ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)

20 maart 2019*

„Staatssteun – Steun van Spanje ten gunste van bepaalde professionele voetbalclubs – Garantie – Besluit waarbij de steun onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard – Voordeel – Motiveringsplicht”

In zaak T-766/16,

Hércules Club de Fútbol, SAD, gevestigd te Alicante (Spanje), vertegenwoordigd door S. Rating en Y. Martínez Mata, advocaten,

verzoekster,

ondersteund door

Koninkrijk Spanje, aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Gavela Llopis en M. J. García-Valdecasas Dorrego, vervolgens door M. J. García-Valdecasas Dorrego, als gemachtigden,

interveniënt,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door G. Luengo, B. Stromsky en P. Němečková als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van besluit (EU) 2017/365 van de Commissie van 4 juli 2016 betreffende de staatssteun SA.36387 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2013/CP) van Spanje ten gunste van Valencia Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva, Hércules Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva en Elche Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva (PB 2017, L 55, blz. 12),

wijst

HET GERECHT (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: H. Kanninen (rapporteur), president, J. Schwarcz en L. Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín, rechters,

griffier: I. Dragan, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 14 september 2018,

* Procestaal: Spaans.

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Verzoekster, Hércules Club de Fútbol, SAD, is een professionele voetbalclub die gevestigd is in Alicante, in de regio Valencia (Spanje).

2 Fundación Hércules de Alicante (hierna: „Fundación Hércules") is een non-profitorganisatie waarvan het statutair doel verband houdt met de activiteiten van verzoekster. Op grond van de statuten en reglementen van Fundación Hércules zijn de leden van de raad van bestuur van verzoekster van rechtswege lid van het directiecomité van Fundación Hércules.

3 Op 26 juli 2010 verstrekte Instituto Valenciano de Finanzas (hierna: „IVF"), een financiële instelling van de Generalitat Valenciana (regionale regering van Valencia, Spanje), aan Fundación Hércules een garantie voor een door Caja de Ahorros del Mediterráneo (hierna: „CAM") verstrekte banklening van 18 miljoen EUR voor de verwerving van bepaalde aandelen die door verzoekster waren uitgegeven in het kader van een kapitaalverhoging waartoe deze laatste had beslist. Na afloop van de kapitaalverhoging bezat Fundación Hércules 81,96 % van de aandelen van verzoekster.

4 De garantie dekte 100 % van de hoofdsom van de lening, alsmede de rente en kosten van de gegarandeerde transactie. Als tegenprestatie was Fundación Hércules een jaarlijkse garantiepremie van 1 % verschuldigd aan IVF. Bovendien verkreeg IVF als contragarantie een pandrecht op de door Fundación Hércules verworven aandelen van verzoekster. Voorlopig, tot de verpanding van de aandelen, zou IVF een garantie ontvangen van de eigenaar van het José Rico Pérez-stadion, Aligestión Integral SA (hierna: „Aligestión"), en een pandrecht op de aandelen van verzoekster die eigendom zijn van Aligestión. De looptijd van de onderliggende lening was vijf jaar. De rentevoet van de onderliggende lening was een vast tarief van 4 % tijdens de eerste 36 maanden en het Euribor-tarief op 1 jaar, vermeerderd met een marge van 2 %, in de volgende 24 maanden. Voorts werd een bereidstellingsprovisie van 0,5 % toegepast. De terugbetaling van de gegarandeerde lening (hoofdsom en rente) diende te gebeuren door de verkoop van de door Fundación Hércules verworven aandelen van verzoekster.

5 Na de verstrekking van de overheidsgarantie door IVF, werd de onderliggende lening niet afgelost door Fundación Hércules. Teneinde zijn verplichting als garantiegever na te komen, betaalde IVF op 24 januari 2012 bijgevolg een bedrag van 18,4 miljoen EUR terug aan CAM, verving het deze laatste als schuldeiser van de lening in kwestie, en leidde het vervolgens een gerechtelijke procedure in tegen Fundación Hércules met het oog op het terugvorderen van het betreffende bedrag.

6 Nadat het bestaan van vermeende staatssteun in de vorm van garanties van bankleningen door de Generalitat Valenciana ten gunste van Valencia Club de Fútbol, SAD, verzoekster en Elche Club de Fútbol, SAD, haar ter kennis was gebracht, heeft de Commissie op 8 april 2013 het Koninkrijk Spanje verzocht om zijn opmerkingen te formuleren over deze informatie. Het Koninkrijk Spanje heeft geantwoord op 27 mei en 3 juni 2013.

7 Bij brief van 18 december 2013 heeft de Commissie het Koninkrijk Spanje in kennis gesteld van haar besluit om de procedure van artikel 108, lid 2, VWEU in te leiden. Bij brief van 10 februari 2014 heeft Spanje zijn opmerkingen over het besluit tot inleiding van de procedure ingediend.

8 Tijdens de formele onderzoeksprocedure heeft de Commissie de opmerkingen en inlichtingen ontvangen van het Koninkrijk Spanje, IVF, de Liga Nacional de Fútbol Profesional, Valencia Club de Fútbol en Fundación Valencia Club de Fútbol.

9 Bij besluit (EU) 2017/365 van 4 juli 2016 betreffende de staatssteun SA.36387 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2013/CP) van Spanje ten gunste van Valencia Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva, Hércules Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva en Elche Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva (PB 2017, L 55, blz. 12; hierna: „bestreden besluit"), heeft de Commissie onder meer vastgesteld dat de overheidsgarantie die op 26 juli 2010 door IVF was verstrekt voor een banklening aan Fundación Hércules voor de inschrijving op aandelen van verzoekster in het kader van de kapitaalverhoging waartoe deze had beslist (hierna: „betrokken maatregel"), voor een bedrag van 6,143 miljoen EUR, onrechtmatige staatssteun vormde die onverenigbaar was met de interne markt (artikel 1 van het bestreden besluit). De Commissie heeft het Koninkrijk Spanje dientengevolge gelast om deze steun terug te vorderen bij verzoekster (artikel 2 van het bestreden besluit), hetgeen „onmiddellijk en daadwerkelijk" diende te gebeuren (artikel 3 van het bestreden besluit).

10 In het bestreden besluit was de Commissie in de eerste plaats van mening dat de door IVF toegekende betrokken maatregel met staatsmiddelen was bekostigd en toerekenbaar was aan het Koninkrijk Spanje. In de tweede plaats is volgens de Commissie verzoekster de begunstigde van de steunmaatregel en niet Fundación Hércules – die optrad als financieel vehikel –, in het bijzonder gelet op de doelstelling van de maatregel, die bestemd was om de financiering van de kapitaalverhoging van verzoekster te vergemakkelijken. Ten tijde van de toekenning van de betrokken maatregel was verzoeksters financiële situatie die van een onderneming in moeilijkheden in de zin van punt 10, onder a), en punt 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden (PB 2004, C 244, blz. 2; hierna: „richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun"). In het licht van de criteria die zijn neergelegd in de mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen [107 en 108 VWEU] op staatssteun in de vorm van garanties (PB 2008, C 155, blz. 10; hierna: „mededeling inzake garanties"), en rekening houdend met verzoeksters financiële situatie en met de voorwaarden van de aan haar verstrekte overheidsgarantie, kwam de Commissie tot de slotsom dat er sprake was van een onrechtmatig voordeel dat de mededinging kon vervalsen of kon dreigen te vervalsen, en de handel tussen lidstaten kon beïnvloeden. De Commissie heeft bovendien in het bestreden besluit de steun die aan verzoekster zou zijn verleend, gekwantificeerd door zich, nu geen zinvolle vergelijking met gelijksoortige op de markt gerealiseerde transacties mogelijk was, te baseren op het toepasselijke referentietarief overeenkomstig haar mededeling over de herziening van de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld (PB 2008, C 14, blz. 6). In het kader van de kwantificering van de litigieuze steun was de Commissie van mening dat verzoeksters aandelen die aan IVF als contragarantie in pand waren gegeven, bijna geen waarde hadden. Ten slotte heeft de Commissie in het bestreden besluit overwogen dat de litigieuze steun onverenigbaar was met de interne markt, in het bijzonder gelet op de beginselen en voorwaarden die zijn neergelegd in de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun.

Procedure en conclusies van partijen

11 Bij op 7 november 2016 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld en het Gerecht verzocht:

– het bestreden besluit nietig te verklaren;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

12 Bij op dezelfde dag ter griffie van het Gerecht neergelegde afzonderlijke akte heeft verzoekster een verzoek in kort geding ingediend, teneinde de opschorting van artikel 2 van het bestreden besluit te verkrijgen voor zover het de terugvordering van de steun gelast.

13 Bij op 20 januari 2017 ter griffie van het Gerecht neergelegd verweerschrift verzoekt de Commissie het Gerecht:

– het beroep ongegrond te verklaren;

– verzoekster te verwijzen in de kosten.

14 Op 7 maart 2017 heeft verzoekster ter griffie van het Gerecht een repliek neergelegd.

15 Bij beslissing van 29 maart 2017 heeft de president van de Vierde kamer van het Gerecht het Koninkrijk Spanje toegelaten tot interventie aan de zijde van verzoekster.

16 Op 19 april 2017 heeft de Commissie een dupliek neergelegd ter griffie van het Gerecht.

17 Het Koninkrijk Spanje heeft zijn memorie in interventie op 19 juni 2017 ter griffie van het Gerecht neergelegd.

18 Het verzoekt het Gerecht:

– het beroep toe te wijzen en het bestreden besluit nietig te verklaren;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

19 De Commissie heeft haar opmerkingen betreffende de memorie in interventie ingediend bij de griffie van het Gerecht op 27 juli 2017.

20 Bij brief van 17 augustus 2017 heeft verzoekster verzocht om ter terechtzitting te worden gehoord.

21 Bij beschikking van 22 maart 2018, Hércules Club de Fútbol/Commissie (T-766/16 R, niet gepubliceerd, EU:T:2018:170), heeft de president van het Gerecht het verzoek in kort geding afgewezen en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

22 Bij brieven van de griffie van het Gerecht van 13 juli 2018 heeft het Gerecht aan alle partijen schriftelijke vragen gesteld in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang in de zin van artikel 89 van het Reglement voor de procesvoering.

23 Partijen zijn ter terechtzitting van 14 september 2018 gehoord in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht.

24 Bij beschikking van 22 november 2018, Hércules Club de Fútbol/Commissie [C-334/18 P(R), EU:C:2018:952], heeft de rechter in kort geding van het Hof de beschikking van 22 maart 2018, Hércules Club de Fútbol/Commissie (T-766/16 R, niet gepubliceerd, EU:T:2018:170), vernietigd en de zaak terugverwezen naar het Gerecht. Op 28 november 2018 heeft de president van het Gerecht krachtens artikel 157, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering een beschikking gegeven op grond waarvan hij de opschorting van het bestreden besluit heeft gelast voor zover het verzoekster betreft, tot de datum van de beschikking waarmee de procedure in kort geding wordt beëindigd.

In rechte

Verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang

25 In haar verzoekschrift heeft verzoekster het Gerecht verzocht om een maatregel tot organisatie van de procesgang te bevelen teneinde toegang te krijgen tot bepaalde elementen uit het dossier van de administratieve procedure die heeft geleid tot het bestreden besluit.

26 Volgens verzoekster is de toegang tot alle mededelingen van de Spaanse nationale en regionale administratieve autoriteiten aan de Commissie gedurende de administratieve fase – voor zover deze niet specifiek betrekking hebben op Valencia Club de Fútbol of Elche Club de Fútbol –, noodzakelijk om haar rechten van verdediging ten volle te kunnen uitoefenen, en om de discriminerende behandeling door deze autoriteiten ten opzichte van haar ongedaan te maken. Uit de inhoud van het bestreden besluit volgt volgens verzoekster overigens dat het gebaseerd is op onnauwkeurige verklaringen van de Spaanse autoriteiten of een onjuiste uitlegging ervan, hetgeen de rechtmatigheid van haar verzoek nog kracht bijzet. Het inwilligen van het verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang is het enige middel waarmee verzoekster haar middelen en argumenten op het juiste tijdstip van de procedure kan aanvullen, aangezien zij het onderhavige beroep tot nietigverklaring heeft moeten instellen en het verzoek tot opschorting van de tenuitvoerlegging heeft moeten indienen zonder inzage te kunnen hebben in de argumenten die de Spaanse autoriteiten tijdens de administratieve procedure hebben geformuleerd.

27 Volgens artikel 88, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering kunnen maatregelen tot organisatie van de procesgang in elk stadium van de procedure worden gelast, ofwel ambtshalve ofwel op verzoek van een van de hoofdpartijen. Dergelijke maatregelen hebben, volgens artikel 89 van het Reglement, tot doel om het in staat brengen van de zaken, de procedures en de afdoening van de geschillen zo goed mogelijk te laten verlopen. Zij kunnen met name bestaan in het aan een partij vragen om overlegging van elk stuk dat op de zaak betrekking heeft [artikel 89, lid 3, onder d), van het Reglement voor de procesvoering].

28 Er zij tevens aan herinnerd dat het aan het Gerecht toekomt om het nut van door een van de hoofdpartijen gevraagde maatregelen tot organisatie van de procesgang te beoordelen (zie in die zin arrest van 6 juli 1999, Séché/Commissie, T-112/96 en T-115/96, EU:T:1999:134, punt 284).

29 Opdat het Gerecht kan bepalen of het gelasten van de overlegging van stukken nuttig is voor het goede verloop van de procedure, moet de partij die daarom verzoekt de betrokken stukken identificeren en het Gerecht ten minste een minimumaantal gegevens verstrekken die aannemelijk maken dat die stukken van nut zijn voor de beslechting van het geschil (arrest van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, EU:C:1998:608, punt 93; zie eveneens arrest van 16 oktober 2013, TF1/Commissie, T-275/11, niet gepubliceerd, EU:T:2013:535, punt 117 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Verzoekster moet aldus precieze en relevante aanwijzingen aanbrengen die verklaren waarom de betreffende documenten een belang kunnen hebben voor de oplossing van het geschil (zie in die zin arrest van 20 juli 2016, Oikonomopoulos/Commissie, T-483/13, EU:T:2016:421, punt 253).

30 In casu beperkt verzoekster zich tot algemene beschouwingen over het feit dat uit de vermeende onjuistheden in het bestreden besluit moet worden afgeleid dat de door de administratieve overheden tijdens de administratieve fase ingediende opmerkingen fouten bevatten of tenminste onjuist werden uitgelegd. Hiermee toont verzoekster echter niet aan waarom de gevraagde documenten een belang hebben voor de oplossing van het geschil.

31 Deze oplossing is des te meer noodzakelijk gelet op de opzet van het bestreden besluit en van de procedure die heeft geleid tot de vaststelling ervan. Ten eerste blijkt de inhoud van de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje, IVF en de Generalitat Valenciana, waarvan verzoekster de overlegging

vraagt, reeds uit de overwegingen 36 tot en met 45 van het bestreden besluit. Ten tweede hebben de belanghebbenden, met uitzondering van de lidstaat die verantwoordelijk is voor de verlening van de steun, in het kader van de controleprocedures inzake staatssteun geen recht om de documenten in het administratieve dossier van de Commissie in te zien (arrest van 29 juni 2010, Commissie/Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, EU:C:2010:376, punt 58).

32 Als het belang bij de maatregel tot organisatie van de procesgang voor de oplossing van het geschil niet wordt aangetoond, kan verzoekster bovendien geen schending van haar rechten van verdediging door het gebrek aan toegang tot de betreffende documenten aanvoeren (zie naar analogie arrest van 11 december 2014, van der Aat e.a./Commissie, T-304/13 P, EU:T:2014:1055, punt 61).

33 Ten slotte is de omstandigheid dat verzoekster geconfronteerd werd met een weigering van de Generalitat Valenciana om deze documenten over te leggen terwijl deze volgens haar wel ter kennis zijn gebracht van Valencia Club de Fútbol, niet relevant om te oordelen over het onderhavige verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang. De aangevoerde discriminatie verandert immers niets aan het ontbreken van belang bij de overlegging van de betrokken documenten voor de oplossing van het geschil.

34 Bijgevolg dient het verzoek om een maatregel tot organisatie van de procesgang te worden verworpen.

Ten gronde

35 Ter ondersteuning van haar beroep voert verzoekster drie op schending van artikel 107, lid 1, VWEU gebaseerde middelen aan: 1) de Commissie heeft ten onrechte vastgesteld dat er een voordeel voortvloeit uit de betrokken maatregel; 2) subsidiair: de Commissie heeft ten onrechte geoordeeld dat de maatregel in kwestie de mededinging vervalste en de handel tussen lidstaten beïnvloedde, en 3) eveneens subsidiair: het bedrag van de verleende steun werd onjuist bepaald.

Eerste middel: vergissing bij de vaststelling dat er sprake is van een voordeel

36 Verzoekster, ondersteund door het Koninkrijk Spanje, verdeelt het eerste middel in twee onderdelen die hierna achtereenvolgens dienen te worden onderzocht.

– Eerste onderdeel van het eerste middel: onjuiste kwalificatie als onderneming in moeilijkheden

37 Verzoekster betoogt dat zij geen onderneming in moeilijkheden was op het moment dat de litigieuze garantie werd gegeven. Om te beginnen zijn de criteria van punt 10, onder a), van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun niet van toepassing op de voetbalmarkt. Enkel de methode die wordt gebruikt door de Union des associations européennes de football (UEFA) en de Liga Nacional de Fútbol Profesional, die erin bestaat dat de financiële cijfers van een club worden vergeleken met het gemiddelde van die van andere clubs die aan de competitie deelnemen in dezelfde lidstaat, is gelet op de specifieke kenmerken van de voetbalmarkt, relevant. Verzoekster bevond zich in een betere situatie dan het gemiddelde van de clubs in de eerste divisie en de tweede divisie A van het Spaanse voetbalkampioenschap en daarenboven in een vergelijkbare situatie als het geheel van het Europese voetbal.

38 Bovendien waren op de datum van het verstrekken van de litigieuze garantie noch de openstaande schuld, noch de ratio schuld/eigen middelen volgens verzoekster relevante financiële indicatoren, gelet op de leencapaciteit van clubs die tot op heden los blijft staan van de financiële rationaliteit in de meeste andere sectoren, alsmede de fondsen die door aandeelhouders of derden aan clubs ter beschikking worden gesteld, welke niet begrensd waren voor de inwerkingtreding van de regels inzake financiële fair play. Ten slotte had de Commissie bij haar financiële beoordeling van verzoekster ook de

omstandigheid in aanmerking moeten nemen dat deze laatste op het moment van de litigieuze garantie gekwalificeerd was om in het volgende seizoen deel te nemen aan de eerste divisie van het Spaanse voetbalkampioenschap. Het Koninkrijk Spanje voegt toe dat het bestreden besluit blijk geeft van een motiveringsgebrek omdat de Commissie niet heeft geantwoord op de argumenten die tijdens de administratieve fase werden aangevoerd met betrekking tot het unieke economische model van de voetbalclubs.

39 De Commissie betwist de argumenten van verzoekster.

40 Er zij aan herinnerd dat de Commissie op het specifieke gebied van staatssteun gebonden is aan de kaderregelingen en mededelingen die zij vaststelt, voor zover deze niet van de Verdragsregels afwijken en door de lidstaten zijn aanvaard. In het bijzonder kunnen deze teksten niet aldus worden uitgelegd dat zij de draagwijdte van de artikelen 107 en 108 VWEU beperken of indruisen tegen de doelstellingen daarvan (arrest van 11 september 2008, Duitsland e.a./Kronofrance, C-75/05 P en C-80/05 P, EU:C:2008:482, punten 61 en 65).

41 In casu heeft de Commissie zich in overweging 78 van het bestreden besluit op punt 10, onder a), en punt 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun gebaseerd om verzoekster te kwalificeren als onderneming in moeilijkheden op het moment van de litigieuze garantie.

42 Zoals blijkt uit de overwegingen 71 en 85 van het bestreden besluit was deze kwalificatie volgens de Commissie relevant om ten eerste de marktprijs te bepalen waarmee de premie van de litigieuze garantie vergeleken moest worden, en, ten tweede, om te bepalen of, zoals het Koninkrijk Spanje betoogde, de voorwaarden vervuld waren om de aanwezigheid van steun uit te sluiten (punt 3.2 van de mededeling inzake garanties).

43 De criteria neergelegd in punt 10, onder a), en punt 11 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun brengen op concrete wijze tot uiting wat in punt 9 van deze richtsnoeren is uitgedrukt in algemene termen, volgens welke „een onderneming in moeilijkheden verkeert wanneer zij niet in staat is – noch met haar eigen middelen, noch met middelen die haar eigenaren/aandeelhouders of haar schuldeisers bereid zijn in te brengen – de verliezen te stelpen die, zonder externe steun van de overheid, op korte of middellange termijn vrijwel zeker tot het faillissement van de onderneming zouden leiden”.

44 Met haar betoog betwist verzoekster niet dat de toepassing van de genoemde punten van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun er in normale omstandigheden toe zou moeten leiden dat zij als een onderneming in moeilijkheden wordt gekwalificeerd. Zij betwist echter dat de toepasbaarheid van deze criteria in een sector zoals die van het voetbal, die in wezen wordt gekenmerkt door een grotere capaciteit van ondernemingen om, ongeacht hun financiële toestand, kapitaal aan te trekken en schulden aan te gaan, alsook door grotere schommelingen van hun inkomsten en activa, die hoofdzakelijk verband houden met hun sportieve resultaten.

45 Dit betoog dient om de volgende redenen te worden verworpen.

46 Ten eerste is het door verzoekster aangevoerde risico van schommelingen in inkomsten en de waarde van activa, iets waar ook ondernemingen in andere markten dan die van het professionele voetbal regelmatig mee worden geconfronteerd.

47 Ten tweede volstaat het feit dat er af en toe sprake is van gedragingen die niet beantwoorden aan de logica van de markt, zoals beschermheerschappen, niet om af te doen aan het economische karakter van de betrokken activiteiten, dat reeds is erkend voor voetbal door professionele clubs (zie in die zin arrest van 26 januari 2005, Piau/Commissie, T-193/02, EU:T:2005:22, punt 69), en evenmin om het referentiekader van de particuliere deelnemer in een markteconomie ten behoeve van het onderzoek naar het bestaan van een voordeel, ter discussie te stellen. Zoals de Commissie aanvoert, illustreert de

betrokken maatregel bovendien dat het bestaan van die investeringsgedragingen in de voetbalsector die vreemd zijn aan de logica van de markt – zo dit al vast zou staan –, verzoekster niet heeft kunnen behoeden voor de noodzaak om een beroep te doen op een overheidsgarantie teneinde tot een kapitaalverhoging over te gaan.

48 Ten derde is het begrip onderneming in moeilijkheden, zoals omschreven in punt 9 van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun, een objectief begrip dat uitsluitend moet worden begrepen aan de hand van de concrete aanwijzingen inzake de financiële en economische situatie van de betrokken onderneming (arrest van 6 april 2017, Regione autonoma della Sardegna/Commissie, T-219/14, EU:T:2017:266, punt 184). Verzoekster baseert zich echter voornamelijk op algemene beweringen inzake de capaciteit van voetbalclubs om fondsen te werven en om leningen aan te gaan, die als zodanig niet kunnen afdoen aan de vaststelling waartoe de Commissie in het bestreden besluit is gekomen op grond van individuele financiële gegevens van verzoekster.

49 Ten vierde, voor zover verzoekster zich baseert op een vergelijking tussen haar financiële situatie en het gemiddelde van deze van andere Spaanse en ook Europese voetbalclubs, dient te worden opgemerkt dat ook een dergelijke vergelijking niet in overeenstemming is met de hierboven in punt 48 in herinnering gebrachte beginselen die ten grondslag liggen aan het begrip onderneming in moeilijkheden in de zin van de richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun. Deze vergelijkende methode berust niet in hoofdorde op de individuele situatie van verzoekster en zou, indien zij wordt gevolgd, meebrengen dat maatregelen in kwijnende of deficitaire sectoren of in sectoren met een zwakke winstgevendheid, ontsnappen aan het toezicht op staatssteun.

50 In dit verband moet verzoeksters stelling dat de Commissie door deze vergelijkingsmethode niet te hanteren de punten 97 en volgende van haar mededeling inzake het begrip staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU (PB 2016, C 262, blz. 1) heeft geschonden, worden verworpen. Het vergelijkend onderzoek waarvan sprake in deze mededeling betreft de betrokken transactie die beoordeeld wordt ten opzichte van een referentietransactie, en niet de financiële situatie van de begunstigde.

51 Ten slotte vormde de tevens door verzoekster aangehaalde omstandigheid dat zij ten tijde van het verlenen van de litigieuze garantie gekwalificeerd was om in het volgende seizoen deel te nemen aan de eerste divisie van het Spaanse voetbalkampioenschap, een vanuit financieel oogpunt onzeker ontwikkelingsperspectief, dat in ieder geval als zodanig niet kon afdoen aan de conclusie waartoe de Commissie was gekomen op basis van de vaststelling dat verzoeksters eigen vermogen negatief was en dat haar verliezen opliepen.

52 Gelet op het bovenstaande dient het eerste onderdeel dus te worden afgewezen.

53 Hetzelfde geldt voor het door het Koninkrijk Spanje ook aangevoerde motiveringsgebrek. Ten eerste, zoals in de punten 41 tot en met 43 hierboven in herinnering is gebracht, heeft de Commissie de criteria uiteengezet die zij heeft gehanteerd om te beoordelen of verzoekster een onderneming in moeilijkheden was, en is zij in overweging 78 van het bestreden besluit nader ingegaan op de toepassing ervan in dit geval. Ten tweede is de Commissie volgens vaste rechtspraak niet verplicht om een standpunt te bepalen ten aanzien van alle door de belanghebbenden aangedragen argumenten maar kan zij volstaan met een uiteenzetting van de feiten en rechtsoverwegingen die in het bestek van haar besluit van wezenlijk belang zijn (zie arrest van 30 april 2014, Hagenmeyer en Hahn/Commissie, T-17/12, EU:T:2014:234, punt 173 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zoals uit het onderzoek van het onderhavige onderdeel door het Gerecht blijkt, heeft de Commissie geen onjuiste beoordeling gemaakt, en is zij dus uitgegaan van de relevante feitelijke en juridische omstandigheden, waar zij in het bestreden besluit de conclusie heeft getrokken dat verzoekster ten tijde van het verlenen van de litigieuze garantie te beschouwen was als een onderneming in moeilijkheden.

– Tweede onderdeel van het eerste middel: onjuiste beoordeling van de aangeboden contragaranties

54 Verzoekster voert aan dat de Commissie in het bestreden besluit de aard en de draagwijdte van de contragaranties die aan IVF zijn aangeboden in ruil voor de verlening van de litigieuze garantie, onjuist heeft beoordeeld. De contragarantie die werd aangeboden door Aligestión, die de belangrijkste aandeelhouder van verzoekster was, is immers geen voorlopige garantie maar een hoofdelijke borgstelling die Aligestión verbond zolang de Generalitat Valenciana – de toezichthoudende instantie van Fundación Hércules, en indirect begunstigde van de hoofdelijke waarborg via IVF – de pandstelling van de door Fundación Hércules verworven aandelen van verzoekster niet had goedgekeurd.

55 Aligestión was ten eerste immers een solvabele onderneming die een aanzienlijk onroerend vermogen heeft en in het bijzonder een percentage ontvangt van verzoeksters bruto-inkomsten, die naar verwachting zouden groeien bij toetreding van de club tot de eerste divisie van het Spaanse voetbalkampioenschap. Ten tweede maakte de bevoegdheid om de pandstelling van de aandelen van verzoekster goed te keuren, het voor de Generalitat Valenciana in de praktijk mogelijk om het einde van de zogenoemd voorlopige garantie door Aligestión afhankelijk te maken van de voorafgaande herstructurering van de schuld van verzoekster door Aligestión, zodat de Generalitat Valenciana zich kon verzekeren van de waarde van de aldus verpande aandelen.

56 De door IVF verleende garantie was dan ook marktconform. Volgens verzoekster is het daarbij van weinig belang dat het in de mededeling inzake garanties neergelegde criterium van de plafonnering van 80 % van de onderliggende lening niet werd nageleefd, aangezien de Commissie niet louter om deze reden een onderzoek achterwege kon laten naar de marktconformiteit van de litigieuze garantie in de context van een sector, de sportsector, die een bijzondere bescherming geniet op grond van artikel 165 VWEU. In repliek heeft verzoekster een rechterlijke beslissing overgelegd die zou bevestigen dat IVF Aligestión in vrijwaring heeft geroepen als hoofdelijke borg en dat nog steeds doet tot op heden.

57 De Commissie antwoordt dat verzoeksters omschrijving van de hoofdelijke borgstelling door Aligestión niet alleen wordt tegengesproken door de bewoordingen van de borgstelling zelf en de bevestiging door de Spaanse autoriteiten tijdens de administratieve procedure, maar ook moeilijk te verzoenen is met de keuze van IVF om, nadat zij de bij CAM aangegane lening had terugbetaald, een zaak aan te spannen tegen Fundación Hércules en niet tegen Aligestión. De Commissie wijst er bovendien op dat als Aligestión echt in staat was geweest om de lening rechtstreeks te waarborgen, zoals verzoekster beweert, de verstrekking van de garantie door IVF geen zin had. In ieder geval is de Commissie van mening dat het feit dat de hoofdelijke borgstelling van Aligestión uiteindelijk geen „voorlopig" karakter had, volgt uit elementen die dateren van na de verlening van de garantie en die dus niet relevant zijn om te bepalen of er sprake is van een voordeel.

58 Vooraf, en alvorens in te gaan op de vermeende onjuistheid van de beoordeling door de Commissie in het bestreden besluit van de door Aligestión aangeboden contragarantie, dient te worden opgemerkt dat het bestreden besluit geen enkele bespreking bevat van de weerslag van de genoemde contragarantie op de vraag of sprake is van een voordeel.

59 Het is echter vaste rechtspraak dat een ontbrekende of ontoereikende motivering schending oplevert van wezenlijke vormvoorschriften in de zin van artikel 263 VWEU en een middel van openbare orde vormt dat door de Unierechter ambtshalve kan en zelfs moet worden onderzocht (zie arrest van 2 december 2009, Commissie/Ierland e.a., C-89/08 P, EU:C:2009:742, punt 34 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

60 Gelet op het voorgaande dient het Gerecht te oordelen of er sprake is van een mogelijke schending van de motiveringsplicht en in dat verband de partijen te horen, hetgeen gebeurde in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 13 juli 2018 en vervolgens ter terechtzitting van 14 september 2018.

61 Er zij aan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de omvang van de motiveringsplicht afhangt van de aard van de betrokken handeling en de context waarin deze is vastgesteld. De motivering moet de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking brengen, zodat de belanghebbenden kennis kunnen nemen van de rechtvaardigingsgronden van de maatregel teneinde hun rechten te kunnen verdedigen en te kunnen nagaan of de beslissing al dan niet gegrond is, en zodat de Unierechter zijn wettigheidstoetsing kan verrichten. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante feitelijke en juridische gegevens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (zie arrest van 18 januari 2012, Djebel – SGPS/Commissie, T-422/07, niet gepubliceerd, EU:T:2012:11, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

62 In casu vermeldt het bestreden besluit één enkele keer de door Aligestión aangeboden contragarantie, bij de omschrijving van de betrokken maatregel, om er vervolgens nooit meer naar te verwijzen. De overwegingen van het bestreden besluit waarin wordt bepaald of er sprake is van steun en waarin deze wordt gekwantificeerd, bevatten dan ook geen enkele verwijzing naar de contragarantie. In het bijzonder blijkt uit overweging 93 van het bestreden besluit dat om in het licht van de marktvoorwaarden het bedrag te beoordelen van de door IVF gevraagde garantiepremie, het bestreden besluit slechts één enkele zekerheid vermeldt, namelijk de pandstelling ten gunste van IVF van de aandelen van verzoekster waarop Fundación Hércules had ingetekend, bij uitsluiting van elke andere zekerheid en in het bijzonder de door Aligestión aangeboden contragarantie.

63 In antwoord op de schriftelijke vraag van het Gerecht hierover voert de Commissie echter aan dat uit de verwijzing naar het „voorlopige" karakter van de betrokken contragarantie, evenals uit de uiteenzetting van de gevolgen van de wanbetaling door Fundación Hércules in overweging 10 van het bestreden besluit – namelijk de keuze van IVF om zich in de plaats te stellen van de schuldeiser van de stichting en tegen die laatste op te treden – dient te worden afgeleid dat de door Aligestión aangeboden contragarantie niet „effectief" was en derhalve niet nader hoefde te worden onderzocht.

64 Dit „niet-effectieve" karakter wordt bevestigd door de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje tijdens de administratieve fase, dat aangaf dat „IVF contragaranties [kreeg] voor de betrokken garanties, met name pandrechten op de aandelen die de stichtingen (fundaciones) met de gegarandeerde leningen verwierven" (overweging 38 van het bestreden besluit), en door de bewoordingen van de door Aligestión aangeboden contragarantie, waaruit volgens de Commissie blijkt dat deze voor een beperkte tijd werd gegeven en zou eindigen zodra was voldaan aan een bepaald aantal voorwaarden, hetgeen – volgens de informatie van de Commissie – binnen een korte tijdsspanne zou gebeuren.

65 Met haar argumentatie betoogt de Commissie in wezen dat uit het bestreden besluit genoegzaam blijkt dat de door Aligestión aangeboden contragarantie niet relevant was om te bepalen of er sprake was van een voordeel, en dat dit rechtvaardigt dat het bestreden besluit ter zake geen specifieke overwegingen bevat.

66 In dit verband dient eerst te worden opgemerkt dat het door de Commissie voor het Gerecht aangehaalde feit dat de voorwaarden voor beëindiging van de toegezegde hoofdelijke borgstelling door Aligestión binnen een korte tijdsspanne vervuld zouden zijn, niet blijkt uit het bestreden besluit.

67 Voorts verschaft de vermelding in overweging 10 van het bestreden besluit dat IVF het bedrag van de door Fundación Hércules aangegane schuld heeft terugbetaald en zich vervolgens in de plaats heeft gesteld van de schuldeisende bank en de genoemde stichting heeft gedagvaard, geen inlichtingen over de zekerheden die in voorkomend geval door IVF zijn gemobiliseerd, en maakt deze het in ieder geval geenszins mogelijk om te besluiten dat de Commissie na afloop van de administratieve procedure van mening was dat de door Aligestión aangeboden contragarantie niet effectief was.

68 Ten slotte kan ook de samenvatting van de opmerkingen van het Koninkrijk Spanje in overweging 38 van het bestreden besluit geen inzicht verschaffen in de beoordeling door de Commissie van de relevantie van de door Aligestión aangeboden contragarantie voor de vraag of sprake is van een voordeel (zie in die zin arrest van 24 januari 2013, Frucona Košice/Commissie, C-73/11 P, EU:C:2013:32, punt 84). Bovendien dient te worden opgemerkt dat ofschoon uit de Franse versie van het bestreden besluit, die specifiek door de Commissie wordt aangehaald, kan worden opgemaakt dat het Koninkrijk Spanje enkel de zekerheid in de vorm van pandstelling van de aandelen van verzoekster bedoelde, alsmede de overeenkomstige zekerheden die waren gesteld in het kader van de andere maatregelen waarop het bestreden besluit betrekking had, kan de Spaanse versie van dit besluit, de enige authentieke versie ervan, daarentegen aldus worden gelezen dat het Koninkrijk Spanje rekening houdt met het bestaan van andere zekerheden.

69 Hieruit volgt dat de motivering van het bestreden besluit zich, wat de door Aligestión aangeboden contragarantie betreft, beperkt tot de vaststelling van het voorlopige karakter ervan, tot aan de pandstelling van de aandelen van verzoekster door Fundación Hércules. Het preciseert niet of deze omstandigheid op zich al rechtvaardigt dat geen rekening wordt gehouden met de genoemde contragarantie teneinde te bepalen of er sprake was van steun en hoe groot deze was. A fortiori is daarin niet uitgelegd waarom dit het geval was.

70 Zoals blijkt uit punt 3.2, onder d), en punt 4.2 van de mededeling inzake garanties, zijn zekerheden die ter gelegenheid van het stellen van een garantie of het aangaan van de onderliggende lening worden gegeven, een relevante factor om te bepalen of en hoeveel steun er bestaat. De door Aligestión aangeboden contragarantie is dus in beginsel een relevante factor. Bovendien laat niets in de genoemde mededeling toe om een zekerheid als niet-relevant buiten beschouwing te laten enkel omdat zij een slechts „voorlopig” karakter zou hebben.

71 Hieruit volgt dat, gelet op de ter zake geldende rechtsregels, namelijk artikel 107, lid 1, VWEU en de mededeling inzake garanties, de belanghebbenden en de rechter mochten verwachten dat het bestreden besluit melding maakte van de redenering van de Commissie inzake de gevolgen van de door Aligestión aangeboden contragarantie voor de vaststelling of er sprake was van steun en, in voorkomend geval, voor het bedrag ervan.

72 Daarenboven gaat het om een onderdeel van de motivering dat van essentieel belang is in het kader van het bestreden besluit aangezien daarin wordt besloten dat de enige zekerheid die werd onderzocht „bijna geen waarde” had (overweging 93 van het bestreden besluit), en dat terwijl de omvang van de aan IVF verschafte zekerheden van des te groter belang was omdat de rating van de betrokken onderneming, in casu verzoekster, slecht was (categorie CCC, zie overweging 83 van het bestreden besluit).

73 Voorts dient te worden opgemerkt dat het bestreden besluit niet vermeldt wanneer de aandelen van verzoekster door Fundación Hércules in pand moesten worden gegeven aan IVF, maar dat wel wordt gesteld dat Aligestión op dat moment zou worden bevrijd van haar verplichtingen uit hoofde van de aan IVF toegezegde „voorlopige” contragarantie. Uit het bestreden besluit kan bijgevolg niet worden opgemaakt hoelang deze „voorlopige” contragarantie zou worden toegepast, en dus evenmin hoe waarschijnlijk het was dat zij zou gelden in het geval een beroep zou worden gedaan op de door IVF verleende garantie.

74 Aldus blijkt noch uitdrukkelijk (zie punt 67 hierboven), noch impliciet uit het bestreden besluit dat de door Aligestión aangeboden contragarantie van korte duur was. Gesteld al dat, zoals de Commissie lijkt te betogen, de vermelding van de duur van de door Aligestión aangeboden contragarantie een element van de context is dat de draagwijdte van haar motiveringsplicht zou kunnen beperken, moet bijgevolg worden vastgesteld dat deze vermelding zich niet in het bestreden besluit bevindt.

75 Hieruit volgt dat de Commissie in het bestreden besluit had moeten uitleggen hoe zij, in voorkomend geval, rekening heeft gehouden met deze contragarantie.

76 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld dat het bestreden besluit ontoereikend is gemotiveerd.

77 Gelet op dit motiveringsgebrek is het Gerecht niet in staat om zich uit te spreken over de door verzoekster in het tweede onderdeel van het eerste middel aangevoerde argumenten.

78 Hieruit volgt dat, zonder dat het beroep voor het overige hoeft te worden onderzocht, het bestreden besluit wegens ontoereikende motivering nietig moet worden verklaard voor zover het verzoekster betreft.

Kosten

79 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van verzoekster te worden verwezen in de kosten.

80 Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering dragen de lidstaten en de instellingen die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten. Het Koninkrijk Spanje zal dus zijn eigen kosten dragen.

HET GERECHT (Vierde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Besluit (EU) 2017/365 van de Commissie van 4 juli 2016 betreffende de staatssteun SA.36387 (2013/C) (ex 2013/NN) (ex 2013/CP) van Spanje ten gunste van Valencia Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva, Hércules Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva en Elche Club de Fútbol Sociedad Anónima Deportiva, wordt nietig verklaard voor zover het Hércules Club de Fútbol, SAD, betreft.

2) De Europese Commissie wordt verwezen in haar eigen kosten en in die van Hércules Club de Fútbol.

3) Het Koninkrijk Spanje zal zijn eigen kosten dragen.

Kanninen Schwarcz Calvo-Sotelo Ibáñez-Martín

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 20 maart 2019.

ondertekeningen