ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)

24 maart 2011 *

In zaak C-369/09 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie, ingesteld op 14 september 2009,

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

Industrial Union of Donbass Corp., gevestigd te Donetsk (Oekraïne), en

ISD Polska sp. z o.o.,voorheen Majątek Hutniczy sp. z o.o., gevestigd te Warschau,

vertegenwoordigd door C. Rapin en E. Van den Haute, advocaten,

rekwirantes,

* Procestaal: Frans.

andere partij bij de procedure:

Europese Commissie, vertegenwoordigd door E. Gippini Fournier en A. Stobiecka-Kuik als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: A. Tizzano, kamerpresident, J.-J. Kasel, E. Levits, M. Safjan en M. Berger (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: Y. Bot,
griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Met hun hogere voorziening verzoeken ISD Polska sp. z o.o., Industrial Union of Donbass Corp. en ISD Polska sp. z o.o., voorheen Majątek Hutniczy sp. z o.o., het Hof om vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 1 juli 2009, ISD Polska e.a./Commissie (T-273/06 en T-297/06, Jurispr. blz. I-2185; hierna: „bestreden arrest"), waarbij het Gerecht hun beroepen tot nietigverklaring van beschikking 2006/937/EG van de Commissie van 5 juli 2005 betreffende de staatssteun nr. C 20/04 (ex NN 25/04) ten gunste van Huta Częstochowa S.A. (PB 2006, L 366, blz. 1; hierna: „litigieuze beschikking") heeft verworpen.

Toepasselijke bepalingen

2 De op 16 december 1991 te Brussel ondertekende Europa-Overeenkomst waarbij een associatie tot stand wordt gebracht tussen de Europese Gemeenschappen en hun lidstaten, enerzijds, en de Republiek Polen, anderzijds (PB 1993, L 348, blz. 2; hierna: „Europa-Overeenkomst"), is in werking getreden op 1 februari 1994. Bij deze Overeenkomst wordt een mededingingsstelsel vastgesteld dat is gebaseerd op de criteria van het EG-Verdrag.

3 Protocol nr. 2 betreffende de EGKS-producten bij de Europa-Overeenkomst (hierna: „protocol nr. 2") voorziet in het principiële verbod van overheidssteun.

4 Artikel 8 van protocol nr. 2 bepaalt:

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

[...]

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

[...]

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

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

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

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

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

[...]"

5 Besluit nr. 3/2002 van de Associatieraad EU-Polen van 23 oktober 2002 houdende verlenging van de periode bedoeld in artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 (PB 2003, L 186, blz. 38; hierna: „besluit van de Associatieraad"), heeft de periode gedurende welke de Republiek Polen bij wijze van uitzondering overeenkomstig artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 overheidssteun voor herstructurering voor staalproducten mocht verlenen, met ingang van 1 januari 1997 verlengd met acht jaar of tot de datum waarop de Republiek Polen zou toetreden tot de Europese Unie.

6 Artikel 2 van het besluit van de Associatieraad luidt:

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

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

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

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

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

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

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

[...]

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

4. Het is een begunstigde onderneming niet toegestaan:

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

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

[...]

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

[...]

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

[...]

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

[...]

18. Indien uit het toezicht blijkt dat:

[...]

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

gelden de in dit protocol opgenomen overgangsregelingen niet.

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

8 Artikel 1 van besluit 2003/588/EG van de Raad van 21 juli 2003 betreffende de vervulling van de voorwaarden van artikel 3 van besluit nr. 3/2002 (PB L 199, blz. 17; hierna: „besluit 2003/588 van de Raad") bepaalt:

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

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

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

10 Artikel 7, lid 5, van die verordening bepaalt:

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

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

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

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

[...]"

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

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

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

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

Dit percentage wordt berekend op de grondslag van het gemiddelde van de vijfjaarlijkse interbancaire swaprente voor september, oktober en november van het voorgaande jaar, verhoogd met 75 basispunten. In naar behoren met redenen omklede gevallen kan de Commissie dit percentage voor één of meer lidstaten met meer dan 75 basispunten verhogen.

[...]

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

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

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

Voorgeschiedenis van het geding

15 Tussen 2002 en 2005 werd de Poolse staalproducent Huta Częstochowa S.A. (hierna: „HCz") geherstructureerd. Daartoe werden de activa van HCz overgedragen aan nieuwe vennootschappen.

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

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

18 Bovendien werden de activa die geen verband hielden met de productie (ook „niet-siderurgische activa" genoemd) alsook het elektriciteitsbedrijf Elsen overgedragen aan de vennootschap Operator ARP sp. z o.o., een vennootschap die ressorteert onder de Agencja Rozwoju Przemysłu S.A., het agentschap voor de industriële ontwikkeling van het Poolse ministerie van Financiën, met het oog op de aflossing van de te herschikken publiekrechtelijke schuldvorderingen (belastingen en socialezekerheidsbijdragen).

19 Bij brief van 19 mei 2004 stelde de Commissie de Republiek Polen in kennis van haar beschikking tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure ten aanzien van de aan HCz verleende herstructureringssteun (bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* C 204 van 12 augustus 2004, blz. 6), en verzocht zij alle belanghebbende partijen om hun opmerkingen over de feiten en de juridische analyse in de

inleidingsbeschikking in te dienen. Zij ontving opmerkingen van de Republiek Polen en vier belanghebbende partijen.

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

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

21 Na de procedure kwam de Commissie tot de conclusie dat de maatregelen tot herstructurering van HCz overeenkomstig de bepalingen van de Ustawa o pomocy publicznej dla przedsiębiorców o szczególnym znaczeniu dla rynku pracy (wet van 30 oktober 2002 inzake overheidssteun aan ondernemingen die op de arbeidsmarkt van significant belang zijn, Dz. U. nr. 213, post 1800), zoals gewijzigd, anders dan zij aanvankelijk vermoedde, geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG vormden.

22 Daarentegen had HCz volgens de Commissie voor de periode van 1997 tot 2002 in verschillende opzichten staatssteun ontvangen die gedeeltelijk verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt. De Commissie eiste terugbetaling van het gedeelte dat zij onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt achtte, namelijk van een bedrag van 19 699 452 PLN (hierna: „litigieuze steun").

23 Op 5 juli 2005 stelde de Commissie de litigieuze beschikking vast. Artikel 3 ervan bepaalt:

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

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

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

[...]"

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

25 Bij twee overeenkomsten van 30 september 2005, die op 7 oktober 2005 in werking zijn getreden, heeft ISD enerzijds alle aandelen van MH en van MH Plus en de overige tien dochtermaatschappijen van HCz van deze laatste overgenomen, en anderzijds alle aandelen van HSCz van TFS overgenomen. ISD is aldus eigenaar geworden van HSCz, MH, MH Plus en tien andere dochtermaatschappijen van HCz.

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

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

28 Bij brieven van 7 juli en 16 augustus 2006 heeft de Commissie de litigieuze beschikking ter kennis gebracht van IUD en MH. Op 21 december 2006 is deze beschikking bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.

29 Op 15 november 2006 zijn ISD en MH gefuseerd, waarbij ISD alle rechten en verplichtingen van MH heeft overgenomen.

Beroep voor het Gerecht en bestreden arrest

30 Met hun beroepen voor het Gerecht hebben rekwirantes ISD en IUD in zaak T-273/06 het Gerecht onder meer verzocht om nietigverklaring van artikel 3 van de litigieuze beschikking. Tot staving van hun vorderingen hebben zij zes middelen aangevoerd.

31 Het eerste middel betrof de schending van protocol nr. 8. Het vierde middel was ontleend aan schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en het zesde middel betrof de schending van verordening nr. 794/2004. Het tweede, het derde en het vijfde middel zijn niet aangevoerd ter ondersteuning van de hogere voorziening en zullen hierna dus niet worden onderzocht.

32 In zaak T-297/06 heeft ISD dezelfde vorderingen ingediend, en daartoe heeft zij vier middelen aangevoerd die in wezen identiek zijn aan die in zaak T-273/06. Daarenboven heeft zij de nietigverklaring van artikel 4 van de litigieuze beschikking gevorderd.

33 Met hun eerste middel betwistten rekwirantes in wezen de toepasselijkheid ratione temporis en ratione personae van de gemeenschapsregels inzake staatssteun en de bevoegdheid van de Commissie om de naleving ervan te controleren in de periode vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Unie.

34 Dienaangaande heeft het Gerecht bevestigd dat de artikelen 87 EG en 88 EG in beginsel niet van toepassing zijn op vóór de toetreding van een lidstaat verleende steun die na de toetreding niet langer wordt toegekend, en dat de Commissie zich derhalve op protocol nr. 8 als lex specialis baseert tot staving van haar bevoegdheid.

35 Het Gerecht heeft opgemerkt dat deze regeling in verschillende opzichten verschilt van de algemene regeling van het EG-Verdrag en bijlage IV bij de Akte betreffende de toetredingsvoorwaarden voor de Tsjechische Republiek, de Republiek Estland, de Republiek Cyprus, de Republiek Letland, de Republiek Litouwen, de Republiek Hongarije, de Republiek Malta, de Republiek Polen, de Republiek Slovenië en de Slowaakse Republiek en de aanpassing van de Verdragen waarop de Europese Unie is gegrond (PB 2003, L 236, blz. 797; hierna: „bijlage IV bij de Toetredingsakte"), en heeft vervolgens in punt 93 van het bestreden arrest vastgesteld dat protocol nr. 8 verwijst naar de steun in de periode van 1997 tot 2003, dat volgens dit protocol voor deze periode een beperkt bedrag aan herstructureringssteun mocht worden verleend aan een aantal in bijlage 1 erbij genoemde ondernemingen en dat elke andere staatssteun voor de herstructurering van de ijzer- en staalindustrie verboden is.

36 Het Gerecht heeft, nadat het in punt 94 van het bestreden arrest had vastgesteld dat protocol nr. 8 dus krachtens punt 6 ervan, dat de periode van 1997 tot 2003 betreft, met terugwerkende kracht kan worden toegepast, ten slotte in de punten 95 en 96 van het bestreden arrest rekwirantes' argument afgewezen, volgens hetwelk deze periode ten tijde van de bekendmaking van protocol nr. 8 in september 2003 bijna was afgelopen en deze verwijzing naar de voormelde periode dus alleen betekent dat voor de berekening van toekomstige steun terugblikkend rekening zal moeten worden gehouden met de reeds verleende steunbedragen. Volgens het Gerecht strekte protocol

nr. 8 daarentegen ertoe „een omvattende regeling op te zetten op grond waarvan steun kon worden verleend voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie", en beoogde het „niet alleen te voorkomen dat de begunstigde ondernemingen steun cumuleerden".

37 Bijgevolg heeft het Gerecht in punt 97 van het bestreden arrest geconcludeerd dat protocol nr. 8 ten opzichte van bijlage IV bij de Toetredingsakte en de artikelen 87 EG en 88 EG een lex specialis vormt, die de controle op staatssteun die de Commissie krachtens het Verdrag verricht, uitbreidt tot steun die in de periode van 1997 tot 2003 is verleend ten gunste van de reorganisatie van de Poolse ijzer- en staalindustrie.

38 Wat het argument inzake de toepasselijkheid ratione personae van protocol nr. 8 betreft, namelijk dat dit protocol niet van toepassing is op de niet in bijlage 1 erbij genoemde ondernemingen, heeft het Gerecht in punt 99 van het bestreden arrest vastgesteld dat punt 3 van voormeld protocol uitdrukkelijk bepaalt dat alleen de in bedoelde bijlage 1 genoemde ondernemingen staatssteun in het kader van het programma voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie mogen ontvangen. Zou worden aanvaard dat een niet in bijlage 1 genoemde onderneming vóór de toetreding ontvangen onbeperkte bedragen aan herstructureringssteun mag behouden zonder als tegenprestatie haar productievermogen te verminderen, dan zou protocol nr. 8 alle betekenis verliezen.

39 Wat het aan punt 4, sub b, van protocol nr. 8 ontleende argument betreft dat alleen de begunstigde ondernemingen niet de activa van een niet in bijlage 1 bij protocol nr. 8 genoemde failliet verklaarde onderneming mogen overnemen, stelt het Gerecht vast dat rekwirantes deze bepaling onjuist uitleggen. Gesteld al dat die bepaling zou voorzien in de mogelijkheid voor een derde om de activa van een niet in bijlage 1 bij protocol nr. 8 genoemde failliete onderneming over te nemen, brengt dit volgens het Gerecht geenszins mee dat deze derde niet verplicht is, door deze onderneming ontvangen onrechtmatige steun terug te betalen. Aangezien de situatie van HCz dus niet kan worden vergeleken met die van een niet in bijlage 1 bij protocol nr. 8 genoemde

failliete onderneming, heeft het Gerecht de grief inzake schending van het beginsel van gelijke behandeling bij de toepassing van dit protocol ook afgewezen.

40 Zou het middel inzake schending van het beginsel van gelijke behandeling worden aanvaard, dan zou dus in wezen afbreuk worden gedaan aan protocol nr. 8, dat als bron van primair recht deel uitmaakt van het EG-Verdrag (zie de punten 100 en 101 van het bestreden arrest).

41 Wat het argument betreft dat de Commissie haar bevoegdheid heeft overschreden, heeft het Gerecht in punt 102 van het bestreden arrest eraan herinnerd dat protocol nr. 8 bepaalt dat de Commissie de passende maatregelen neemt om de terugbetaling te eisen van eventuele steun die is verleend zonder dat de in dit protocol bepaalde voorwaarden zijn nagekomen, met inbegrip van controlemaatregelen op grond van artikel 88 EG, en dat de Commissie dus bevoegd was om de naleving van protocol nr. 8 te controleren.

42 Het Gerecht heeft aldus alle argumenten inzake schending van protocol nr. 8 afgewezen.

43 Met hun vierde middel voerden rekwirantes aan dat de Commissie de staatssteun die volgens de litigieuze beschikking dient te worden ingetrokken, niet nauwkeurig heeft vermeld in de beschikking tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure betreffende de aan HCz verleende herstructureringssteun, hetgeen tevens de onwettigheid van deze laatste beschikking heeft meegebracht wegens schending van het beginsel van bescherming van het gewettigde vertrouwen. Hun gewettigd vertrouwen hield in dat IUD erop rekende dat de litigieuze steun als terugbetaald zou worden beschouwd en dat de vóór 2003 verleende steun naar behoren ter kennis van de Commissie was gebracht.

44 In dat verband stelden rekwirantes dat de Commissie bij hen de vaste overtuiging had gewekt dat de door HCz ontvangen steun niet zou worden ingetrokken. Zij konden namelijk erop vertrouwen dat de Commissie niet de terugvordering van de door HCz ontvangen steun zou eisen, en merkten op dat de litigieuze steun weliswaar niet was aangemeld in de zin van de artikelen 87 EG en 88 EG, maar wel „naar behoren was aangekondigd" volgens de relevante procedures van protocol nr. 2.

45 Dienaangaande heeft het Gerecht in punt 134 van het bestreden arrest vastgesteld dat een dergelijk vertrouwen niet uit hoofde van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen kan worden beschermd. Rekwirantes waren namelijk niet door een gemeenschapshandeling aangezet tot het nemen van een beslissing die vervolgens voor hen negatieve gevolgen heeft gehad, en zij waren evenmin de adressaten van een gunstig administratief besluit van een gemeenschapsinstelling die door laatstgenoemde met terugwerkende kracht is ingetrokken. Onder verwijzing naar het arrest van 20 maart 1997, Alcan Deutschland (C-24/95, Jurispr. blz. I-1591), heeft het Gerecht in punt 135 van het bestreden arrest in herinnering gebracht dat ondernemingen die steun genieten, in beginsel slechts een gewettigd vertrouwen in de rechtmatigheid van de steun kunnen hebben wanneer deze met inachtneming van de procedure van artikel 88 EG is toegekend, en dat een behoedzame ondernemer normaliter in staat moet zijn zich ervan te vergewissen of deze procedure is gevolgd.

46 Voorts heeft het Gerecht in punt 136 van het bestreden arrest vastgesteld dat in casu de litigieuze steun niet was aangemeld, aangezien hij was toegekend op een ogenblik dat de Republiek Polen nog geen lid van de Unie was en dus niet volgens de procedure van artikel 88 EG kon worden aangemeld.

47 In de punten 137 en 138 van het bestreden arrest heeft het Gerecht tevens rekwirantes' argument afgewezen volgens hetwelk de litigieuze steun „naar behoren [was] aangekondigd" volgens de relevante procedures van protocol nr. 2. Voor zover rekwirantes een beroep zouden doen op besluit 2003/588 van de Raad, waarin is vastgesteld dat het herstructureringsprogramma en de bedrijfsplannen die de Republiek Polen op 4 april 2003 aan de Commissie had voorgelegd, voldeden aan de vereisten

van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2, zou immers moeten worden vastgesteld dat het bedrijfsplan voor HCz niet aan de Commissie was voorgelegd en bijgevolg niet onder de bij besluit 2003/588 van de Raad verleende goedkeuring viel.

48 Met betrekking tot de toelichting bij het voorstel van de Commissie, volgens welke de verlenging van de uitzonderingsbepaling van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 tot gevolg zou hebben dat alle sinds de inwerkingtreding van de Europa-Overeenkomst verleende onrechtmatige steun retroactief zou worden gedekt, heeft het Gerecht in punt 139 van het bestreden arrest vastgesteld dat deze bewoordingen niet zijn terug te vinden in besluit 2003/588 van de Raad. Een louter voorstel van de Commissie voor een besluit van de Raad kon bij rekwirantes geen gewettigd vertrouwen wekken.

49 Het Gerecht heeft aldus alle argumenten inzake de schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen afgewezen.

50 Met hun zesde middel, dat met name betrekking had op de vaststelling van de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun, hebben rekwirantes aangevoerd dat verordening nr. 794/2004 is geschonden, doordat de Commissie geen passend percentage heeft vastgesteld en voorbij is gegaan aan het doel van de artikelen 9 en 11 van deze verordening, namelijk het herstel van de situatie zoals zij vóór de verlening van de onrechtmatige steun bestond, door de betaling van rente op rente te eisen en door een referentievoet te kiezen die geen rekening hield met de werkelijke situatie op de Poolse markt tussen 1997 en 2004.

51 In dat verband stelden rekwirantes dat naar Pools recht slechts rente verschuldigd is over het hoofdbedrag van de achterstallige belastingen en dat de belastingwetgeving niet voorziet in kapitalisatie van de over deze achterstallige belastingen verschuldigde rente. Voorts betogen zij dat het tussen 1997 en 2004 zeer zelden gebeurde dat

ondernemingen langlopend extern kapitaal in de vorm van obligatie- of bankleningen in Poolse zloty kregen. De door de Commissie toegepaste rentevoet op Poolse staatsobligaties weerspiegelt niet correct het door HCz genoten voordeel, en leidt tot overwaardering van dit voordeel. De terugbetaling van de rente zou de begunstigde ondernemingen bijgevolg in een minder gunstige situatie dan de status quo ante brengen.

52 Wat de litigieuze beschikking betreft, heeft het Gerecht in punt 157 van het bestreden arrest vastgesteld dat de rente wordt berekend overeenkomstig de bepalingen van hoofdstuk V van verordening nr. 794/2004 en dat rekwirantes' middel zonder voorwerp is, aangezien de rentevoet noch in het dispositief noch in de overwegingen van de beschikking wordt vastgesteld.

53 Wat de methode voor de berekening van de rente betreft, heeft het Gerecht geoordeeld dat de desbetreffende vaststellingen in de litigieuze beschikking louter declaratoir zijn, aangezien de methode voor de berekening van de rente voortvloeit uit verordening nr. 794/2004 zelf. Rekwirantes hebben echter geen exceptie van onwettigheid tegen deze verordening opgeworpen (zie punt 159 van het bestreden arrest).

54 Wat de brief van 7 juni 2006 betreft, waarin de Commissie de rentevoet voor de terugbetaling van de litigieuze steun heeft vastgesteld, heeft het Gerecht eraan herinnerd dat artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 bepaalt dat de vaststelling van de rentevoet voor de terugbetaling van de steun een „nauwe samenwerking" met de betrokken lidstaat vereist.

55 Uit de correspondentie tussen de Commissie en de Poolse autoriteiten blijkt dat de rentevoet daadwerkelijk „in nauwe samenwerking" met de Republiek Polen is vastgesteld, die namelijk heeft voorgesteld om de rente op Poolse staatsobligaties met vijf respectievelijk tien jaar looptijd toe te passen, en heeft verzocht dat dit percentage

jaarlijks zou worden aangepast en dat de rente niet op samengestelde grondslag zou worden berekend (punt 163 van het bestreden arrest).

56 De Commissie heeft deze voorstellen in grote lijnen aanvaard en was van mening dat alleen de rente op obligaties met vijf jaar looptijd moest worden toegepast over de gehele periode van 1997 tot 2004. Zij beschikte in dat verband over een bepaalde beoordelingsmarge (punt 164 van het bestreden arrest).

57 Wat de methode voor de toepassing van de rente en in het bijzonder de renteberekening op samengestelde grondslag betreft, heeft het Gerecht in punt 165 van het bestreden arrest vastgesteld dat artikel 11, lid 2, van verordening nr. 794/2004 uitdrukkelijk preciseert dat het rentepercentage op samengestelde grondslag wordt toegepast tot de datum waarop de steun is terugbetaald en dat over de rente die betrekking heeft op het voorgaande jaar, in elk volgend jaar rente verschuldigd is. Bovendien zijn de artikelen 9 en 11 van verordening nr. 794/2004 krachtens artikel 13 ervan van toepassing op alle na de inwerkingtreding van deze verordening ter kennis gebrachte terugvorderingsbeschikkingen. Aangezien verordening nr. 794/2004 bij de vaststelling van de litigieuze beschikking van toepassing was, kon de Commissie dus niet anders dan vragen dat de rente op samengestelde grondslag werd berekend.

58 Het Gerecht heeft aldus alle aan schending van verordening nr. 794/2004 ontleende middelen afgewezen.

59 Aangezien het alle middelen die rekwirantes ter onderbouwing van hun beroep hadden aangevoerd, ongegrond achtte, heeft het Gerecht dit beroep in zijn geheel verworpen.

Conclusie van partijen voor het Hof

60 Rekwirantes verzoeken het Hof:

— het bestreden arrest te vernietigen;

— de in de gevoegde zaken T-273/06 en T-297/06 bij het Gerecht ingediende vorderingen geheel of, subsidiair, gedeeltelijk toe te wijzen;

— de Commissie te verwijzen in de kosten;

— voor het geval dat het Hof zou oordelen dat geen uitspraak hoeft te worden gedaan, de Commissie overeenkomstig artikel 69, lid 6, juncto artikel 72, sub a, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof te verwijzen in de kosten.

61 De Commissie verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen en rekwirantes in de kosten te verwijzen.

Hogere voorziening

62 Tot staving van hun hogere voorziening voeren rekwirantes drie middelen aan: schending van protocol nr. 8, schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, en schending van verordeningen nr. 659/1999, met name van artikel 14, lid 2, ervan, en nr. 794/2004.

63 De Commissie betwist enerzijds de ontvankelijkheid van de hogere voorziening in haar geheel, en anderzijds de ontvankelijkheid van het eerste en het derde middel en de gegrondheid van de drie middelen van rekwirantes in het bijzonder.

Ontvankelijkheid van de hogere voorziening in haar geheel

Argumenten van partijen

64 Om te beginnen werpt de Commissie een exceptie van niet-ontvankelijkheid van de hogere voorziening op, op grond dat rekwirantes, wat de vorm van de hogere voorziening betreft, beroep en hogere voorziening verwarren voor zover het verzoekschrift in wezen beperkt blijft tot een herhaling van de argumenten die reeds in eerste aanleg tegen de litigieuze beschikking zijn aangevoerd. Rekwirantes zetten niet nader uiteen tegen welke delen van de redenering van het Gerecht zij in het bijzonder opkomen, en evenmin van welke onjuiste rechtsopvattingen het Gerecht blijk zou hebben gegeven bij het onderzoek van die argumenten in eerste aanleg.

65 Dienaangaande voert de Commissie aan dat uit artikel 225 EG, artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie en artikel 112, lid 1, eerste alinea, sub c, van het Reglement voor de procesvoering volgt dat een hogere voorziening duidelijk moet aangeven tegen welke onderdelen van het bestreden arrest zij is gericht, en welke juridische argumenten die vordering specifiek staven. Rekwirantes hogere voorziening, die slechts de reeds voor het Gerecht aangevoerde middelen en argumenten herhaalt, en zelfs geen argumenten naar voren brengt waarmee specifiek wordt aangegeven op welk punt het bestreden arrest op een onjuiste rechtsopvatting zou berusten, voldoet niet aan dit vereiste. Een dergelijke hogere voorziening zou immers in werkelijkheid slechts een nieuw onderzoek van het bij het Gerecht ingediende verzoek beogen, waartoe het Hof niet bevoegd is.

Beoordeling door het Hof

66 Volgens vaste rechtspaak blijkt uit artikel 225 EG, artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie en artikel 112, lid 1, eerste alinea, sub c, van het Reglement voor de procesvoering dat een hogere voorziening duidelijk moet aangeven tegen welke onderdelen van het arrest waarvan de vernietiging wordt gevorderd, zij is gericht, en welke argumenten rechtens die vordering specifiek staven (zie met name arresten van 4 juli 2000, Bergaderm en Goupil/Commissie, C-352/98 P, Jurispr. blz. I-5291, punt 34; 8 januari 2002, Frankrijk/Monsanto en Commissie, C-248/99 P, Jurispr. blz. I-1, punt 68, en 14 oktober 2010, Nuova Agricast en Cofra/Commissie, C-67/09 P, Jurispr. blz. I-9811, punt 48).

67 Dienaangaande kan worden volstaan met de vaststelling dat sommige passages in het door rekwirantes ontwikkelde betoog in het kader van hun middelen weliswaar nauwkeurigheid missen, maar dat dit betoog in zijn geheel beschouwd evenwel voldoende duidelijk is om daaruit met de vereiste precisie te kunnen afleiden tegen welke onderdelen van het bestreden arrest de kritiek zich richt en welke juridische

argumenten ter ondersteuning van die kritiek worden aangevoerd, zodat het Hof in staat is zijn rechtmatigheidstoetsing uit te voeren.

68 Bijgevolg dient de exceptie van niet-ontvankelijkheid van de Commissie, voor zover zij betrekking heeft op de hogere voorziening in haar geheel, te worden afgewezen.

Eerste middel

Argumenten van partijen

69 Met hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht inbreuk heeft gemaakt op protocol nr. 8 door vast te stellen dat dit protocol krachtens punt 6 ervan met terugwerkende kracht kan worden toegepast. Volgens rekwirantes kan uit de formulering, het doel of de opzet van dit protocol niet worden afgeleid dat daaraan terugwerkende kracht moet worden toegekend.

70 In dat verband betogen rekwirantes dat het doel van protocol nr. 8 in werkelijkheid erin bestaat dat de in bijlage 1 erbij genoemde ondernemingen binnen bepaalde grenzen staatssteun mogen ontvangen tussen het tijdstip van de ondertekening ervan op 16 april 2003 en het einde van het jaar 2003. Het enige element in dat protocol dat wijst op terugwerkende kracht, is de verwijzing naar de periode van 1997 tot 2003, die verband houdt met het totaalbedrag van de staatssteun die kan worden verleend (punt 6 van protocol nr. 8) of met de nettocapaciteitsvermindering die de Republiek Polen moet bereiken (punt 7 van protocol nr. 8). Dit betekent dat de berekening van de toekomstige steun die tot het einde van het jaar 2003 aan de begunstigde ondernemingen

zal worden verleend, niet dient te gebeuren door in voorkomend geval de eerder verleende steun met terugwerkende kracht als onrechtmatig te beschouwen, maar door terugblikkend rekening te houden met de reeds verleende steunbedragen.

71 Dienaangaande stellen rekwirantes dat het rechtszekerheidsbeginsel zich volgens de rechtspraak van het Hof (arresten van 25 januari 1979, Racke, 98/78, Jurispr. blz. 69, en Weingut Decker, 99/78, Jurispr. blz. 101; 19 mei 1982, Staple Dairy Products, 84/81, Jurispr. blz. 1763, en 24 september 2002, Falck en Acciaierie di Bolzano/Commissie, C-74/00 P en C-75/00 P, Jurispr. blz. I-7869), in het algemeen ertegen verzet dat een gemeenschapshandeling reeds vóór de bekendmaking ervan van kracht is. Bij wijze van uitzondering kan hiervan worden afgeweken indien dit voor het te bereiken doel noodzakelijk is en het gewettigd vertrouwen van de belanghebbenden naar behoren in acht is genomen. Dit betekent dat bij gebreke van enige aanwijzing in tegengestelde zin een gemeenschapsrechtelijke handeling wordt verondersteld geen terugwerkende kracht te hebben.

72 In casu staat volgens rekwirantes vast dat de Associatieraad EU-Polen op 23 oktober 2002 een besluit heeft vastgesteld op grond waarvan de in protocol nr. 2 bedoelde vrijstellingsperiode met ingang van 1 januari 1997 met acht jaar werd verlengd. Volgens dat besluit golden er twee voorwaarden voor de verlenging: enerzijds de indiening bij de Commissie van een herstructureringsprogramma en bedrijfsplannen door de Republiek Polen, en anderzijds de definitieve beoordeling ervan door de Commissie (artikelen 2 en 3 van het besluit van de Associatieraad). Artikel 3 van dat besluit bepaalde bovendien dat de Commissie regelmatig toezicht uitoefent op de uitvoering van de bedrijfsplannen namens de Gemeenschap, terwijl de Poolse dienst voor mededinging en consumentenbescherming dit doet namens de Republiek Polen.

73 De Commissie was tot de conclusie gekomen dat het herstructureringsprogramma en de bedrijfsplannen die door de Republiek Polen zijn ingediend, voldeden aan de vereisten van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 en aan die van protocol nr. 8, en heeft bijgevolg met haar voorstel haar definitieve beoordeling en de inachtneming van de door de Republiek Polen in protocol nr. 8 aangegane verbintenis goedgekeurd. Besluit

2003/588 van de Raad werd uiteindelijk in die zin goedgekeurd. Volgens rekwirantes is de Commissie in de litigieuze beschikking dus teruggekomen op staatssteun die tussen 1997 en 2002 was toegekend onder de vrijstellingsregeling die bij besluit 2003/588 van de Raad na de ondertekening van protocol nr. 8 en onder verwijzing daarnaar was verlengd.

74 Bovendien had punt 6 van protocol nr. 8 slechts betrekking op toekomstige herstructureringssteun die aan de begunstigde ondernemingen zou kunnen worden verleend en was daarin niet uitdrukkelijk sprake van een eventuele terugwerkende kracht. Uit de inhoud, het doel of de opzet van het protocol kan niet duidelijk worden afgeleid dat daaraan terugwerkende kracht moet worden toegekend.

75 Voorts betogen rekwirantes dat vaststaat dat de Poolse autoriteiten voornemens waren HCz op te nemen in de lijst van in bijlage 1 bij protocol nr. 8 vermelde begunstigde ondernemingen die in aanmerking kwamen voor overheidssteun in het kader van het herstructureringsprogramma van de Poolse ijzer- en staalindustrie. Zij hadden daarvan op het laatste ogenblik afgezien, omdat HCz failliet was gegaan en de kans dat zij, zelfs met nieuwe steun, levensvatbaar zou worden, van toen af aan als gering werd ingeschat. De levensvatbaarheid van HCz ten tijde van de vaststelling van de inhoud van protocol nr. 8 was dus het enige punt dat haar onderscheidde van de acht begunstigde ondernemingen.

76 Sinds april 2003 hadden de Poolse autoriteiten overwogen om HCz zonder faillissement te herstructureren. Hoewel zij daarvan op de hoogte was, heeft de Commissie daarmee geen rekening gehouden in haar litigieuze beschikking, en dus twee groepen personen van wie de feitelijke situatie en rechtspositie niet wezenlijk verschilden — de in bijlage 1 bij protocol nr. 8 genoemde ondernemingen, enerzijds, en de onderneming die HCz is opgevolgd, anderzijds — totaal verschillend behandeld. Ook deze

verschillende behandeling van twee in wezen gelijke situaties levert dus schending van protocol nr. 8 op.

77 In die omstandigheden maakt de uitlegging die de Commissie in de litigieuze beschikking aan protocol nr. 8 heeft gegeven, kennelijk inbreuk op deze gemeenschapshandeling. Op zijn beurt heeft het Gerecht het gemeenschapsrecht geschonden door deze inbreuk niet te bestraffen.

78 De Commissie betoogt om te beginnen dat het eerste middel om twee redenen gedeeltelijk niet-ontvankelijk is. Enerzijds hebben rekwirantes zich in de context van dat middel beroepen op het voorstel van de Commissie en besluit 2003/588 van de Raad, terwijl dit punt door het Gerecht is onderzocht in het kader van het middel inzake schending van het beginsel van de bescherming van het gewettigd vertrouwen. Rekwirantes brengen dus voor het Hof voor het eerst een middel en argumenten in geding die zij voor het Gerecht niet hebben aangevoerd, zodat dit deel van het middel niet-ontvankelijk moet worden verklaard.

79 Anderzijds was het argument inzake een in schending van protocol nr. 8 resulterend verschil in behandeling van twee in wezen gelijke situaties, in die zin nieuw dat het niet was aangevoerd door de verzoekster in zaak T-297/06 in het kader van het middel inzake de vermeende schending van protocol nr. 8. Alleen de verzoeksters in zaak T-273/06 hebben aangevoerd dat het beginsel van gelijke behandeling geschonden was bij de toepassing van protocol nr. 8. Bijgevolg moet ook dit deel van het eerste middel niet-ontvankelijk worden verklaard.

80 Wat de grond van de zaak betreft, stelt de Commissie vervolgens dat zij het eens is met de door het Gerecht gegeven uitlegging dat protocol nr. 8 ertoe strekte een omvattende regeling op te zetten ter controle van de steunverlening voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie. Volgens haar wijzen de bewoordingen

van punt 6 van dit protocol zelf op een terugwerkende kracht aangezien de volledige beschouwde periode, te weten de jaren 1997 tot en met 2003, voorafgaat aan de toetreding van de Republiek Polen tot de Unie.

81 Bovendien betwist de Commissie rekwirantes' argument dat de verwijzing naar deze periode in werkelijkheid zou betekenen dat het toezicht op de steunverlening vóór de toetreding beperkt zou zijn tot de steun die tussen september en december 2003 werd toegekend. De Commissie is dus van mening dat de redenering van het Gerecht in de punten 93 tot en met 97 van het bestreden arrest naar behoren rekening hield met de bewoordingen, het doel en de opzet van protocol nr. 8 en dat de conclusie betreffende de terugwerkende kracht daar terecht op is gebaseerd.

82 Ten slotte is de Commissie van mening dat rekwirantes' argumenten hoe dan ook ongegrond zijn voor zover daarmee in werkelijkheid lijkt te worden opgekomen tegen de uitsluiting van HCz uit de lijst van de in bijlage 1 bij protocol nr. 8 vermelde begunstigde ondernemingen, en niet tegen een schending van dit protocol. Het is evenwel duidelijk dat in het kader van het beroep tot nietigverklaring waarvan het Gerecht kennis diende te nemen, slechts de rechtmatigheid van de beschikking van de Commissie kon worden getoetst, en niet de wettigheid van bepalingen van primair recht zoals die van protocol nr. 8 in geding kan worden gebracht.

Beoordeling door het Hof

— Ontvankelijkheid

83 Wat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid betreft, die is ontleend aan de omstandigheid dat het aangevoerde middel nieuw is, moet worden vastgesteld dat uit vaste rechtspraak blijkt dat een partij, indien zij een middel dat

zij voor het Gerecht niet heeft aangevoerd, dit voor het eerst voor het Hof zou mogen aanvoeren, dan immers in feite bij het Hof, met een beperkte bevoegdheid in hogere voorziening, een geschil aanhangig zou mogen maken met een ruimere strekking dan het geschil waarvan het Gerecht kennis heeft genomen. In hogere voorziening is het Hof dus enkel bevoegd om te oordelen over de rechtsbeslissing die is gegeven ten aanzien van de middelen die voor de rechter in eerste aanleg zijn aangevoerd (zie met name arresten van 11 november 2004, Ramondín e.a./Commissie, C-186/02 P en C-188/02 P, Jurispr. blz. I-10653, punt 60, en 26 oktober 2006, Koninklijke Coöperatie Cosun/Commissie, C-68/05 P, Jurispr. blz. I-10367, punt 96).

84 In dat verband moet evenwel worden vastgesteld dat de rekwirantes, anders dan de Commissie stelt, voor het Hof geen nieuw middel aanvoeren, maar slechts een argument in het kader van het reeds voor het Gerecht aangevoerde middel inzake schending van protocol nr. 8. Zij verwijzen immers naar documenten die de Commissie aanhaalt tot staving van de schending van protocol nr. 8, maar dragen geen vanuit juridisch oogpunt nieuwe verwijten aan. Bijgevolg kan de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid, die is gebaseerd op het feit dat rekwirantes een nieuw middel hebben aangevoerd, niet worden aanvaard.

85 Aangaande de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid die is gebaseerd op het feit dat het door de verzoekster in zaak T-297/06 aangevoerde argument inzake een verschil in behandeling van twee in wezen gelijke situaties, in die zin nieuw was dat het in eerste aanleg niet door haar maar alleen door de verzoeksters in zaak T-273/06 was aangevoerd, kan worden volstaan met de vaststelling dat gelet op de omstandigheid dat een partij moet kunnen opkomen tegen alle gronden van een voor hem nadelige uitspraak, wanneer het Gerecht twee zaken heeft gevoegd en één arrest heeft gewezen waarin wordt ingegaan op alle middelen die de partijen bij de procedure voor het Gerecht hebben aangevoerd, elk van deze partijen kritiek kan uiten op de redeneringen betreffende middelen die voor het Gerecht slechts waren aangevoerd door de enige verzoekster in de andere gevoegde zaak (zie arrest van 29 november 2007, Stadtwerke Schwäbisch Hall e.a./Commissie, C-176/06 P, punt 17, en naar analogie arrest van 21 februari 2008, Commissie/Girardot, C-348/06 P, Jurispr. blz. I-833, punt 50).

86 Bijgevolg kan de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid, die is gebaseerd op het feit dat het door rekwirantes aangevoerde middel nieuw was, niet worden aanvaard.

87 Uit hetgeen voorafgaat volgt dat het eerste middel van de hogere voorziening ontvankelijk is.

— Ten gronde

88 Met betrekking tot de gegrondheid van dit middel dient te worden onderzocht of het Gerecht inbreuk heeft gemaakt op protocol nr. 8 door in het bestreden arrest te oordelen dat de bevoegdheid van de Commissie om de naleving van de gemeenschapsregels inzake staatssteun te controleren in de periode vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Unie op dit protocol is gebaseerd en betrekking heeft op de steun die is toegekend gedurende de gehele in punt 6 van het protocol bedoelde periode, te weten van 1997 tot en met 2003 en niet, zoals rekwirantes — onder betwisting van de terugwerkende kracht van protocol nr. 8 — stellen, uitsluitend tussen het tijdstip van de bekendmaking ervan, op 23 september 2003, en 31 december 2003.

89 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het Gerecht tot deze slotsom kwam nadat het in de punten 89 tot en met 97 van het bestreden arrest de draagwijdte van protocol nr. 8 had onderzocht.

90 In het kader van dit onderzoek heeft het Gerecht in punt 90 van het bestreden arrest om te beginnen benadrukt dat met betrekking tot de toepasselijkheid ratione temporis van de gemeenschapsregels inzake staatssteun vaststaat dat de artikelen 87 EG en 88 EG in beginsel niet van toepassing zijn op steun die vóór de toetreding is verleend en na de toetreding niet langer van toepassing is.

91 Vervolgens stelt het Gerecht in punt 91 van het bestreden arrest vast dat de bij protocol nr. 8 ingestelde regeling in verschillende opzichten verschilt van de algemene regeling van het Verdrag en bijlage IV bij de Toetredingsakte. In dat verband heeft het Gerecht gesteld dat overeenkomstig punt 1 van protocol nr. 8 een aantal steunmaatregelen van de Republiek Polen voor de herstructurering van specifieke sectoren van de Poolse ijzer- en staalindustrie, die normaal gesproken krachtens de artikelen 87 EG en 88 EG niet toelaatbaar zijn, verenigbaar met de gemeenschappelijke markt zijn verklaard. Bovendien merkt het Gerecht op dat de overgangsregeling in bijlage IV bij de Toetredingsakte slechts de vóór de toetreding verleende staatssteun betreft die na de toetreding van toepassing blijft.

92 In de punten 93 en 94 van het bestreden arrest brengt het Gerecht tevens in herinnering dat protocol nr. 8 verwijst naar de steun die is verleend in de periode van 1997 tot 2003 en dus voor een periode vóór de toetreding van de Republiek Polen tot de Unie. Dit protocol voorziet in de mogelijkheid om tijdens bedoelde periode een beperkt bedrag aan herstructureringssteun (3 387 070 000 PLN) toe te kennen aan bepaalde in bijlage I vermelde ondernemingen en bepaalt dat de Republiek Polen geen verdere steun voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie mag verlenen. Volgens het Gerecht volgt hieruit dat protocol nr. 8 krachtens punt 6 ervan, dat de periode van 1997 tot 2003 betreft, met terugwerkende kracht kan worden toegepast.

93 Ten slotte wijst het Gerecht in punt 95 van het bestreden arrest rekwirantes' argument af, volgens hetwelk de verwijzing in protocol nr. 8 naar de periode van 1997 tot 2003, aangezien deze periode bij de bekendmaking van protocol nr. 8 in september 2003 bijna was afgelopen, alleen betekent dat de berekening van de toekomstige steun dient te worden gebeuren door terugblikkend rekening te houden met de reeds verleende steunbedragen en niet door de eerder verleende steun met terugwerkende kracht als onrechtmatig te beschouwen.

94 Het Gerecht wijst er bovendien op dat protocol nr. 8 integendeel ertoe strekte een omvattende regeling op te zetten op grond waarvan steun kon worden verleend voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie, en niet alleen beoogde te voorkomen dat de begunstigde ondernemingen steun cumuleerden (zie punt 96 van het bestreden arrest).

95 In het licht van het voorgaande heeft het Gerecht in de punten 97 en 104 van het bestreden arrest elke schending van protocol nr. 8 van de hand gewezen, vastgesteld dat dit een lex specialis vormt ten opzichte van bijlage IV bij de Toetredingsakte en de artikelen 87 EG en 88 EG, die de controle op staatssteun die de Commissie krachtens het Verdrag verricht, uitbreidt tot steun die in de periode van 1997 tot 2003 is verleend ten gunste van de reorganisatie van de Poolse ijzer- en staalindustrie, en bijgevolg dit middel afgewezen.

96 Anders dan rekwirantes stellen, heeft het Gerecht met die conclusie geen inbreuk gemaakt op voormeld protocol.

97 Het Gerecht heeft immers in de punten 93 en 94 van het bestreden arrest terecht opgemerkt dat protocol nr. 8 in punt 6 ervan zelf bepaalde dat het van toepassing was op de periode van 1997 tot en met 2003, welke periode voorafgaat aan de datum van toetreding.

98 Het is juist dat uit vaste rechtspraak volgt dat de voorschriften van materieel gemeenschapsrecht, om te verzekeren dat het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen in acht worden genomen, aldus moeten worden uitgelegd dat zij ten aanzien van vóór de inwerkingtreding ervan verworven rechtsposities alleen gelden voor zover uit de bewoordingen, doelstelling of opzet daarvan blijkt dat er zulke gevolgen aan dienen te worden toegekend (zie met name arresten van 10 februari 1982, Bout, 21/81, Jurispr. blz. 381, punt 13; 15 juli 1993, GruSa Fleisch, C-34/92, Jurispr. blz. I-4147, punt 22; 29 januari 2002, Pokrzeptowicz-Meyer,

C-162/00, Jurispr. blz. I-1049, punt 49, en 12 november 2009, Elektrownia Pątnów II, C-441/08, Jurispr. blz. I-10799, punt 33).

99 Gelet op het feit dat — in tegenstelling tot de feitelijke en juridische kaders die aan de orde waren in de tot staving van rekwirantes' argument aangehaalde zaken — protocol nr. 8 op 1 mei 2004 in werking is getreden, moet worden vastgesteld dat uit de bewoordingen van dit protocol duidelijk blijkt dat het voorziet in een terugwerkende kracht doordat het uitdrukkelijk geldt voor een periode die bij de inwerkingtreding ervan reeds volledig was verstreken.

100 Met betrekking tot het doel en de opzet van protocol nr. 8 moet, anders dan rekwirantes stellen, worden vastgesteld dat, gelet op het feit dat de artikelen 87 EG en 88 EG niet van toepassing zijn op vóór de toetreding verleende steun die na de toetreding niet langer van toepassing is, en teneinde het doel van een principieel verbod op het toekennen van staatssteun, tenzij dit uitdrukkelijk is toegestaan, na te streven, welke doelstelling reeds was neergelegd in protocol nr. 2, de invoering van een regeling die de Commissie in staat stelt de in het Verdrag voorziene controle op staatssteun uit te oefenen op alle steun die wordt toegekend voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie in de jaren 1997 tot en met 2006, het logische gevolg was van de inhoudelijke continuïteit tussen de Europa-Overeenkomst en het Verdrag op het vlak van staatssteun, waarin overigens de doelstelling tot uitdrukking komt om vóór en na de toetreding van de Republiek Polen tot de Unie een en dezelfde controleregeling toe te passen.

101 Zoals het Gerecht terecht heeft opgemerkt, beoogde protocol nr. 8 dus een omvattende regeling op te zetten op grond waarvan steun kon worden verleend voor de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie, en niet alleen te voorkomen dat de begunstigde ondernemingen steun cumuleerden.

102 Bijgevolg wees het Gerecht op goede gronden rekwirantes' argument af, volgens hetwelk protocol nr. 8 aldus moet worden uitgelegd dat het slechts betrekking heeft op de periode tussen de datum van bekendmaking ervan in september 2003 en het einde van het jaar 2003, en dat bijgevolg de berekening van toekomstige steun die tot het einde van het jaar 2003 aan de begunstigde ondernemingen zal worden verleend, niet dient te gebeuren door de eerder verleende steun met terugwerkende kracht als onrechtmatig te beschouwen, maar door terugblikkend rekening te houden met de reeds verleende steunbedragen.

103 Zoals het Gerecht terecht heeft vastgesteld volgt hieruit dat protocol nr. 8 een lex specialis vormt die resulteerde in de uitbreiding van de bevoegdheid van de Commissie om controle uit te oefenen op de steun die in de periode van 1997 tot 2003 ten gunste van de herstructurering van de Poolse ijzer- en staalindustrie is verleend.

104 Wat rekwirantes' argument betreft, dat zowel uit het voorstel van de Commissie als uit besluit 2003/588 van de Raad blijkt dat deze instellingen van mening waren dat de in protocol nr. 8 aangegane verbintenissen waren nagekomen, kan worden volstaan met de vaststelling dat het — zelfs later vastgestelde — secundaire Unierecht niet kan afwijken van het primaire recht en dit evenmin kan wijzigen.

105 Wat ten slotte rekwirantes' argument betreft dat er sprake is van een verschil in behandeling voor zover HCz volgens hen had moeten worden opgenomen in de lijst van in bijlage 1 bij protocol nr. 8 vermelde begunstigde ondernemingen, kan worden volstaan met de vaststelling dat rekwirantes in werkelijkheid opkomen tegen de uitsluiting van HCz uit deze lijst, en aldus protocol nr. 8 aan de orde stellen dat deel uitmaakt van het Verdrag en dus primair recht is. In het kader van een hogere voorziening toetst het Hof evenwel uitsluitend de rechtmatigheid van het door het Gerecht gewezen arrest, zodat de rechtmatigheid van een bepaling van primair recht niet aan de orde kan worden gesteld.

106 Gelet op een en ander mocht het Gerecht vaststellen dat er geen sprake was van schending van protocol nr. 8, zodat het eerste middel ongegrond moet worden verklaard.

Tweede middel

Argumenten van partijen

107 Met dit middel betogen rekwirantes dat de in protocol nr. 2 vastgestelde procedures waarmee de litigieuze steun ter kennis van de Commissie en van de Raad is gebracht, bij hen een gewettigd vertrouwen hebben gewekt.

108 In dat verband brengen rekwirantes in herinnering dat vaststaat dat de Commissie heeft vernomen dat HCz staatssteun had ontvangen toen zij de opeenvolgende versies van het Poolse herstructureringsprogramma heeft beoordeeld. Het voorstel van de Commissie werd bekendgemaakt op 26 mei 2003. Rekwirantes benadrukken dat zelfs indien zou worden erkend dat de toelichting bij dit voorstel bij hen geen gewettigd vertrouwen had kunnen wekken, de Commissie niettemin in kennis werd gesteld van de litigieuze steun.

109 Voorts betogen rekwirantes dat aangezien besluit 2003/588 van de Raad is vastgesteld op basis van het voorstel van de Commissie en dit besluit vaststelt dat de betrokken steun voldoet aan de vrijstellingsvoorwaarden van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2, en aangezien de in artikel 88 EG bedoelde formele procedures toentertijd niet van

toepassing waren op de Republiek Polen, de door de Commissie en de Raad in casu gevolgde procedure voldoet aan de door de rechtspraak gestelde voorwaarden inzake de bescherming van het gewettigd vertrouwen.

110 In dat verband benadrukken rekwirantes, onder verwijzing naar de arresten van het Gerecht van 27 maart 1990, Chomel/Commissie (T-123/89, Jurispr. blz. II-131), en 1 maart 1998, Preussag Stahl/Commissie (T-129/96, Jurispr. blz. II-609), dat de bescherming van het gewettigd vertrouwen toekomt aan iedere particulier die zich in een situatie bevindt waarin de gemeenschapsadministratie gegronde verwachtingen bij hem heeft gewekt.

111 Rekwirantes brengen bovendien in herinnering dat een aanspraak op bescherming van het gewettigd vertrouwen veronderstelt dat is voldaan aan drie voorwaarden: de gemeenschapsadministratie moet aan de betrokkene precieze toezeggingen hebben gedaan die bij de adressaat ervan gewettigde verwachtingen konden wekken en in overeenstemming waren met de toepasselijke bepalingen.

112 Het Gerecht heeft volgens hen gepreciseerd dat nauwkeurige, onvoorwaardelijke, onderling overeenstemmende en van bevoegde en betrouwbare bronnen afkomstige inlichtingen als dergelijke toezeggingen aan te merken zijn, ongeacht de vorm waarin zij worden meegedeeld (arresten van 6 juli 1999, Forvass/Commissie, T-203/97, JurAmbt. blz. I-A-129 en II-705, punten 70 en 71, en 19 maart 2003, Innova Privat-Akademie/Commissie, T-273/01, Jurispr. blz. II-1093, punten 26, 28, 29 en 32).

113 Bij toepassing van deze rechtspraak op het voorstel van de Commissie komen rekwirantes tot de slotsom dat hun bij punt 6 van de toelichting bij het voorstel precieze toezeggingen waren gedaan, die bij hen gewettigde verwachtingen konden wekken en in overeenstemming waren met de toepasselijke bepalingen. Bijgevolg is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden waaronder rekwirantes zich kunnen beroepen op een gewettigd vertrouwen dat de ontvangen steun niet onrechtmatig was en dus niet moest worden terugbetaald. Bovendien kon het enige artikel van besluit 2003/588

van de Raad bij rekwirantes de vaste overtuiging doen ontstaan dat het herstructureringsprogramma in overeenstemming was met de Europa-Overeenkomst, en dus dat de onder dit programma verleende steun rechtmatig was.

114 Onder verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest Alcan Deutschland, benadrukt de Commissie dat haar voorstel, net zoals besluit 2003/588 van de Raad, uitgaat van het herstructureringsprogramma en de bedrijfsplannen die door de Republiek Polen zijn ingediend. Daarin werd melding gemaakt van de vereffening van HCz en was geen enkel bedrijfsplan voor deze onderneming opgenomen. Bijgevolg konden de Commissie noch de Raad precieze toezeggingen doen op het specifieke punt van de aan HCz betaalde steun, aangezien het in die documenten niet over deze onderneming ging.

115 Bovendien betoogt de Commissie dat rekwirantes niet opkomen tegen de vaststellingen van het Gerecht in punt 138 van het bestreden arrest, volgens welke het bedrijfsplan voor HCz niet aan de Commissie was voorgelegd en bijgevolg niet onder de bij besluit 2003/588 van de Raad verleende goedkeuring viel. Het Gerecht heeft evenwel gesteund op deze vaststelling. Daarbij gaat het om een feitelijke vaststelling die rekwirantes niet betwisten, en in hogere voorziening overigens niet kunnen betwisten.

116 Volgens de Commissie moet het middel inzake schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen bijgevolg worden afgewezen. Noch het dispositief van het voorstel van de Commissie noch dat van besluit 2003/588 van de Raad, en evenmin punt 13 van de toelichting bij het voorstel van de Commissie kunnen een gewettigd vertrouwen wekken dat bedrijfsplannen die niet bij de Commissie zijn ingediend en waarvoor die teksten bijgevolg niet kunnen gelden, in overeenstemming zijn met protocol nr. 8.

117 Ten slotte brengt de Commissie in herinnering dat het Gerecht in punt 139 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de overwegingen van de Commissie in haar voorstel, volgens welke de verlenging van de uitzonderingsbepaling van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 tot gevolg zou hebben dat alle sinds de inwerkingtreding van de Europa-Overeenkomst verleende onrechtmatige steun retroactief zou worden gedekt, niet in besluit 2003/588 van de Raad zijn overgenomen, en deze bewoordingen bijgevolg niet terug te vinden zijn in het uiteindelijke besluit van de Raad. Een louter voorstel van de Commissie kan bij rekwirantes echter geen gewettigd vertrouwen wekken.

118 Overigens wijst de Commissie erop dat de vraag bovendien louter academisch lijkt te zijn, aangezien rekwirantes geen bezwaren aanvoeren tegen punt 139 van het bestreden arrest.

Beoordeling door het Hof

119 Met hun tweede middel betogen rekwirantes in wezen dat het Gerecht inbreuk heeft gemaakt op het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen voor zover het niet heeft vastgesteld dat de litigieuze steun in het kader van de procedures van protocol nr. 2 ter kennis was gebracht van de Commissie en van de Raad, waardoor bij rekwirantes een gewettigd vertrouwen werd gewekt. Bovendien kon de toelichting bij het voorstel van de Commissie voor besluit 2003/588 van de Raad en het enige artikel van dat besluit bij rekwirantes de gewettigde verwachting doen ontstaan dat de betrokken steun gedekt was en dat het herstructureringsprogramma rechtmatig was.

120 In dat verband zij opgemerkt dat het Gerecht tot zijn conclusie is gekomen nadat het in de punten 135 tot en met 139 van het bestreden arrest een overzicht had gegeven van het ontstaan van de onderscheiden handelingen die direct of zijdelings de litigieuze steun betreffen. Vervolgens heeft het Gerecht vastgesteld dat, enerzijds, het

bedrijfsplan voor HCz niet aan de Commissie was voorgelegd en bijgevolg niet onder besluit 2003/588 van de Raad viel, en anderzijds, dit besluit, in tegenstelling tot de toelichting bij het voorstel van de Commissie, niet bepaalde dat de verlenging van de uitzonderingsbepaling van artikel 8, lid 4, van protocol nr. 2 tot gevolg zou hebben dat alle sinds de inwerkingtreding van de Europa-Overeenkomst verleende onrechtmatige steun retroactief zou worden gedekt.

121 Dienaangaande zij er in de eerste plaats op gewezen dat rekwirantes' argument dat de Commissie in kennis was gesteld van het bestaan van de litigieuze steun, volkomen irrelevant is. Gelet op het feit dat het bedrijfsplan voor HCz niet bij de Commissie is ingediend in het kader van de daartoe uitdrukkelijk vastgestelde procedures, te weten het herstructureringsprogramma voor de Poolse ijzer- en staalindustrie, welke vaststelling van het Gerecht overigens niet wordt betwist door rekwirantes, en dat de vereffening van HCz daarin uitdrukkelijk werd vermeld, kon HCz rechtens niet onder besluit 2003/588 van de Raad vallen.

122 In de tweede plaats zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen één van de fundamentele beginselen van de Unie is (zie met name arrest van 5 mei 1981, Dürbeck, 112/80, Jurispr. blz. 1095, punt 48).

123 Uit de rechtspraak volgt tevens dat iedere justitiabele zich op het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen kan beroepen wanneer hij zich in een situatie bevindt waaruit blijkt dat de gemeenschapsadministratie, door hem precieze toezeggingen te doen, gegronde verwachtingen bij hem heeft gewekt (arresten van 16 december 1987, Delauche/Commissie, 111/86, Jurispr. blz. 5345, punt 24; 25 mei 2000, Kögler/Hof van Justitie, C-82/98 P, Jurispr. blz. I-3855, punt 33, alsmede 22 juni 2006, België en Forum 187/Commissie, C-182/03 en C-217/03, Jurispr. blz. I-5479, punt 147). Die toezeggingen moeten bovendien in overeenstemming zijn met de geldende normen (zie in die zin arresten van 20 juni 1985, Pauvert/Rekenkamer, 228/84,

Jurispr. blz. 1969, punten 14 en 15, en 6 februari 1986, Vlachou/Rekenkamer, 162/84, Jurispr. blz. 481, punt 6).

124 Wat de voorwaarde van precieze toezeggingen betreft, kan worden volstaan met de opmerking dat, anders dan rekwirantes betogen, een aan de Raad voorgelegd voorstel van de Commissie voor een besluit geen gewettigd vertrouwen kan wekken in de verenigbaarheid van de litigieuze steun met het Unierecht.

125 Aangezien de bewoordingen uit de toelichting bij het voorstel van de Commissie niet in besluit 2003/588 van de Raad zijn overgenomen, kan dit besluit immers geen gewettigd vertrouwen wekken in de rechtmatigheid van de steunverlening aan een onderneming wier bedrijfsplan niet bij de Commissie was ingediend en die dus niet onder voormeld besluit kon vallen. Uit het wegvallen van die bewoordingen hadden rekwirantes dus moeten afleiden dat de Uniewetgever zijn standpunt betreffende een dergelijke dekking van onrechtmatig verleende steun had gewijzigd.

126 Hieruit volgt dat in casu niet is voldaan aan de voor een schending van het beginsel van bescherming van gewettigd vertrouwen vereiste voorwaarde van precieze toezeggingen. Bijgevolg hoeven de andere voorwaarden niet te worden onderzocht, aangezien de voorwaarden cumulatief zijn.

127 Mitsdien heeft het Gerecht niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting waar het heeft geoordeeld dat de litigieuze beschikking geen inbreuk had gemaakt op het gewettigd vertrouwen van de rekwirantes.

128 Gelet op een en ander, dient het tweede middel te worden afgewezen.

Derde middel

Argumenten van partijen

129 Met dit middel betwisten rekwirantes de goedkeuring door het Gerecht van de op het tijdstip van de terugvordering toepasselijke rentevoet.

130 Rekwirantes betogen dat het Gerecht slechts heeft vastgesteld dat de Commissie de procedure van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 had gevolgd. Het Gerecht had evenwel moeten onderzoeken of de Commissie overeenkomstig artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999 een „passend" percentage had vastgesteld, aangezien ter beoordeling van de vraag of de rentevoet passend was, niet kon worden volstaan met de vaststelling dat de rentevoet in samenwerking met de betrokken lidstaat was vastgesteld.

131 Rekwirantes stellen dat het passende karakter een inhoudelijk begrip is dat losstaat van de procedure die de Commissie dient te volgen in de uitzonderlijke gevallen waarin zij de rentevoet in nauwe samenwerking met een lidstaat vaststelt. Dit autonome begrip — dat nauw verband houdt met het feit dat de Commissie over een manoeuvreerruimte beschikt en dat het uiteindelijk de Commissie is die de toe te passen rentevoet vaststelt — dient te worden uitgelegd, hetgeen het Gerecht niet heeft gedaan.

132 Rekwirantes brengen in herinnering dat bij de uitlegging van dit begrip rekening dient te worden gehouden met het arrest van het Gerecht van 8 juni 1995, Siemens/Commissie (T-459/93, Jurispr. blz. II-1675), waarin het heet dat de terugvordering ten doel heeft de situatie te herstellen welke vóór de toekenning van de onrechtmatige steun

bestond. Om gelijke behandeling te waarborgen dient het uit de steun voortvloeiende voordeel objectief te worden berekend vanaf het tijdstip waarop de steun voor de begunstigde onderneming beschikbaar was.

133 Aangezien de Commissie gehouden is de situatie te herstellen zoals zij vóór de onrechtmatige toekenning van de steun bestond, kan de betaling van rente slechts worden gevorderd ter compensatie van de financiële voordelen die werkelijk zijn voortgevloeid uit het ter beschikking stellen van de steun aan de begunstigde, en moet zij daarmee in verhouding staan.

134 Door geen rekening te houden met het beginsel van het herstel van de vroegere situatie en door de vaststelling van een referentievoet die volledig voorbijging aan de werkelijke situatie op de Poolse markt tussen 1997 en 2004, hebben de Commissie en het Gerecht, dat van oordeel was dat de werkingssfeer van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999 op dit punt volkomen binnen die van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 viel, dus inbreuk gemaakt op deze twee bepalingen van gemeenschapsrecht.

135 Volgens de Commissie is dit middel niet-ontvankelijk. Rekwirantes verzoeken de rechter in hogere voorziening immers om een middel te onderzoeken dat niet voor het Gerecht is aangevoerd. Het derde middel, dat in het bijzonder is gebaseerd op een vermeende schending van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999, is niet voor het Gerecht aangevoerd, daar het enige in eerste aanleg aangevoerde middel betreffende de rentevoet ontleend was aan schending van verordening nr. 794/2004. Bijgevolg kunnen rekwirantes niet stellen dat het begrip „passend percentage" in het bestreden arrest onjuist is uitgelegd, terwijl de aangevoerde middelen tot nietigverklaring geen uitlegging van dit begrip door het Gerecht vereisten.

136 Subsidiair benadrukt de Commissie dat rekwirantes' uitgangspunt onjuist is waar zij stelden dat het Gerecht van oordeel was dat de werkingssfeer van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999 volledig binnen die van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 viel, met andere woorden dat het Gerecht heeft geoordeeld dat de

door de Commissie vastgestelde rentevoet passend was om de enkele reden dat hij „in nauwe samenwerking met de lidstaat" was vastgesteld.

137 Anders dan rekwirantes stellen, heeft het Gerecht echter niet alleen vastgesteld dat de Commissie de geldende procedure van een nauwe samenwerking met de lidstaat had toegepast, maar zich tevens uitgesproken over de rechtmatigheid van de vastgestelde rentevoet, waar het de beoordelingsmarge van de Commissie in herinnering bracht en onderzocht waarom zij bepaalde voorstellen van de hand had gewezen. Bovendien kwam het Gerecht op grond daarvan tot de slotsom dat geen „kennelijke beoordelingsfout" was aangetoond en dat de berekening van de rente op samengestelde grondslag verplicht voortvloeide uit verordening nr. 794/2004 (punten 159-167 van het bestreden arrest).

138 Aangezien de hogere voorziening geen argumenten aandraagt die vraagtekens kunnen plaatsen bij de redenering van het Gerecht, en geen gegronde grieven bevat tegen deze redenering, is de Commissie van mening dat het Gerecht rekwirantes' argumenten juist heeft onderzocht, en daarbij binnen de grenzen is gebleven van het middel tot nietigverklaring zoals dit in eerste aanleg is aangevoerd en in het kader waarvan het Gerecht zich niet diende uit te spreken over het „passende" karakter van de rentevoet vanuit het oogpunt van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999.

Beoordeling door het Hof

— Ontvankelijkheid

139 Wat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid betreft, die inhoudt dat het derde middel, dat in het bijzonder is gebaseerd op een vermeende

schending van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999, niet in de procedure voor het Gerecht is aangevoerd, zij eraan herinnerd dat uit de in punt 83 van het onderhavige arrest aangehaalde rechtspraak blijkt dat een middel dat voor het eerst in het kader van een hogere voorziening voor het Hof wordt aangevoerd, in beginsel als niet-ontvankelijk moet worden verworpen.

140 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat rekwirantes het Hof verzoeken om, gelet op artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999, de rechtmatigheid van de door de Commissie vastgestelde rentevoet te onderzoeken vanuit het oogpunt van het passende karakter ervan. Dit middel is evenwel niet aangevoerd voor het Gerecht; het enige voor het Gerecht aangevoerde middel betreffende de rentevoet was het middel inzake schending van verordening nr. 794/2004. Bijgevolg moet de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid, die is gebaseerd op het feit dat rekwirantes een nieuw middel hebben aangevoerd, worden aanvaard.

141 Hieruit volgt dat het derde middel, voor zover het is gebaseerd op een vermeende schending van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999, niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Het derde middel is daarentegen ontvankelijk voor zover het verordening nr. 794/2004 betreft.

— Ten gronde

142 Met betrekking tot de gegrondheid van dit middel kan worden volstaan met de vaststelling dat, gelet op het feit dat het derde middel niet-ontvankelijk is voor zover het is gebaseerd op een vermeende schending van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999, het derde middel, voor zover het is gebaseerd op de vermeende

schending van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 met betrekking tot de vaststelling van een passend percentage, inhoudsloos is, zoals de Commissie terecht heeft betoogd. Uit rekwirantes' betoog kan immers geen tegen het Gerecht gerichte grief worden afgeleid die uitsluitend is gebaseerd op een vermeende schending van artikel 9, lid 4, van verordening nr. 794/2004 en niet op het begrip „passend percentage" in de zin van artikel 14, lid 2, van verordening nr. 659/1999.

143 Bijgevolg moet het derde middel ongegrond worden verklaard.

144 Aangezien geen enkel middel kan worden aanvaard, dient de hogere voorziening in haar geheel te worden afgewezen.

Kosten

145 Ingevolge artikel 122, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Volgens artikel 69, lid 2, van dat Reglement, dat krachtens artikel 118 van datzelfde Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien rekwirantes in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij overeenkomstig de vordering van de Commissie te worden verwezen in de kosten.

Het Hof (Eerste kamer) verklaart:

1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

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

ondertekeningen