ARREST VAN HET GERECHT (Zevende kamer)

17 november 2017 *

„Staatssteun – Luchthaveninfrastructuur – Openbare financiering van de luchthaven te Gdynia-Kosakowo door de gemeenten Gdynia en Kosakowo – Besluit waarbij de steun onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard en terugvordering ervan wordt gelast – Intrekking van een besluit – Geen heropening van de formele onderzoeksprocedure – Wijziging van de juridische regeling – Procedurele rechten van belanghebbende partijen – Schending van wezenlijke vormvoorschriften”

In zaak T-263/15,

Gmina Miasto Gdynia, gevestigd te Gdynia (Polen), vertegenwoordigd door T. Koncewicz, K. Gruszecka-Spychała en M. Le Berre, advocaten,

Port Lotniczy Gdynia Kosakowo sp. z o.o., gevestigd te Gdynia, vertegenwoordigd door P. K. Rosiak, advocaat,

verzoeksters,

ondersteund door

Republiek Polen, vertegenwoordigd door B. Majczyna, M. Rzotkiewicz en E. Gromnicka als gemachtigden,

interveniënte,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door K. Herrmann en S. Noë als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek krachtens artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van de artikelen 2 tot en met 5 van besluit (EU) 2015/1586 van de Commissie van 26 februari 2015 met betrekking tot maatregel SA.35388 (13/C) (ex 13/NN en ex 12/N), Polen – Ontwikkeling van de luchthaven Gdynia-Kosakowo (PB 2015, L 250, blz. 165),

wijst

HET GERECHT (Zevende kamer),

samengesteld als volgt: V. Tomljenović, president, E. Bieliūnas en A. Marcoulli (rapporteur), rechters,

* Procestaal: Pools.

griffier: L. Grzegorczyk, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 27 april 2017,

het navolgende

Arrest [1]

Voorgeschiedenis van het geding

1 In juli 2007 hebben eerste verzoekster, Gmina Miasto Gdynia (hierna: „gemeente Gdynia"), en Gmina Kosakowo (hierna: „gemeente Kosakowo") tweede verzoekster, Port Lotniczy Gdynia Kosakowo sp. z o.o. (hierna: „vennootschap PLGK"), opgericht, die volledig in handen is van deze twee Poolse gemeenten, teneinde van de militaire luchthaven te Gdynia-Oksywie een burgerlijke luchthaven te maken. Deze luchthaven is gelegen op het grondgebied van de gemeente Kosakowo in Pommeren, in het noorden van Polen. Deze nieuwe luchthaven, waarvan het beheer werd toevertrouwd aan de vennootschap PLGK, moest de tweede grootste luchthaven van Pommeren worden en was in hoofdzaak bestemd voor het algemene luchtverkeer, voor low-cost carriers en voor chartermaatschappijen.

[omissis]

5 Bij besluit van 2 juli 2013 heeft de Commissie krachtens artikel 108, lid 2, VWEU de formele onderzoeksprocedure geopend met betrekking tot de betrokken maatregel en belanghebbenden verzocht om hun opmerkingen in te dienen [besluit C(2013) 4045 final van 2 juli 2013 met betrekking tot maatregel SA.35388 (2013/C) (ex 2013/NN en ex 2012/N), Polen – Ontwikkeling van de luchthaven Gdynia-Kosakowo (PB 2013, C 243, blz. 25, hierna: „inleidingsbesluit")]. De Commissie heeft geen opmerkingen ontvangen van de belanghebbenden.

[omissis]

7 Op 11 februari 2014 heeft de Commissie besluit 2014/883/EU met betrekking tot steunmaatregel SA. 35388 (13/C) (ex 13/NN en ex 12/N) – Polen – Ontwikkeling van de luchthaven Gdynia-Kosakowo (PB 2014, L 357, blz. 51) vastgesteld, waarin zij heeft geconstateerd dat het beoogde financieringsproject een steunmaatregel opleverde in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, met name omdat de vennootschap PLGK wegens de door de gemeente Gdynia en de gemeente Kosakowo verleende openbare middelen een economisch voordeel had verkregen waarop zij in normale marktomstandigheden geen aanspraak zou hebben kunnen maken. Bij dit besluit heeft de Commissie de Poolse autoriteiten gelast om de aan de vennootschap PLGK toegekende steun terug te vorderen.

[omissis]

10 Op 26 februari 2015 heeft de Commissie – bij eenzelfde handeling – besluit 2014/883 ingetrokken en vervangen door besluit (EU) 2015/1586 betreffende steunmaatregel SA.35388 (13/C) (ex 13/NN en ex 12/N) – Polen – Ontwikkeling van de luchthaven van Gdynia-Kosakowo (PB 2015, L 250, blz. 165, hierna: „bestreden besluit").

11 Wat de intrekking van besluit 2014/883 betreft, heeft de Commissie erop gewezen dat het tijdens de procedure voor het Gerecht duidelijk was geworden dat de steun die bij besluit 2014/883 onverenigbaar was verklaard met de interne markt, bepaalde investeringen omvatte die volgens het

1 Enkel de punten van dit arrest waarvan het Gerecht publicatie nuttig acht, worden weergegeven.

inleidingsbesluit geen staatssteun vormden, aangezien deze steun was gebruikt voor de financiering van activiteiten die tot de overheidstaken behoren. Deze investeringen hadden betrekking op gebouwen en uitrusting voor brandweer, douane, beveiligingsagenten voor de luchthaven, politie en grenswachten voor overheidstaken (punten 15 en 16 van het bestreden besluit). Daarom heeft de Commissie besloten om besluit 2014/883 in te trekken en te vervangen door het bestreden besluit. Voorts heeft de Commissie geoordeeld dat de formele onderzoeksprocedure niet hoefde te worden heropend, aangezien alle elementen die nodig waren om de betrokken maatregel te kunnen beoordelen in het dossier aanwezig waren (punt 18 van het bestreden besluit).

[omissis]

16 In het bestreden besluit heeft de Commissie in de eerste plaats de omstandigheden in herinnering geroepen waarin de formele onderzoeksprocedure was geopend.

[omissis]

18 Het investeringsproject werd gefinancierd via kapitaalinjecties die werden verricht door de gemeenten Gdynia en Kosakowo. Deze kapitaalinjecties moesten zowel de investeringskosten (hierna: „investeringssteun") als de exploitatiekosten van de luchthaven gedurende haar eerste exploitatiefase (tot 2019) (hierna: „exploitatiesteun") dekken. De Commissie heeft te kennen gegeven dat de gemeenten Gdynia en Kosakowo reeds vóór de aanmelding van het project door de Poolse autoriteiten waren overeengekomen om een totaal van ongeveer 207,48 miljoen Poolse zloty (PLN) (ongeveer 51,87 miljoen EUR) bij te dragen om het investeringsproject uit te voeren en de verliezen van de luchthaven in haar eerste exploitatiejaren te dekken. Over de periode 2007-2019 moest de stad Gdynia 142,48 miljoen PLN (ongeveer 35,62 miljoen EUR) bijdragen. De gemeente Kosakowo betaalde een bijdrage van 100 000 PLN (ongeveer 25 000 EUR) bij de oprichting van de vennootschap PLGK. De Commissie heeft er eveneens op gewezen dat de gemeente Kosakowo gedurende de jaren 2011-2040 ook een bijdrage anders dan in geld van 64,9 miljoen PLN (ongeveer 16,2 miljoen EUR) moest betalen door de omzetting van een deel van de jaarlijkse pacht (die de exploitant van de luchthaven aan deze gemeente moet betalen voor de gehuurde gronden) in aandelen van de vennootschap die de luchthaven exploiteert (punten 31 en 32 van het bestreden besluit).

19 In de tweede plaats heeft de Commissie geoordeeld dat de kapitaalinjecties in de vennootschap PLGK staatssteun vormden in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU. Aangezien de financiering reeds aan de vennootschap PLGK ter beschikking was gesteld, was de Commissie eveneens van mening dat de Poolse autoriteiten verzuimd hadden om het verbod van artikel 108, lid 3, VWEU na te leven (punt 191 van het bestreden besluit).

20 In de derde plaats heeft de Commissie onderzocht of de betrokken steun verenigbaar was met de interne markt, inzonderheid gelet op artikel 107, lid 3, onder c), VWEU.

[omissis]

24 In de vierde plaats heeft de Commissie te kennen gegeven dat de betrokken staatssteun aan de Poolse overheden moest worden terugbetaald, in de mate waarin deze was uitgekeerd.

25 Rekening houdend met het voorgaande heeft de Commissie het bestreden besluit vastgesteld. Het dispositief van het bestreden besluit luidt als volgt:

„Artikel 1

Besluit 2014/883/EU wordt ingetrokken.

Artikel 2

1. De kapitaalinjecties ten gunste van [de vennootschap PLGK] tussen 28 augustus 2007 en 17 juni 2013 vormen staatssteun die onrechtmatig door [de Republiek] Polen met schending van artikel 108, lid 3, [VWEU] ten uitvoer is gelegd, en die onverenigbaar is met de interne markt, tenzij wanneer die kapitaalinjecties werden besteed aan investeringen die nodig waren om de activiteiten te verrichten die volgens [het inleidingsbesluit] moeten worden geacht tot de overheidstaken te behoren.

2. De kapitaalinjecties die [de Republiek] Polen van plan is ten gunste van [de vennootschap PLGK] ten uitvoer te leggen na 17 juni 2013 voor de conversie van het militaire vliegveld van Gdynia-Kosakowo tot een burgerluchtvaart, vormen staatssteun die onverenigbaar is met de interne markt. De steunmaatregel mag bijgevolg niet ten uitvoer worden gelegd.

Artikel 3

1. [De Republiek] Polen vordert de in artikel 2, lid 1, bedoelde steun van de begunstigde terug.

2. Op de terug te vorderen bedragen moet rente worden betaald vanaf de datum waarop ze ter beschikking van de begunstigde werden gesteld tot hun effectieve terugbetaling. De rente wordt op samengestelde grondslag berekend overeenkomstig hoofdstuk V van verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie [van 21 april 2004 tot uitvoering van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag (PB 2004, L 140, blz. 1)].

3. [De Republiek] Polen schorst alle uitstaande betalingen van de in artikel 2, lid 2, bedoelde steun vanaf de datum waarop van dit besluit kennis wordt gegeven.

Artikel 4

1. De terugvordering van de in artikel 2, lid 1, bedoelde steun en de in artikel 3, lid 2, bedoelde rente geschiedt onverwijld en daadwerkelijk.

2. [De Republiek] Polen zorgt ervoor dat dit besluit binnen vier maanden vanaf de datum van kennisgeving ervan ten uitvoer wordt gelegd.

Artikel 5

1. Binnen twee maanden na kennisgeving van dit besluit deelt [de Republiek] Polen de volgende informatie aan de Commissie mee:

a) het totale van de begunstigde terug te vorderen bedrag (hoofdsom en terugvorderingsrente);

b) een nadere beschrijving van de reeds genomen en de voorgenomen maatregelen om aan dit besluit te voldoen;

c) documenten waaruit blijkt dat de begunstigde werd gelast de steun terug te betalen.

2. [De Republiek] Polen houdt de Commissie op de hoogte van de ontwikkelingen met betrekking tot de nationale maatregelen die het heeft genomen om dit besluit ten uitvoer te leggen, en wel totdat de in artikel 2, lid 1, bedoelde steun en de in artikel 3, lid 2, bedoelde rente volledig zijn teruggevorderd. Het verstrekt, op eenvoudig verzoek van de Commissie, onverwijld alle informatie over de reeds genomen en de voorgenomen maatregelen om aan dit besluit te voldoen. Voorts verstrekt [de Republiek] Polen gedetailleerde informatie over de steunbedragen en de rente die reeds van de begunstigde zijn teruggevorderd.

Artikel 6

Dit besluit is gericht tot de Republiek Polen."

Procedure en conclusies van partijen

26 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 15 mei 2015, hebben de gemeente Gdynia en de vennootschap PLGK het onderhavige beroep ingesteld.

27 Bij beschikking van de president van de Zesde kamer van het Gerecht van 1 december 2015 is de Republiek Polen toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van verzoeksters.

28 Bij besluit van 15 april 2016 is de zaak toegewezen aan een nieuwe rechter-rapporteur.

29 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht op grond van artikel 27, lid 5, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, is de rechter-rapporteur aan de Zevende kamer toegevoegd, aan welke kamer de onderhavige zaak dan ook is toegewezen.

30 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Zevende kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan, en heeft het in het kader van de in artikel 89, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering voorziene maatregelen tot organisatie van de procesgang partijen een aantal vragen gesteld. Partijen hebben binnen de gestelde termijn voldaan aan dit verzoek.

31 Partijen zijn ter terechtzitting van 27 april 2017 gehoord in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht.

32 Gelet op de in de repliek van de vennootschap PLGK en in het antwoord van de gemeente Gdynia op de maatregelen tot organisatie van de procesgang verstrekte preciseringen verzoeken verzoeksters het Gerecht:

– de artikelen 2 tot en met 5 van het bestreden besluit nietig te verklaren;

– de Commissie te verwijzen in de kosten.

33 De Commissie verzoekt het Gerecht:

– het beroep te verwerpen;

– verzoeksters te verwijzen in de kosten.

34 De Republiek Polen ondersteunt de conclusies van verzoeksters.

In rechte

35 Het beroep is in wezen gebaseerd op zes middelen.

[omissis]

41 Het zesde middel is in hoofdzaak ontleend aan schending van wezenlijke vormvoorschriften, schending van de procedureregels en het beginsel van behoorlijk bestuur, het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en het beginsel van de eerbiediging van de rechten van de verdediging.

42 Het Gerecht acht het zinvol eerst het zesde middel te onderzoeken.

[omissis]

57 Het zesde middel berust in wezen op drie grieven. Ten eerste betwisten verzoeksters het ontbreken van publicatie van het bestreden besluit op de datum waarop het onderhavige beroep is ingesteld. Ten tweede zijn verzoeksters van mening dat de Commissie besluit 2014/883 niet kon intrekken krachtens artikel 9 van verordening nr. 659/1999. Ten derde stellen verzoeksters dat de Commissie de formele onderzoeksprocedure had moeten heropenen alvorens het bestreden besluit vast te stellen en zij hun procedurele rechten dan wel die van de Republiek Polen had moeten eerbiedigen.

[omissis]

Derde grief: geen heropening van de formele onderzoeksprocedure en schending van de procedurele rechten van de belanghebbenden

62 Wat het argument betreft dat de Commissie de formele onderzoeksprocedure had moeten heropenen alvorens het bestreden besluit vast te stellen en zij de procedurele rechten van belanghebbenden had moeten eerbiedigen, zij eraan herinnerd dat volgens de rechtspraak de procedure ter vervanging van een onwettige handeling weer mag worden opgenomen op het precieze punt waarop de onwettigheid is ontstaan, zonder dat de Commissie de procedure hoeft te hervatten in een stadium voorafgaand aan dat precieze punt (zie in die zin arresten van 12 november 1998, Spanje/Commissie, C-415/96, EU:C:1998:533, punt 31; 3 oktober 2000, Industrie des poudres sphériques/Raad, C-458/98 P, EU:C:2000:531, punt 82, en 9 juli 2008, Alitalia/Commissie, T-301/01, EU:T:2008:262, punten 99 en 142). Die rechtspraak inzake de vervanging van een door de Unierechter nietig verklaarde handeling is ook van toepassing bij de intrekking en de vervanging van een onwettige handeling door de auteur ervan wanneer de betrokken handeling niet nietig is verklaard door de rechter (arrest van 16 maart 2016, Frucona Košice/Commissie, T-103/14, EU:T:2016:152, punt 61; zie in die zin eveneens arrest van 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punt 83).

63 De omstandigheid dat de Commissie de procedure niet hoeft te hervatten in een stadium voorafgaand aan het precieze punt waarop de onrechtmatigheid heeft plaatsgevonden, betekent evenwel niet dat zij in beginsel niet is gehouden om de belanghebbenden aan te manen hun opmerkingen in te dienen voordat een nieuw besluit wordt vastgesteld.

64 Het is juist dat de procedure van controle van staatssteun geen enkele bepaling bevat die onder de belanghebbenden een bijzondere rol toekent aan de begunstigde van de steun (arrest van 24 september 2002, Falck en Acciaierie di Bolzano/Commissie, C-74/00 P en C-75/00 P, EU:C:2002:524, punt 83) of aan de aan de staat ondergeschikte entiteit die de steun heeft toegekend (zie in die zin beschikking van 5 oktober 2016, Diputación Foral de Bizkaia/Commissie, C-426/15 P, niet gepubliceerd, EU:C:2016:757, punt 45, en arrest van 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punt 71), waardoor zij zich zouden kunnen beroepen op dermate uitgebreide rechten als de rechten van de verdediging als zodanig.

65 Uit artikel 108, lid 2, VWEU en artikel 1, onder h), van verordening nr. 659/1999 volgt evenwel dat in de onderzoeksfase op de Commissie de verplichting rust om de belanghebbenden, daaronder begrepen de betrokken onderneming of ondernemingen en het subnationale orgaan dat de steun heeft toegekend, aan te manen hun opmerkingen te maken (zie in die zin arresten van 8 mei 2008, Ferriere Nord/Commissie, C-49/05 P, niet gepubliceerd, EU:C:2008:259, punt 68, en 11 december 2008, Commissie/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punt 55). Deze regel betreft een wezenlijk vormvoorschrift (arresten van 11 december 2008, Commissie/Freistaat Sachsen, C-334/07 P,

EU:C:2008:709, punt 55, en 12 september 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissie, T-68/03, EU:T:2007:253, punt 42). Daardoor kunnen de belanghebbenden, rekening houdend met de omstandigheden van het concrete geval, op passende wijze worden betrokken bij de procedure (zie in die zin arrest van 25 juni 1998, British Airways e.a./Commissie, T-371/94 en T-394/94, EU:T:1998:140, punt 60). In dit verband is reeds geoordeeld dat de Commissie in voorkomend geval de belanghebbenden diende te verzoeken hun opmerkingen te maken wanneer de rechtsregeling was gewijzigd voordat de Commissie haar besluit op grond van de nieuwe voorschriften vaststelde, behoudens wanneer de nieuwe wettelijke regeling niet wezenlijk verschilde van de vorige (zie arrest van 11 december 2008, Commissie/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punt 56 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

66 Bovendien, zelfs indien in het inleidingsbesluit kan worden volstaan met een samenvatting van de relevante feiten en rechtspunten, met een eerste beoordeling omtrent de steunverlenende aard van de betrokken overheidsmaatregel en met een uiteenzetting van de redenen waarom wordt getwijfeld aan de verenigbaarheid ervan met de interne markt, moet dit besluit de belanghebbenden in staat stellen doeltreffend deel te nemen aan de formele onderzoeksprocedure, waarin zij hun argumenten kunnen aanvoeren (zie in die zin arrest van 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'agglomération du Douaisis/Commissie, T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punten 80 en 81). Zo moet de Commissie met name het kader van haar onderzoek voldoende duidelijk definiëren, opdat het recht van de belanghebbenden om hun opmerkingen in te dienen niet zinledig wordt (zie arrest van 1 juli 2009, Operator ARP/Commissie, T-291/06, EU:T:2009:235, punt 38 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

67 In casu dient erop te worden gewezen dat de Commissie in het inleidingsbesluit een voorlopige beoordeling heeft verricht van de verenigbaarheid van de exploitatiesteun op basis van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen, gelet op de verwijzing daarnaar in de leden 27 en 63 van de richtsnoeren van 2005. De Commissie heeft in het bijzonder vastgesteld dat de luchthaven van Gdynia gelegen was in een onder de afwijking van artikel 107, lid 3, onder a), VWEU vallend gebied dat zich in een moeilijke economische situatie bevond, en dat moest worden nagegaan of de voorwaarden van punt 76 van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen vervuld waren (punten 64 en 65 van het inleidingsbesluit).

68 In besluit 2014/883 heeft de Commissie verklaard dat „de luchthaven van Gdynia zich in een achtergesteld gebied bevindt waarop de afwijking uit artikel 107, lid 3, onder a), VWEU van toepassing is, wat betekent dat de Commissie moet beoordelen of de exploitatiesteun in kwestie conform de richtsnoeren regionale steun verenigbaar kan worden geacht" (punt 221 van besluit 2014/883). De Commissie heeft punt 76 van de voornoemde richtsnoeren op de onderhavige zaak toegepast en daaruit afgeleid dat de exploitatiesteun niet voldeed „aan de criteria van de richtsnoeren regionale steun" (punt 228 van besluit 2014/883).

69 Zoals de vennootschap PLGK echter terecht aangeeft, daarin ondersteund door de Republiek Polen en de gemeente Gdynia in hun antwoorden op de maatregelen tot organisatie van de procesgang, heeft de Commissie in het bestreden besluit de rechtsregeling gewijzigd wat het onderzoek van de verenigbaarheid van de exploitatiesteun betreft.

70 In dit verband moet in de eerste plaats het argument van de Commissie worden afgewezen waarmee deze betoogt dat de wijziging van de in het bestreden besluit gehanteerde rechtsgrondslag een nieuw middel betreft dat door de vennootschap PLGK voor het eerst in de fase van de repliek is aangevoerd. Uit de rechtspraak volgt immers dat een middel dat een nadere uitwerking van een eerder, in het inleidend verzoekschrift rechtstreeks of stilzwijgend opgeworpen middel is, als ontvankelijk moet worden beschouwd (arrest van 19 mei 1983, Verros/Parlement, 306/81, EU:C:1983:143, punt 9; zie in die zin eveneens arresten van 26 april 2007, Alcon/BHIM, C-412/05 P, EU:C:2007:252, punten 38-40, en 17 juli 2008, Campoli/Commissie, C-71/07 P, EU:C:2008:424, punt 63). In casu hebben verzoeksters in hun verzoekschrift te kennen gegeven dat zij de gelegenheid hadden moeten krijgen

om zich uit te spreken over de nieuwe argumenten en het nieuwe onderzoek van de Commissie, en dat het dienaangaande ingeroepen verzuim een schending van wezenlijke vormvoorschriften opleverde. Meer bepaald heeft punt II.14 van het verzoekschrift, waarin de ter onderbouwing van het beroep aangevoerde middelen worden samengevat, inzonderheid als opschrift: „Schending van wezenlijke vormvoorschriften wat het recht van de verzoekende partijen betreft om hun opmerkingen te maken en een standpunt in te nemen". Het in de repliek van de vennootschap PLGK aangevoerde argument, dat juist betrekking heeft op het nieuwe onderzoek dat de Commissie in het bestreden besluit heeft verricht, vormt dus een uitwerking van het in het verzoekschrift aangevoerde argument dat was ontleend aan schending van wezenlijke vormvoorschriften betreffende het recht van verzoeksters om in staat te worden gesteld hun opmerkingen in te dienen. Bovendien moet er hoe dan ook aan worden herinnerd dat de regel volgens welke de Commissie de belanghebbenden in staat moet stellen hun opmerkingen te maken, een wezenlijk vormvoorschrift betreft. Schending van dit wezenlijk vormvoorschrift, dat een middel van openbare orde oplevert, kan bijgevolg door het Gerecht ambtshalve worden opgeworpen (zie in die zin arresten van 7 mei 1991, Interhotel/Commissie, C-291/89, EU:C:1991:189, punt 14; 4 april 2017, Ombudsman/Staelen, C-337/15 P, EU:C:2017:256, punt 85, en 16 maart 2016, Frucona Košice/Commissie, T-103/14, EU:T:2016:152, punt 84).

71 In de tweede plaats heeft de Commissie in het kader van het bestreden besluit aangegeven dat zij de in de richtsnoeren van 2005 vastgestelde beginselen zou toepassen op de onrechtmatige investeringssteun die aan de luchthavens was verleend vóór 4 april 2014 – te weten de datum van inwerkingtreding van de richtsnoeren van 2014 – en dat zij de „in de richtsnoeren […] van 2014 vastgestelde beginselen [zou] toepassen op alle zaken met betrekking tot exploitatiesteun […] aan luchthavens, zelfs als de steun vóór 4 april 2014 werd verleend" (punt 196 van het bestreden besluit), wat in casu het geval was (punt 197 en artikel 2 van het bestreden besluit). Hieruit volgt dat de Commissie zich niet meer op de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen heeft gebaseerd voor haar onderzoek of de exploitatiesteun verenigbaar was met de interne markt, zoals zij dat voor het inleidingsbesluit en het besluit 2014/883 had gedaan, maar op de beginselen die zijn vastgesteld in de richtsnoeren van 2014.

72 In de derde plaats heeft de Commissie, zoals uit de richtsnoeren van 2014 blijkt, expliciet aangegeven dat zij „de beginselen die zijn neergelegd in de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen 2007-2013 en de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen 2014-2020, of toekomstige richtsnoeren regionale steun, niet [zou] toepassen op staatssteun voor luchthaveninfrastructuur" (punt 23 van de richtsnoeren van 2014).

73 In de vierde plaats heeft de Commissie, bovenop de wijziging die heeft plaatsgevonden tussen de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen en de richtsnoeren van 2014, ook een wijziging verricht inzake de toetsing van de afwijking krachtens artikel 107, lid 3, VWEU. Zoals uit het inleidingsbesluit en besluit 2014/883 blijkt, is de Commissie daarbij uitgegaan van de „afwijking van artikel 107, lid 3, onder a), VWEU". Punt 76 van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen preciseert overigens dat exploitatiesteun uitzonderlijk kan worden toegestaan in gebieden die daarvoor in aanmerking komen uit hoofde van de afwijking van artikel 107, lid 3, onder a), VWEU. Volgens punt 112 van de richtsnoeren van 2014, waarvan de beginselen door de Commissie zijn toegepast in het bestreden besluit, wordt de verenigbaarheid van exploitatiesteun in dit verband evenwel onderzocht overeenkomstig „artikel 107, lid 3, [onder] c), [VWEU]".

74 In de vijfde plaats voorzien de richtsnoeren van 2014 in „een nieuwe benadering" om steun aan luchthavens te toetsen wat de verenigbaarheid ervan betreft, met name betreffende „exploitatiesteun voor regionale luchthavens" [punt 17, onder d), van de richtsnoeren van 2014]. Deze nieuwe benadering is opgenomen in punt 5.1.2 van de richtsnoeren van 2014. Daarbij worden zes cumulatieve criteria gehanteerd, waarvan het eerste door de Commissie in punt 246 van het bestreden besluit is onderzocht, namelijk het onderzoek waarbij wordt nagegaan of de exploitatiesteun bijdraagt aan een duidelijk omschreven doelstelling van gemeenschappelijk belang. Dit eerste criterium berust zelf op drie alternatieve voorwaarden, te weten de vraag of de exploitatiesteun de mobiliteit van de burgers in de Unie verbetert en de regio's beter helpt te ontsluiten door nieuwe vertrekplaatsen voor vluchten

binnen de Unie te creëren, de vraag of deze steun overbelasting in het luchtverkeer op de grote luchthavenknooppunten in de Unie tegengaat, en de vraag of zij de regionale ontwikkeling faciliteert. Twee van deze drie alternatieve voorwaarden heeft de Commissie in punt 246 van het bestreden besluit vermeld.

75 De richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen bepalen dat exploitatiesteun kan worden toegestaan „mits: i) deze steun door de bijdrage aan de regionale ontwikkeling en de aard ervan is gerechtvaardigd, en ii) de hoogte ervan tot de te verhelpen handicaps in verhouding staat", waaraan de Commissie overigens heeft gerefereerd in punt 222 van besluit 2014/883.

76 Het is weliswaar juist dat bepaalde criteria die in de richtsnoeren van 2014 en in de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen zijn vastgesteld met elkaar overeenstemmen, met name wat de bijdragen tot de steun aan de regionale ontwikkeling betreft, maar deze criteria zijn enerzijds evenwel gedetailleerder in de richtsnoeren van 2014, en anderzijds ook verschillend van aard, aangezien de richtsnoeren van 2014 specifiek betrekking hebben op de steun die wordt toegekend aan luchthavens en chartermaatschappijen. Bovendien moet worden opgemerkt dat in de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen de bijdrage aan de regionale ontwikkeling een essentiële voorwaarde vormt, doch dat deze slechts een alternatieve voorwaarde is in de richtsnoeren van 2014, zoals uit het gebruik van het voegwoord „of" in punt 113 van deze laatste richtsnoeren blijkt.

77 In de zesde plaats moet worden benadrukt dat de in de richtsnoeren van 2014 geformuleerde nieuwe benadering van de exploitatiesteun met name ertoe strekt een overgangsperiode van tien jaar te verlenen waarin de luchthavens, inzonderheid de regionale luchthavens, die steun mogen ontvangen, mits zij de in deze richtsnoeren vastgestelde voorwaarden naleven (zie met name de punten 13, 14 en 112 van de richtsnoeren van 2014).

78 Gelet op deze gegevens moet worden geoordeeld dat de nieuwe juridische regeling die door de Commissie in het bestreden besluit is toegepast, substantiële wijzigingen bevatte ten opzichte van die welke daarvóór van kracht was en die in besluit 2014/883 in aanmerking is genomen.

79 Bovendien, gesteld al dat de intrekking van besluit 2014/883 ertoe leidde – zoals de Commissie betoogt – dat de formele onderzoeksprocedure geopend bleef, hebben de belanghebbenden echter niet de mogelijkheid gehad om hun opmerkingen te maken, aangezien deze procedure opnieuw is gesloten, namelijk tegelijkertijd met de vaststelling van het bestreden besluit. Tevens zij erop gewezen dat de richtsnoeren van 2014 zijn gepubliceerd op 4 april 2014, te weten nadat besluit 2014/883 is vastgesteld, en dus na de aanvankelijke beëindiging van de onderzoeksprocedure. Hieruit volgt dat de belanghebbenden tussen het tijdstip waarop de richtsnoeren van 2014 zijn gepubliceerd en het tijdstip waarop het bestreden besluit is vastgesteld, niet dienstig hun opmerkingen hebben kunnen maken over de toepasselijkheid en de eventuele impact van die richtsnoeren, hoewel deze richtsnoeren een wijziging van de juridische regeling meebrachten die de Commissie heeft besloten toe te passen in de onderhavige zaak.

80 De andere argumenten van de Commissie doen niet af aan die vaststellingen.

81 In het bijzonder moet het argument van de Commissie worden afgewezen waarbij deze stelt dat de vennootschap PLGK niet heeft kunnen aantonen in hoeverre het feit dat haar niet is verzocht om zich over de toepassing van de richtsnoeren van 2014 uit te spreken, haar juridische situatie heeft kunnen beïnvloeden, noch in welke mate de omstandigheid dat zij in de gelegenheid zou zijn gesteld om zich daarover uit te spreken, tot een andere inhoud van het bestreden besluit had kunnen leiden. Het recht van de belanghebbenden om in staat te worden gesteld hun opmerkingen te maken, betreft immers een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 263 VWEU, waarvan de – in casu vastgestelde – schending leidt tot de nietigverklaring van de gebrekkige handeling, zonder dat het bewijs hoeft te worden geleverd dat de situatie van de partij die zich op die schending beroept, hierdoor wordt beïnvloed, noch dat de administratieve procedure tot een verschillend resultaat had kunnen leiden (zie

in die zin arresten van 6 april 2000, Commissie/ICI, C-286/95 P, EU:C:2000:188, punt 52, en 8 september 2016, Goldfish e.a./Commissie, T-54/14, EU:T:2016:455, punt 47; conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in zaak Bensada Benallal, C-161/15, EU:C:2016:3, punt 92). Rekening houdend met de wijzigingen die hebben plaatsgevonden met betrekking tot de toepasselijke rechtsgrondslag van het WEU-Verdrag [artikel 107 VWEU, lid 3, onder a), vervolgens artikel 107 VWEU, lid 3, onder c)] en de toepasselijke richtsnoeren, waardoor de juridische regeling van het onderzoek van de verenigbaarheid van de exploitatiesteun substantieel werd gewijzigd, kon bovendien hoe dan ook niet worden vooruitgelopen op de strekking van de opmerkingen die de belanghebbenden hadden kunnen indienen, zelfs indien de Commissie in het bestreden besluit tot dezelfde slotsom is gekomen als die in het daarvóór van kracht zijnde besluit.

82 Het feit dat verzoeksters geen opmerkingen hebben ingediend nadat het inleidingsbesluit is vastgesteld, is irrelevant voor de vaststelling of zij in staat zijn gesteld om dergelijke opmerkingen te maken nadat besluit 2014/883 is ingetrokken en voordat het bestreden besluit is vastgesteld.

83 De door de Commissie in het kader van haar antwoord op de maatregelen tot organisatie van de procesgang ontwikkelde argumenten volgens welke zij de in de richtsnoeren van 2014 voorziene „nieuwe benadering” niet heeft toegepast met betrekking tot de exploitatiesteun, berusten in hoofdzaak op het feit dat de Commissie zowel in besluit 2014/883 als in het bestreden besluit heeft geoordeeld dat de exploitatiesteun onverenigbaar was met de interne markt aangezien de investeringssteun zelf onverenigbaar was met deze markt. Met die argumenten wordt in wezen evenwel betoogd dat het bestreden besluit dezelfde inhoud zou hebben gehad indien de belanghebbenden waren aangemaand opmerkingen in te dienen. Deze argumenten moeten dan ook worden afgewezen om dezelfde redenen als die welke in punt 81 supra zijn uiteengezet.

84 In herinnering moet worden geroepen dat de Commissie, zoals uit de punten 196 en 197 van het bestreden besluit blijkt, in ieder geval te kennen heeft gegeven dat zij in casu de in de richtsnoeren van 2014 vastgestelde beginselen zou toepassen met betrekking tot de exploitatiesteun. De Commissie heeft dienaangaande in punt 245 van het bestreden besluit uitdrukkelijk melding gemaakt van de richtsnoeren van 2014, waarbij zij heeft aangegeven dat het feit dat de exploitatiesteun onverenigbaar was met de interne markt, aangezien de investeringssteun zelf onverenigbaar was met die markt, evenzeer gold „op grond van de richtsnoeren luchthavensteun van 2014”. In punt 246 van het bestreden besluit heeft zij overigens het eerste criterium van de richtsnoeren van 2014 toegepast, welk criterium wezenlijk verschilt van de voorwaarden die zijn vastgesteld in punt 76 van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen (zie punt 76 supra). Onderstreept moet ook worden, zoals uit de punten 198 tot en met 202 van het bestreden besluit blijkt, dat de uit de richtsnoeren van 2014 voortvloeiende beginselen zijn toegepast om een onderscheid te kunnen maken tussen de financiering die tot de investeringssteun behoorde en die welke als exploitatiesteun werd aangemerkt.

85 Voorts moet worden geconstateerd dat het bestreden besluit minstens één onnauwkeurigheid bevat, waarop de Commissie in haar antwoord op de maatregelen tot organisatie van de procesgang overigens heeft gewezen, betreffende het rechtskader waarin deze laatste heeft geoordeeld dat de exploitatiesteun onverenigbaar was met de interne markt aangezien de investeringssteun zelf onverenigbaar was met die markt. In punt 245 van het bestreden besluit heeft de Commissie namelijk gepreciseerd dat die „op grond van de richtsnoeren luchtvaartsteun van 2005” getrokken conclusie (die ook in punt 227 van besluit 2014/883 is opgenomen) evenzeer gold op grond van de richtsnoeren van 2014. Zoals echter uit de punten 227 en 228 van besluit 2014/883 blijkt, is de Commissie tot die slotsom gekomen in het kader van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen en op grond van artikel 107, lid 3, onder a), VWEU. Inzonderheid werd deze vaststelling van de Commissie, die overigens ten overvloede is verricht, zoals uit het gebruik van de woorden „in ieder geval” blijkt, geformuleerd juist vóór de conclusie in punt 228 van besluit 2014/883, namelijk dat „de Commissie [bijgevolg] van oordeel [is] dat de […] exploitatiesteun niet aan de criteria van de richtsnoeren regionale steun voldoet”.

86 Bovendien vloeit de vaststelling dat de exploitatiesteun onverenigbaar is met de interne markt aangezien de investeringssteun zelf onverenigbaar is met die markt, niet voort uit een voorwaarde die uitdrukkelijk is vastgesteld in de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen of in de richtsnoeren van 2014. Uit die richtsnoeren kan dus niet worden afgeleid dat de belanghebbenden in staat zouden zijn gesteld hun opmerkingen dienaangaande te maken, zoals de Commissie in wezen nochtans stelt in haar antwoord op de maatregelen tot organisatie van de procesgang. Daaraan moet worden toegevoegd dat besluit 2014/883 is ingetrokken en dat het niet zozeer de vraag is of de belanghebbenden in staat zijn gesteld hun opmerkingen te maken over dit besluit, maar of zij daartoe de gelegenheid hebben gehad in het kader van de formele onderzoeksprocedure. In het inleidingsbesluit heeft de Commissie echter louter aangegeven dat exploitatiesteun in beginsel onverenigbaar is met de interne markt, behoudens indien deze steun voldoet aan de criteria die zijn vastgesteld in de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen, hetgeen op het eerste gezicht niet het geval was, aangezien Pommeren reeds werd bediend door de luchthaven van Gdańsk (inleidend deel, getiteld „Beoordeling van de maatregel", en punten 63-67 van het inleidingsbesluit).

87 Wat het argument betreft dat de Commissie voor het eerst ter terechtzitting heeft aangevoerd en dat hieraan is ontleend dat de overweging volgens welke de exploitatiesteun onverenigbaar is met de interne markt aangezien de investeringssteun zelf onverenigbaar is met die markt, is gebaseerd op een uit het Verdrag voortvloeiende „autonome" rechtsgrondslag, dit argument vindt geen steun in de bewoordingen van besluit 2014/883 of van het bestreden besluit. Naast het feit dat het bestreden besluit geen motivering in die zin bevat een geen precisering daarover verstrekt, is deze overweging van de Commissie, zoals hiervoor is aangegeven, verricht in de context van artikel 107, lid 3, onder a), VWEU en van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen, wat besluit 2014/883 betreft, en in de context van artikel 107, lid 3, onder c), VWEU en de richtsnoeren van 2014, wat het bestreden besluit betreft.

88 Wat ten slotte de verwijzing van de Commissie betreft naar de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 18 november 2004, Ferriere Nord/Commissie (T-176/01, EU:T:2004:336), dient erop te worden gewezen dat het Gerecht in die zaak heeft geoordeeld dat „[m]et betrekking tot [de redenen van het besluit waartegen in die zaak werd opgekomen], […] de in de twee [betrokken] kaderregelingen neergelegde beginselen in wezen identiek [waren]". Inzonderheid bepaalden de twee in die zaak aan de orde zijnde kaderregelingen dat voor steun in aanmerking kwamen de investeringen die de bescherming van het milieu ten doel hadden, en zij bevatten ook dezelfde wijze van berekening van de kosten die in aanmerking kwamen voor een steunmaatregel (arrest van 18 november 2004, Ferriere Nord/Commissie, T-176/01, EU:T:2004:336, punt 77). De overwegingen van het besluit dat in die zaak werd betwist, hadden overigens betrekking op de grotendeels identieke voorwaarden die door de twee kaderregelingen werden gesteld. Zoals hierboven reeds is beklemtoond, vertonen de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen en de richtsnoeren van 2014 in casu aanzienlijke verschillen, met name wat de eerste in de richtsnoeren van 2014 vastgestelde voorwaarde betreft die door de Commissie in het bestreden besluit is onderzocht, en strekken deze richtsnoeren bovendien tot de toepassing van een andere bepaling van het WEU-Verdrag.

89 Gelet op een en ander moet worden geoordeeld dat de Commissie de op haar rustende verplichting om de belanghebbenden in staat te stellen hun opmerkingen te maken, niet is nagekomen, zonder dat hoeft te worden nagegaan of dit verzuim ook schending oplevert van de procedurele regels, van het recht op behoorlijk bestuur, van het beginsel van het gewettigd vertrouwen en van de rechten van de verdediging, waarop verzoeksters zich bij het Gerecht hebben beroepen. Met name hoeft geen uitspraak te worden gedaan over de vraag of verzoeksters voor het Gerecht schending van de rechten van verdediging van de Republiek Polen kunnen aanvoeren, waarvan overigens ook sprake is in de memorie tot interventie van deze lidstaat. Evenzo hoeft in die context niet te worden onderzocht of de Commissie de op haar rustende verplichting evenmin is nagekomen doordat zij de belanghebbenden niet heeft aangemaand om hun opmerkingen te maken over de feitelijke wijzigingen die in het bestreden besluit zijn aangebracht.

90 Wat de draagwijdte van de aldus geconstateerde onrechtmatigheid betreft, moet erop worden gewezen dat, ook al bestaat de betrokken steun in feite uit twee soorten financieringen, namelijk investeringssteun en exploitatiesteun, deze verschillende financieringen door de Commissie samen zijn onderzocht waarna deze inzonderheid tot de slotsom is gekomen dat die fondsen als staatssteun dienden te worden aangemerkt. Meer bepaald heeft de Commissie in punt 191 van het bestreden besluit geoordeeld dat „de kapitaalinjecties in [de vennootschap PLGK] staatssteun vormen". Om tot die vaststelling te komen, heeft de Commissie met name het criterium van het beginsel van de particuliere investeerder in een markteconomie toegepast, zonder dat zij een onderscheid heeft gemaakt tussen de verschillende financieringswijzen. Deze globale benadering is overigens terug te vinden in het dispositief van het bestreden besluit, aangezien de Commissie in artikel 2, lid 1, van dit besluit verklaart dat „[d]e kapitaalinjecties ten gunste van [de vennootschap PLGK] tussen 28 augustus 2007 en 17 juni 2013 […] staatssteun [vormen] die onrechtmatig door [de Republiek] Polen ten uitvoer is gelegd". Deze tussen 28 augustus 2007 en 17 juni 2013 verrichte kapitaalinjecties zijn opgenomen in de tabel van punt 57 van het bestreden besluit, zonder dat de Commissie daarbij een onderscheid heeft gemaakt tussen de bedragen die zijn toegekend uit hoofde van exploitatiesteun dan wel als investeringssteun. Bovendien bepaalt artikel 3, lid 1, van het bestreden besluit dat „[de Republiek] Polen de in artikel 2, lid 1, bedoelde steun van de begunstigde terug[vordert]", opnieuw zonder dat een onderscheid wordt gemaakt tussen de financiële middelen die bestemd waren voor de investeringen en die welke bestemd waren voor de exploitatie. Ten slotte hielden het onderzoek van de verenigbaarheid van de investeringssteun en dat van de verenigbaarheid van de exploitatiesteun nauw verband met elkaar, hetgeen de Commissie heeft bevestigd in haar antwoord op de maatregelen tot organisatie van de procesgang. In die omstandigheden kan het dispositief van het bestreden besluit enkel aldus worden opgevat dat het onlosmakelijk ziet op zowel investeringssteun als exploitatiesteun. Wat het door de Commissie ter terechtzitting aangevoerde argument betreft dat de volledige nietigverklaring van de artikelen 2 tot en met 5 van het bestreden besluit verder gaat dan hetgeen verzoeksters beogen met het door hen opgeworpen middel, dat geen betrekking heeft op de exploitatiesteun, volstaat de vaststelling dat verzoeksters, ten eerste, concluderen tot de nietigverklaring van die artikelen, ten tweede, dat het betrokken middel van openbare orde is en, ten derde, dat het argument van de Commissie niet afdoet aan de vaststelling dat de artikelen 2 tot en met 5 van het bestreden besluit zonder onderscheid betrekking hebben op de investeringssteun én de exploitatiesteun.

91 Gelet op het voorgaande moet het zesde middel worden toegewezen en dienen de artikelen 2 tot en met 5 van het bestreden besluit bijgevolg nietig te worden verklaard, zonder dat de andere ter onderbouwing van het beroep aangevoerde middelen hoeven te worden onderzocht.

[omissis]

HET GERECHT (Zevende kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) De artikelen 2 tot en met 5 van besluit (EU) 2015/1586 van de Commissie van 26 februari 2015 met betrekking tot maatregel SA.35388 (13/C) (ex 13/NN en ex 12/N), Polen – Ontwikkeling van de luchthaven Gdynia-Kosakowo, worden nietig verklaard.

2) De Europese Commissie draagt, naast haar eigen kosten, de kosten die zijn opgekomen voor Gmina Miasto Gdynia en voor Port Lotniczy Gdynia Kosakowo sp. z o.o.

3) De Republiek Polen draagt haar eigen kosten.

Tomljenović Bieliūnas Marcoulli

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 17 november 2017.

ondertekeningen