beschouwt, komt een vrijstelling niet in aanmerking. Spanje heeft namelijk niet bewezen dat de voorwaarden vervuld zijn voor de vrijstelling voor aanpassingssteun of voor steun die een stimulans betekent om verder te gaan dan de verplichte milieunormen. Daarbij moet men in gedachte houden dat de communautaire kaderregeling als uitzondering op het steunverbod van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag wordt toegepast en derhalve eng moet worden uitgelegd. [50]

120. Ook heeft de Commissie terecht ermee rekening gehouden dat het Plan strijdig is met het Gemeenschapsbelang, omdat het tot een uitbreiding van de vervoercapaciteit heeft geleid. De ontkenning van de Spaanse regering dat het Plan dit effect heeft gehad, overtuigt niet. Zij heeft namelijk zelf toegegeven dat ongeveer 12,3 % van de begunstigden de subsidie heeft verkregen voor een bedrijfsvoertuig dat tot een hogere categorie behoorde dan het uit het verkeer genomen voertuig. Wanneer de Commissie in het kader van artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag richtsnoeren toepast, is zij vrij daarnaast ook andere aspecten van het Gemeenschapsbelang bij haar algehele oordeelsvorming te betrekken.

121. Ten slotte heeft de Spaanse regering niet overtuigend kunnen aantonen dat een cumulatie met andere steunmaatregelen is

50 — Rechtspraak met betrekking tot uitzonderingen gebaseerd op artikel 92, lid 2, sub c, van het Verdrag: arrest van 19 september 2000, Duitsland/Commissie, aangehaald in voetnoot 8, punt 49.

uitgesloten. Hoewel zij, zonder te zijn tegengesproken, heeft gesteld dat de maatregelen ter uitvoering van de door de Commissie in 1993 goedgekeurde steun een anticumulatiebepaling bevatten, heeft zij gezwegen over het risico van cumulatie met in 1996 goedgekeurde steunmaatregelen. Bovendien legt de Commissie terecht de nadruk erop, dat enkel een overeenkomstig verbod in het Plan zelf de cumulatie met andere steun definitief zou verhinderen; een dergelijk verbod ontbreekt echter.

122. Aangezien de Commissie derhalve niet kan worden verweten dat zij een kennelijke beoordelingsfout bij de weigering van de vrijstelling krachtens artikel 92, lid 3, sub c, EG-Verdrag heeft gemaakt, dient het tweede middel te worden afgewezen.

C — Schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen

1) Argumenten van partijen

a) Koninkrijk Spanje

123. De Spaanse regering klaagt over schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, omdat de administratieve procedure in haar geheel 41 maanden heeft geduurd. Gedurende deze tijd heeft de Commissie in totaal 32 maanden — verdeeld over verschillende fasen van de procedure — laten verstrijken zonder iets te doen, terwijl de Spaanse autoriteiten steeds onverwijld op verzoeken om inlichtingen hebben geantwoord.

124. De lange perioden zonder reactie van de kant van de Commissie hebben bij de Spaanse regering het vertrouwen doen ontstaan dat niets de steunmaatregelen in de weg stond. Op grond hiervan is het aantal verleende subsidies tot ongeveer 14 500 opgelopen.

125. Volgens het Hof faalt een beroep op de bescherming van het vertrouwen enkel in het geval dat de nationale autoriteiten onwillig waren geweest inlichtingen te verschaffen [51], hetgeen in de onderhavige zaak niet het geval is geweest. In de zaak RSV/Commissie [52] heeft het Hof een beschikking van de Commissie nietig verklaard, omdat wegens de lange duur van de procedure een gewettigd vertrouwen was ontstaan.

b) Commissie

126. De Commissie wijst om te beginnen erop dat een lidstaat die zijn aanmeldings-

51 — Zie arrest van 21 maart 1991, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 39, punt 43.

52 — Arrest van 24 november 1987 (223/85, Jurispr. blz. 4617).

verplichting overeenkomstig artikel 93, lid 3, EG-Verdrag niet is nagekomen, zich niet kan beroepen op een gewettigd vertrouwen in de verenigbaarheid van de steunmaatregel. In de onderhavige zaak heeft de procedure bovendien niet buitensporig lang geduurd. De vertragingen zijn te wijten aan de gebrekkige medewerking van de Spaanse autoriteiten.

127. In ieder geval is de lange duur van een procedure op zich nog geen voldoende grond voor het ontstaan van een gewettigd vertrouwen. Er zijn nog handelingen of uitlatingen van de Commissie nodig, waaruit de lidstaat de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt kan opmaken. De Commissie heeft echter in feite tijdens de gehele procedure geen aanwijzingen in die richting gegeven.

128. De Spaanse autoriteiten hebben de meeste steun tussen juli 1995 en juli 1996 verleend, hoewel hun reeds sedert februari 1995 bekend was dat de Commissie onderzoek deed naar de niet-aangemelde en mogelijk met de gemeenschappelijke markt strijdige maatregel. In 1997 hebben zij zelfs nog een nieuw gelijkaardig programma opgesteld, hoewel de formele procedure ten aanzien van het oorspronkelijke Plan reeds was ingeleid.

2) Beoordeling

129. Om te beginnen wijs ik op 's Hofs vaste rechtspraak dat de steunontvanger slechts een gewettigd vertrouwen kan hebben in de rechtmatigheid van een steunmaatregel indien deze met inachtneming van de procedure van artikel 93 EG-Verdrag is verleend. [53] Dit geldt a fortiori indien de lidstaat zonder voorafgaande aanmelding steun heeft verleend.

130. Het Hof heeft weliswaar in het arrest RSV/Commissie geoordeeld dat de steunontvanger in geval van door de Commissie veroorzaakte vertraging tijdens de administratieve procedure onder bepaalde voorwaarden erop mag vertrouwen dat zij geen terugvordering van de steun meer zal gelasten. [54] Zoals de Commissie terecht opmerkt, ging het in de zaak RSV/Commissie, afgezien van de duur van de administratieve procedure, om buitengewone omstandigheden waardoor de steunontvanger erop kon vertrouwen dat de Commissie de steun niet zou aanvechten.

131. De Spaanse regering heeft in de onderhavige zaak geen vergelijkbare omstandig-

53 — Arresten Hof van 20 september 1990, Commissie/Duitsland (C-5/89, Jurispr. blz. I-3437, punt 14); 14 januari 1997, Spanje/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 51, en 20 maart 1997, Alcan Deutschland (C-24/95, Jurispr. blz. I-1591, punt 25).

54 — Aangehaald in voetnoot 52, punt 17.

heden aangetoond. Zij beroept zich enkel op de duur van de procedure. De duur van de administratieve procedure alleen kan echter in de regel geen gewettigd vertrouwen doen ontstaan.

132. In de praktijk sluit de Commissie het voorlopige onderzoek — ook dat van niet-aangemelde steunmaatregelen — in beginsel af met een beslissing waarin zij hetzij de formele procedure inleidt, hetzij vaststelt dat de maatregel geen steunmaatregel is of dat zij geen bezwaren heeft. [55]

133. Is aan een lidstaat medegedeeld dat de Commissie een voorlopig onderzoek is begonnen, dan kan hij pas ervan uitgaan dat de Commissie geen bezwaar tegen de maatregel heeft, wanneer hij een desbetreffende beslissing heeft ontvangen. Dit geldt evenzeer voor de periode na de inleiding van de formele procedure, aangezien dit onderdeel van de procedure met een beschikking wordt afgesloten. Het feit dat de procedure een bepaalde tijd in beslag neemt, kan daarentegen in de regel geen gewettigd vertrouwen doen ontstaan.

134. Een ongewoon lang stilzitten zijdens de Commissie of een door haar veroorzaakte willekeurige vertraging van de procedure zou echter een schending van het principe van behoorlijk bestuur kunnen betekenen of kunnen leiden tot verwerking door de Commissie van het recht om mogelijk nog tegen de maatregel op te treden. Enkel in dergelijke gevallen zou de lidstaat zich kunnen beroepen op zijn gewettigd vertrouwen dat hij niet meer erop had gerekend dat de maatregel zou worden aangevochten.

135. Daarbij moet echter rekening ermee worden gehouden of de duur van de procedure enkel aan de Commissie te wijten is dan wel ook aan het feit dat de lidstaat in strijd met zijn verplichting ingevolge artikel 5 EG-Verdrag (thans artikel 10 EG) de Commissie niet onverwijld alle nodige inlichtingen heeft doen toekomen. [56]

136. Niets wijst erop dat de Commissie ongewoon lang heeft stilgezeten of dat zij de procedure naar willekeur heeft vertraagd. De lange duur ervan is veeleer ook te wijten aan het feit dat de Spaanse autoriteiten niet onverwijld alle nodige inlichtingen hebben verstrekt.

137. De Commissie heeft de Spaanse autoriteiten bij schrijven van 9 februari 1995 om inlichtingen inzake het Plan verzocht.

55 — Zie punt 4.2.3. van de „Leidraad bij de procedures met betrekking tot overheidssteun", verschenen in: *Controle op steunmaatregelen van de staten*, Commissie (ed.): *Mededingingsrecht in de Europese Gemeenschappen*, Vol. II A, 1999; zie eveneens artikel 13 van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag (PB L 83, blz. 1), welke verordening echter in de onderhavige zaak nog niet van toepassing was.

56 — Arrest van 21 maart 1991, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 39, punt 43.

Deze hebben de Commissie pas op 6 maart 1995 de eerste informatie gezonden, die bij de Commissie op 7 april 1995 is ontvangen. Eerst na een tweede verzoek op 6 juli 1995 zonden de Spaanse autoriteiten bij brief van 26 juli 1995, dus bijna een half jaar na het eerste verzoek om inlichtingen, een kopie van de overeenkomst van 27 september 1994 inzake de uitvoeringsbepalingen van het Plan.

138. Hoewel tot het volgende verzoek van de Commissie van 20 februari 1996 bijna zeven maanden verliepen, is dit echter geen buitengewoon lange periode van stilzitten, waaruit Spanje een (stilzwijgende) goedkeuring van het Plan door de Commissie had kunnen afleiden. Dit geldt ook voor de verdere fase tussen de laatste verzending van inlichtingen op 18 maart 1996 en de inleiding van de formele procedure eind juni 1996.

139. De formele procedure nam bijna twee jaar in beslag en was weliswaar langer dan de (verlengbare) termijn van 18 maanden die de Raad inmiddels in artikel 7, lid 6, van verordening nr. 659/1999 voor de formele onderzoeksprocedure met betrekking tot aangemelde staatssteun[57] had vastgelegd, maar was niet ongewoon lang. Het Plan is echter ten eerste geen aangemelde steunmaatregel; ten tweede moet men er rekening mee houden dat de Spaanse autoriteiten ook in dit stadium van de procedure niet alle nodige inlichtingen bij hun eerste schrijven hebben meegedeeld, maar pas na herhaald verzoek door de Commissie. De Spaanse regering heeft niet gesteld dat de herhaalde verzoeken van de Commissie overbodig waren en tot een willekeurige vertraging van de procedure hebben geleid. Ik stel derhalve vast dat de duur van de formele procedure niet alleen voor rekening van de Commissie komt.

140. Aangezien de duur van de formele procedure onder deze omstandigheden geen gewettigd vertrouwen bij het Koninkrijk Spanje heeft kunnen doen ontstaan, dient het derde middel te worden afgewezen.

D — Schending van het evenredigheidsbeginsel voorzover terugvordering wordt gelast

1) Argumenten van partijen

141. De Spaanse regering is van mening dat de terugvordering van steunbedragen die niet met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zijn, geen automatisch gevolg is van de schending van artikel 92 EG-Verdrag, maar tot de beoordelingsvrijheid van

57 — Toen de beschikking werd gegeven, was verordening nr. 659/1999 nog niet in werking getreden; zij is dus in casu niet van toepassing, maar verschaft wel een punt van vergelijking.

de Commissie behoort.[58] Uit de mededelingen van de Commissie over haar handelwijze betreffende niet-aangemelde steunmaatregelen is af te leiden dat „normaliter" de terugvordering wordt bevolen, tenzij er bijzondere omstandigheden zijn. De Spaanse regering somt bovendien een reeks beschikkingen op waarin de Commissie ervan heeft afgezien terugvordering te bevelen.

142. Gelet op de geringe ongunstige beïnvloeding van de mededinging is het bevel tot terugvordering dat zwaarwegende gevolgen voor de begunstigde KMO's heeft, volledig onevenredig. Dit is in strijd met de uitspraak van het Gerecht in de zaak Cityflyer Express/Commissie[59] dat het evenredigheidsbeginsel verlangt dat die maatregelen tot herstel van de mededinging worden vastgesteld die de harmonische ontwikkeling van de economische activiteit het minst nadelig beïnvloeden.

143. In de repliek heeft de Spaanse regering nog gesteld dat in ieder geval het bevel tot terugvordering in artikel 4 van de bestreden beschikking nietig moet worden verklaard om het vertrouwen van de steunontvangers te beschermen.

144. De Commissie bestrijdt niet dat zij een beoordelingsvrijheid heeft wat het bevel tot terugvordering betreft, maar wijst op de vaste rechtspraak dat de terugvordering in de regel het logische gevolg is van de vaststelling dat een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar is.[60] De zwaarwegende gevolgen van de terugvordering voor de begunstigden zijn geen rechtvaardiging om van de algemene regel af te wijken.

2) Beoordeling

145. Volgens vaste rechtspraak is „de ongedaanmaking van een onwettige steun door middel van terugvordering het logische gevolg [...] van de vaststelling dat de steun onwettig is. Bijgevolg is de terugvordering van onwettige staatssteun teneinde de vroegere toestand te herstellen, in beginsel niet te beschouwen als een maatregel die onevenredig is ten opzichte van de doelstellingen van de verdragsbepalingen inzake staatssteun."[61]

146. Zulks sluit niet uit dat de Commissie in geval van buitengewone omstandigheden van terugvordering zou kunnen afzien. Het Hof heeft de Commissie daarentegen in de aangehaalde rechtspraak enkel een richtsnoer gegeven voor de uitoefening van haar beoordelingsvrijheid in een doorsneegeval.

58 — De Spaanse regering verwijst naar 's Hofs arrest van 24 februari 1987, Deufil/Commissie (310/85, Jurispr. blz. 901).

59 — Arrest Gerecht van 30 april 1998 (T-16/96, Jurispr. blz. II-757, punt 55).

60 — Zij verwijst in dit verband naar 's Hofs arrest van 21 maart 1990, België/Commissie, „Tubemeuse" (C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 66).

61 — Arrest Tubemeuse, aangehaald in voetnoot 60, punt 66; arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 98.

147. De Spaanse regering heeft geen steekhoudende argumenten naar voren gebracht om af te zien van terugvordering. Zij heeft alleen gewezen op de zwaarwegende gevolgen voor de steunontvangers zonder daar nader op in te gaan. Dat de Commissie terugvordering gelast en het doel van het herstel van de concurrentieverhoudingen stelt boven de belangen van de steunontvangers, kan derhalve niet als een onjuiste toepassing van haar beoordelingsvrijheid worden beschouwd. [62]

148. Uit het arrest van het Gerecht Cityflyer Express/Commissie [63] blijkt niet dat de Commissie in een geval als het onderhavige om redenen van evenredigheid geheel van de terugvordering moet afzien. Het Gerecht heeft echter slechts vastgesteld dat de terugvordering zich moet beperken tot wat nodig is om de vervalsing van de mededinging ongedaan te maken. In het geval van een lening op preferentiële voorwaarden dient in de regel niet onmiddellijk het gehele bedrag te worden terugbetaald, maar enkel het verschil tussen de preferentiële rente en de marktconforme rente.

149. Ten slotte staat ook geen gewettigd vertrouwen bij de steunontvangers aan de terugvordering in de weg. Zoals reeds betoogd, kan de begunstigde van een niet -aangemelde steunmaatregel in de regel geen gewettigd vertrouwen hebben in de rechtmatigheid ervan. [64] Daar komt bij dat de Commissie haar besluit om de formele procedure in te leiden, op 13 september 1996 in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* [65] heeft gepubliceerd. De daaruit gebleken twijfel van de Commissie aan de verenigbaarheid van de steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt moet derhalve als bekend worden verondersteld. [66] Het feit dat de procedure daarna nog twee jaar duurde, doet om de reeds uiteengezette redenen [67] evenmin een gewettigd vertrouwen ontstaan.

150. Het vierde middel dient daarom te worden afgewezen.

E — Schending van artikel 190 EG-Verdrag wegens onvoldoende motivering van de verplichting tot terugvordering

1) Argumenten van partijen

151. De Spaanse regering stelt dat het bevel tot terugvordering onvoldoende is gemoti-

62 — Zie arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 29.

63 — Aangehaald in voetnoot 59, punten 55 en 56.

64 — Zie de in voetnoot 53 aangehaalde rechtspraak.

65 — PB C 266, blz. 10.

66 — Zie arrest Gerecht CETM/Commissie, aangehaald in voetnoot 3, punt 127.

67 — Zie hierboven punt 139.

veerd. De Commissie wijst er enkel op dat terugbetaling van het steunbedrag nodig is om de vroegere toestand van de mededinging te herstellen.

152. De Commissie is van mening dat, gelet op de schending van het steunverbod en de rechtspraak die de terugvordering beschouwt als een logisch gevolg van dit verbod, geen verdere motivering nodig is. Bovendien wijst de Commissie op de rechtspraak dat artikel 190 van het Verdrag niet vereist dat op alle feiten wordt ingegaan en dat niet alleen de tekst van de beschikking van belang is, maar ook de feitelijke en de juridische context ervan.

2) Beoordeling

153. Volgens 's Hofs rechtspraak is voor het bevel tot terugvordering van een steunbedrag geen verdere motivering nodig, indien deze steun is toegekend in strijd met artikel 93, lid 3, van het Verdrag. [68] Dit geldt a fortiori indien de steunmaatregel ook materieel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt blijkt te zijn.

154. Aangezien de in het kader van het Plan verleende steun is toegekend zonder voorafgaande aanmelding bij de Commissie, was een motivering voor het bevel tot terugvordering bijgevolg niet vereist. In ieder geval was de verklaring van de Commissie in de bestreden beschikking voldoende dat de terugvordering van de steun noodzakelijk was om de vóór de verlening ervan bestaande concurrentieverhoudingen te herstellen. Het middel dient daarom te worden afgewezen.

V — Kosten

155. Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van het Koninkrijk Spanje in de kosten worden verwezen.

68 — Arresten van 7 maart 2002, Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 17, punt 106, en 14 september 1994, Spanje/Commissie, aangehaald in voetnoot 40, punt 78.

VI — Conclusie

156. Aangezien het eerste middel gegrond is, geef ik het Hof in overweging:

1) beschikking 98/693/EG van de Commissie van 1 juli 1998 betreffende de Spaanse steunregeling „Plan Renove Industrial" (augustus 1994-december 1996) voor de aanschaf van bedrijfsvoertuigen, nietig te verklaren.

2) de Commissie in de kosten te verwijzen.