CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. COSMAS

van 11 mei 1999 *

Inhoud

I — Inleiding I-8242

II — De juridische context I-8243

A — De bepalingen van het Verdrag en de jurisprudentie van het Hof met betrekking tot de omvang van de bevoegdheden van de Commissie I-8243

B — De richtsnoeren voor het onderzoek van nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquicultuursector I-8245

III — De feiten I-8247

A — De procedure voorafgaand aan de totstandkoming van de bestreden beschikking I-8247

B — Hoofdpunten van de beschikking van de Commissie I-8250

IV — Conclusies van partijen I-8253

V — Beoordeling van de middelen I-8253

A — Eerste middel: schending van de rechten van de verdediging I-8254

B — Tweede middel: onjuiste vaststelling van de feiten I-8257

a) Nieuwe informatie I-8258

b) Ten gronde I-8258

1) De hoogte van de steun I-8259

i) Andere financieringsmogelijkheden I-8259

ii) Andere zekerheden I-8259

iii) Verlaging van de productiekosten I-8260

iv) Hoogte van de steun en van het rentepercentage van het krediet .. I-8261

v) Marktontwikkeling I-8262

vi) Globale beoordeling I-8263

2) Feitelijke vaststellingen met betrekking tot de richtsnoeren I-8263

3) Feitelijke vaststellingen met betrekking tot concurrentievervalsing I-8264

C — Derde middel: onjuiste toepassing van artikel 92, lid 1, van het Verdrag ... I-8265

a) Rechtspraak I-8265

* Oorspronkelijke taal: Grieks.

b) Argumenten van verzoekster I-8268
1) De richtsnoeren I-8268
2) De juridische kwalificatie van de feiten I-8271
i) De hoogte van de steun I-8271
ii) Vervalsing van de mededinging I-8272
3) De motiveringsplicht I-8276
i) De rechtspraak van het Hof I-8276
ii) Bespreking van de argumenten van verzoekster I-8278
D — Vierde middel: onjuiste toepassing van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag I-8280
VI — Conclusie I-8284

I — Inleiding

1. In deze zaak verzoekt de Bondsrepubliek Duitsland krachtens artikel 173, eerste alinea, van het Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230, eerste alinea, EG) het Hof om nietigverklaring van beschikking 96/563/EG van de Commissie van 29 mei 1996 betreffende door de deelstaat Neder-Saksen aan de firma JAKO Jadekost GmbH & Co. KG [1] verleende steun (hierna: „bestreden beschikking").

2. In deze beschikking heeft de Commissie beslist dat de door Duitsland in 1994 in de vorm van een garantie van de deelstaat Neder-Saksen voor een krediet ter hoogte van 10 688 025 DM verleende steun aan de onderneming JAKO Jadekost GmbH & Co. KG onrechtmatig is, daar deze in strijd met de procedureregels van artikel 93, lid 3, van het Verdrag (thans artikel 88, lid 3, EG) is verleend en krachtens artikel 92, lid 1, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 87, lid 1, EG) met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar is.

3. Deze zaak werpt hoofdzakelijk drie vragen op.

4. Ten eerste, of en in hoeverre de Commissie, doordat zij aan een belanghebbende onderneming de brieven van haar concurrenten niet heeft doen toekomen, de rechten van de verdediging van deze onderneming heeft geschonden, indien deze in de loop van de administratieve procedure

1 — PB L 246, blz. 43.

voorafgaand aan de totstandkoming van de beschikking de inhoud van de verklaringen van haar concurrenten heeft vernomen en in staat is geweest daarop te reageren.

II — De juridische context

A — *De bepalingen van het Verdrag en de jurisprudentie van het Hof met betrekking tot de omvang van de bevoegdheden van de Commissie*

5. Vervolgens rijst enerzijds de vraag, of en in hoeverre het motiveringsvereiste kan afhangen van het feit dat bepaalde feitelijke en juridische omstandigheden in de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag niet zijn bestreden. Anderzijds rijst de vraag, of de middelen en feiten die de verzoeker in de procedure voor de rechter aanvoert, met die in de administratieve procedure moeten overeenstemmen.

6. Ten slotte rijst de vraag, of er een vermoeden bestaat dat bedrijfssteun a) in beginsel in strijd is met artikel 92, lid 1, van het Verdrag, b) als zodanig de mededinging vervalst en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt en c) in beginsel niet krachtens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd kan worden. Bij een bevestigend antwoord op deze vragen zal verder onderzocht moeten worden in hoeverre de Commissie vrijgesteld kan worden van de motiveringsverplichting bij een beschikking krachtens artikel 93, lid 2, dan wel in hoeverre deze verplichting tot een minimum beperkt kan worden.

7. Artikel 92, leden 1 en 3, bepaalt:

„1. Behoudens de afwijkingen waarin dit Verdrag voorziet, zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

(...)

3. Als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd:

(...)

c) steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

(...)"

8. Artikel 93, lid 2, eerste en tweede alinea, en lid 3, luidt:

„2. Indien de Commissie, na de belanghebbenden te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken, vaststelt dat een steunmaatregel door een staat of met staatsmiddelen bekostigd, volgens artikel 92 niet verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt of dat van deze steunmaatregel misbruik wordt gemaakt, bepaalt zij dat de betrokken staat die steunmaatregel moet opheffen of wijzigen binnen de door haar vast te stellen termijn.

Indien deze staat dat besluit niet binnen de gestelde termijn nakomt, kan de Commissie of iedere andere belanghebbende staat zich in afwijking van de artikelen 169 en 170 rechtstreeks tot het Hof van Justitie wenden.

(...)

3. De Commissie wordt van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken. Indien zij meent dat zulk een voornemen volgens artikel 92 onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, vangt zij onverwijld de in het vorige lid bedoelde procedure aan. De betrokken lidstaat kan de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid."

9. Er is een overvloedige rechtspraak van het Hof over de omvang van de bevoegdheden van de gemeenschapsinstellingen op mededingingsgebied en over de omvang van de toetsing die het Hof kan uitoefenen in de gevallen waarin die instellingen over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikken.

10. De rechtspraak van het Hof bevat tal van voorbeelden van arresten over de bevoegdheden van de Commissie in het kader van de artikelen 92 en 93, leden 2 en 3, van het Verdrag. Zo heeft het Hof bijvoorbeeld in het arrest Matra/Commissie van 15 juni 1993 [2] geoordeeld dat „het vaste rechtspraak [is], dat de Commissie bij de toepassing van artikel 93, lid 3, van het Verdrag over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert, die dient te geschieden in een communautair kader". Het overwoog verder (punt 25) dat het zich in het kader van deze wettigheidstoetsing dient te beperken tot het onderzoek, of de Commissie de aan haar beoordelingsvrijheid inherente grenzen niet heeft overschreden door een vertekening of een kennelijk

2 — Zaak C-225/91, (Jurispr. blz. I-3203, punt 24).

onjuiste beoordeling van de feiten of door misbruik van bevoegdheid of procedure. [3]

11. Het Hof, dat immers zijn oordeel niet in de plaats kan stellen van dat van de ter zake bevoegde instelling, zal zich dus uitgaande van het door partijen overgelegde bewijs en het standpunt van de tegenpartij ter zake, voldoende zekerheid moeten verschaffen dat er noch sprake is van een de geldigheid van de Commissiebeschikking aantastende dwaling ten aanzien van de feiten [4], noch van een onjuiste juridische kwalificatie of van een kennelijk onjuiste beoordeling van die feiten.

B — *De richtsnoeren voor het onderzoek van nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquicultuursector*

12. In de richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquicultuursector [5] (hierna: richtsnoeren) is, voor zover hier van belang, het volgende bepaald:

„1. Algemene beginselen

1.1. Deze richtsnoeren gelden voor alle maatregelen waarbij financiële voordelen uit de begrotingsmiddelen van gelijk welke overheidsinstantie (nationaal, regionaal, provinciaal, departementaal of plaatselijk) worden verleend in welke vorm dan ook. Met name kunnen als steunmaatregelen beschouwd worden: kapitaaloverdrachten, goedkope leningen, rentesubsidies, bepaalde vormen van overheidsparticipatie in het kapitaal van de ondernemingen, steun die wordt gefinancierd uit bestemmingsheffingen en steun in de vorm van staatsgarantie voor leningen bij banken en in de vorm van verlaging of vrijstelling van heffingen of belastingen, inclusief versnelde afschrijvingen en verlaging van sociale lasten.

Al deze maatregelen vallen onder het begrip nationale steunmaatregelen in

3 — Zie ook de soortgelijke beslissingen (inzake de omvang van de bevoegdheden van de Commissie krachtens artikel 92, lid 3) in de oudere arresten van 24 februari 1987, Deufil/Commissie (310/85, Jurispr. blz. 901, punt 18), van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie (C-301/87, Jurispr. blz. I-307, punt 49; hierna: „arrest Boussac"), van 21 maart 1990, België/Commissie (C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 56) en van 21 maart 1991, Italië/Commissie (C-303/88, Jurispr. blz. I-1433, punt 34).

4 — Zie ook deel A (slot) van de conclusie van advocaat-generaal Gand in zaak 8/65 (Acciaierie e Ferriere Pugliesi/Hoge Autoriteit van de EGKS), waarin op 8 februari 1966 arrest is gewezen (Jurispr. blz. 1).

5 — PB 1992, C 152, blz. 2.

de zin van artikel 92, lid 1, EG-Verdrag.

(...)

1.3. Nationale steun mag alleen worden verleend indien daarbij de doeleinden van het gemeenschappelijk beleid in acht worden genomen.

De steunmaatregelen mogen niet behoudend van opzet zijn; zij moeten er in tegendeel toe bijdragen de productie en de afzet van visserijproducten te rationaliseren en doelmatiger te maken, ten einde de aanpassing van deze sector aan de nieuwe situatie op communautair niveau te bevorderen en te versnellen.

In concreto betekent dit, dat de steunmaatregelen een stimulans moeten vormen voor ontwikkelings- en aanpassingsacties waar de sector normaal niet aan toekomt door zijn starre structuur en de beperkte financiële middelen van de ondernemers. De steun moet leiden tot duurzame verbeteringen die de visserijsector in staat stellen de verdere ontwikkeling uitsluitend uit marktopbrengsten te bekostigen. De steunmaatregelen dienen dus van tijdelijke duur te zijn en mogen niet langer worden toegepast dan noodzakelijk is om de gewenste verbeteringen en aanpassingen tot stand te brengen.

Bijgevolg gelden de volgende principes:

— de nationale maatregelen mogen de toepassing van de regels van het gemeenschappelijk visserijbeleid niet belemmeren. Er wordt dan ook aan herinnerd dat met name steun voor de uitvoer en het intracommunautaire handelsverkeer van visserijproducten steeds onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt;

— voor gebieden van het gemeenschappelijk visserijbeleid waarvoor het wettelijk kader alsnog niet geheel vastgesteld kan worden beschouwd, voornamelijk op het gebied van de structuurpolitiek, zijn nationale steunmaatregelen nog te rechtvaardigen mits het doel van de communautaire regels niet in het gedrang komt en geen afbreuk wordt gedaan aan het beoogde effect van dergelijke regels; daarom moeten eventuele maatregelen passen in de oriëntatieprogramma's volgens de regelingen van de Gemeenschap;

— nationale steun verleend zonder dat maatregelen van de begunstigde worden gevraagd en bestemd voor verbetering van de kaspositie van het bedrijf, waarvan het bedrag afhankelijk is van de geproduceerde of verkochte hoeveelheid, de prijzen van de producten, de

productie-eenheid of de productiemiddelen, en waarvan het enige resultaat bestaat in een verlaging van de productiekosten of een verbetering van de inkomenspositie van de begunstigde is, als zijnde steun voor de bedrijfsvoering, onverenigbaar met de gemeenschappelijk markt [behoudens toepassing van artikel 92, lid 2, van het Verdrag]. De Commissie zal dit soort steunmaatregelen geval per geval onderzoeken indien ze rechtstreeks verband houden met een herstructureringsplan dat is erkend als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt."

III — De feiten

A — *De procedure voorafgaand aan de totstandkoming van de bestreden beschikking*

13. JAKO Jadekost GmbH & Co. KG (hierna: „Jadekost"), gevestigd te Wilhelmshaven, werd in augustus 1991 opgericht en maakte deel uit van de groep „Nordfrost", waarvan de directeur van Jadekost meerderheidsaandeelhouder was.

14. Jadekost had zich gespecialiseerd in de productie en de afzet van diepvriesproducten (vis- en vleesproducten alsmede kanten-klaargerechten). Zij bezat zowel een fabriekshal voor de verwerking van vis als één voor de verwerking van vlees, elk met verscheidene productielijnen.

15. In juni 1993 begon Jadekost met de productie van visproducten (vissticks, visfilets en „schlemmerfilets"). In die periode kwam het tot scherpe prijsdalingen op de markt voor deze producten.

16. Geconfronteerd met liquiditeitsproblemen trachtte Jadekost van de deelstaat Neder-Saksen een garantie te verkrijgen voor de door haar bankier, Bayerische Hypotheken- und Wechselbank AG, verleende bedrijfskredieten.

17. Op 2 februari 1994 diende Jadekost op grond van een voor haar gunstige bedrijfsanalyse een garantie-aanvraag in bij de deelstaat Neder-Saksen voor een „exploitatiekrediet voor vlottend kapitaal".

18. Op 1 maart 1994 stemde de regering van Neder-Saksen in met een garantie van 80 % voor een exploitatiekrediet van 35 miljoen DEM en verklaarde zich bereid tot en met december 1996 ook de extra

behoefte aan liquide middelen ad 15 miljoen DEM te dekken. In hetzelfde besluit werd verklaard dat de toestemming van het ministerie van de deelstaat was verleend onder voorbehoud van de beslissing van de parlementaire commissie voor regionale kredieten en de goedkeuring van de begrotingscommissie van de Landtag.

19. In een bedrijfseconomisch advies van C & L Treuarbeit-Deutsche Revision van 29 maart 1994 over Jadekost (hierna: „advies") werden de streefcijfers van Jadekost als realistisch aangemerkt; evenwel werd het risico voor de garantie zeer hoog genoemd.

20. Op 6 april 1994 ging de parlementaire commissie voor regionale kredieten akkoord met de verlening van de garantie.

21. Op grond van het besluit van de parlementaire commissie voor regionale kredieten stemde Bayerische Hypotheken- und Wechselbank bij brief van 6 april 1994 namens en in opdracht van het ministerie van Financiën van Neder-Saksen met de garantie van de deelstaat in en deelde tevens de nadere garantievoorwaarden mee. De lening had een looptijd van acht jaar, waarvan de eerste twee jaren aflossingsvrij waren.

22. Op 27 april 1994 gaf de begrotingscommissie van de Landtag haar goedkeuring.

23. Bij brief van 2 mei 1994 deelde het Ministerie van Financiën van Neder-Saksen Jadekost mee dat haar garantie-aanvraag was ingewilligd, en stelde het tevens uitdrukkelijk vast dat de garantie „tot zekerheid van een exploitatiekrediet" strekte („bestemming van het krediet: bedrijfskapitaal").

24. Van verscheidene concurrenten en verenigingen uit Duitsland, Denemarken, Frankrijk en het Verenigd Koninkrijk vernam de Commissie dat de deelstaat Neder-Saksen Jadekost steun in de vorm van een garantie voor een exploitatiekrediet had verstrekt.

25. Bij brief van 30 juni 1994 vroeg de Commissie uitleg aan de Bondsrepubliek Duitsland en gaf tevens uiting aan haar twijfels over de verenigbaarheid van de garantie met punt 1.3 van de richtsnoeren.

26. Bij brief van 19 juli 1994 antwoordde Duitsland onder andere dat deze garantie voor een exploitatiekrediet overeenkwam met de door de onderneming voor investeringen aangewende eigen middelen. Wanneer het gegarandeerde krediet voor investeringen was gebruikt, had de onderneming de eigen middelen ten bedrage van 32,5 miljoen DEM voor de exploitatie

kunnen aanwenden. De steun zou dan conform de richtsnoeren zijn geweest.

27. Op 31 augustus 1994 vond een bespreking over de zaak plaats, waaraan vertegenwoordigers van de Commissie, van het Bondsministerie van Voedselvoorziening, Land- en Bosbouw en van het Neder-Saksische ministerie voor Economische Zaken, Technologie en Verkeer deelnamen.

28. Bij brief van 1 september 1994 vroeg de Commissie om nadere inlichtingen, die haar bij brieven van 13 oktober 1994 en 2 november 1994 binnen de gestelde antwoordtermijn werden verstrekt.

29. Bij brief van 20 februari 1995 deelde de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland mee dat zij besloten had de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden, en nodigde zij haar uit binnen één maand haar opmerkingen te maken.

30. Op 31 maart 1995 werd Jadekost failliet verklaard. De kredieten werden opeisbaar. De uit de executie-opbrengst onvoldaan gebleven vorderingen, rente en garantievergoedingen inbegrepen, werden ter verificatie aangemeld.

31. Bij brief van 13 april 1995 wees de Bondsrepubliek Duitsland erop dat de gedeelten van de garantie die niet uitsluitend voor specifieke sectoren bestemd waren, als goedgekeurde steun moesten worden aangemerkt, daar de betrokken garantie was verleend overeenkomstig de door de Commissie goedgekeurde „Allgemeine Bürgschaftrichtlinien" (algemene garantierichtsnoeren) van de deelstaat Neder-Saksen. Volgens de deelstaat Neder-Saksen diende de rechtmatigheid van de steun vanuit een globaal perspectief te worden beoordeeld en niet op basis van een kunstmatige splitsing van de kredieten. De rubricering van de kredieten als investeringskrediet of exploitatiekrediet is toevallig; de beoordeling van de rechtmatigheid van de steun mag daar niet van afhangen. Er moest daarom onderzocht worden, „of en eventueel in welke omvang steun voor de investeringen in totaal mocht worden verleend". Zodoende was er geen sprake van met de gemeenschappelijke markt strijdige bedrijfssteun, omdat geen van de voorwaarden van punt 1.3. van de richtsnoeren was vervuld.

32. Bij een in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* gepubliceerde mededeling [6] overeenkomstig artikel 93, lid 2, van het Verdrag heeft de Commissie de lidstaten en de overige belanghebbenden van de feiten in kennis gesteld en hen aangemaand om haar binnen een maand hun opmerkingen hierover mede te delen.

33. Op deze mededeling reageerde de Bondsrepubliek Duitsland bij brief van

6 — PB 1995, C 201, blz. 6.

1 september 1995. Onder verwijzing naar haar eerdere brieven vatte zij daarin haar tot dusver aangevoerde argumenten samen en voegde daaraan een reeks nieuwe gegevens aan toe.

34. Op 29 mei 1996 heeft de Commissie de bestreden beschikking gegeven inzake de steun van de deelstaat Neder-Saksen aan Jadekost.

B — *Hoofdpunten van de beschikking van de Commissie*

35. In punt IV van haar beschikking zet de Commissie uiteen waarom volgens haar de door de deelstaat Neder-Saksen aan Jadekost verleende garantie onrechtmatig is.

36. Ten eerste meent zij dat de in de vorm van een garantie van de deelstaat Neder-Saksen toegekende financiering moet worden getoetst aan artikel 92, lid 1, van het Verdrag en aan de richtsnoeren (eerste en tweede alinea).

37. De aan Jadekost toegekende steun is exploitatiesteun en derhalve krachtens punt 1.3 van de richtsnoeren niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Noch Duitsland noch andere belanghebbenden bij de procedure hebben haar beoordeling op dat punt in twijfel getrokken. Volgens punt 1.1 van de richtsnoeren moeten staatsgaranties voor bankleningen als steun beschouwd worden (negende, derde en vierde alinea). [7]

38. Het steunbedrag komt overeen met het totale bedrag van de lening. Jadekost heeft door de hulp van de regering van Neder-Saksen een financiering verkregen die haar, gezien de financiële moeilijkheden waarin zij verkeerde, anders niet zou zijn verstrekt. Aangezien zonder staatsgarantie geen enkele kredietinstelling het in financiële moeilijkheden verkerende Jadekost een lening zou hebben verstrekt, is het totale bedrag van de lening als staatssteun te beschouwen. De garantie was een voorwaarde voor het verstrekken van het krediet en bevat derhalve een duidelijk steunelement dat wegens het zeer hoge garantierisico [8] overeenkomt met het volledige bedrag van de lening. Deze steun is weliswaar door de deelstaat Neder-Saksen verleend, maar dient de Bondsrepubliek Duitsland te worden toegerekend (zesde tot achtste alinea).

39. De betrokken steun is verleend zonder dat Jadekost een verplichting omtrent het ervan te maken gebruik is opgelegd in de zin van punt 1.3 van de richtsnoeren (tiende alinea).

7 — De Commissie stelt (vijfde alinea) dat het steunelement bij een dergelijke garantie in het algemeen overeenkomt met het verschil tussen de rente in een gewone marktsituatie en de dankzij de garantie na aftrek van alle premies daadwerkelijk verkregen rentetarief.

8 — Volgens het advies.

40. Met name hoefde de begunstigde onderneming geen premie te betalen, waarvan het bedrag had moeten worden berekend naar evenredigheid van het zeer hoge risico dat de kredietgever en de garantieverstrekker daarmee liepen.[9] De verlangde vergoeding van administratiekosten ad 140 000 DEM en de garantievergoeding van 0,75 % waren daarvoor niet toereikend. Na aftrek van deze vergoedingen bedraagt het netto-subsidie-equivalent 98,7 % (100 % verminderd met 0,75 % garantievergoeding en 0,55 % administratiekosten [140 000 DEM op een totaalbedrag van 25,6 miljoen DEM]) (elfde alinea).

41. De steun was bedoeld om de inkomenspositie van Jadekost te verbeteren, aangezien de onderneming daardoor kosten bespaarde die zij normaal in het kader van haar gewone bedrijvigheid zou hebben gedragen, en de steun uitsluitend voor dat doel bestemd was. Dankzij deze steun kon Jadekost haar producten tegen kunstmatig lage prijzen aan haar klanten blijven aanbieden. Dergelijke exploitatiesteun is volgens punt 1.3 van de richtsnoeren principieel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, zodat niet aan de overige vereisten van artikel 92, lid 1, van het Verdrag hoeft te worden getoetst (twaalfde alinea).

42. De aan Jadekost toegekende steun dreigt ook werkelijk de mededinging te vervalsen, daar hij een bepaalde onderneming (Jadekost) begunstigt en de kosten van deze onderneming drukt waardoor haar marktpositie kunstmatig wordt versterkt. Dientengevolge kan die steun de concurrentie op de markt voor diepgevroren visproducten vervalsen ten opzichte van andere ondernemingen in Duitsland en de overige lidstaten, waaraan een dergelijk financieel voordeel niet is verleend. Op deze markt heerst in de Gemeenschap concurrentie, en de betrokken producten worden tussen de lidstaten verhandeld. Daar de aan de Jadekost verleende steun haar concurrentiepositie tegenover de andere ondernemingen versterkt, kan hij de handel tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden (dertiende alinea).

43. De Commissie kan de opvatting van Duitsland niet delen, dat de garantie en het gegarandeerde krediet bij de beoordeling van de rechtmatigheid van de steun niet los van het geheel van de investeringen gezien kunnen worden en dat voor de investeringskosten, die niet door een overheidsgarantie werden gedekt, in ieder geval steun in de vorm van een garantie van de deelstaat ten bedrage van 32,5 miljoen DEM verleend had kunnen worden met het gevolg dat Jadekost dan geen garantie voor de financiering van het bedrijfskapitaal nodig gehad zou hebben. Bij de toetsing van een steunmaatregel moet de situatie beoordeeld worden waarin van de begunstigde zich bevond op het tijdstip waarop tot het verlenen van de steun is besloten, in casu het voorjaar van 1994. Vaststaat dat de garantie uitdrukkelijk voor de financiering van bedrijfskapitaal en niet voor een investeringskrediet is aangevraagd en verleend. Een „globale beoordeling" moet worden afgewezen, omdat anders steeds meer financieringen kunnen worden aangehaakt (veertiende alinea).

9 — Aldus het advies.

44. Daar de richtsnoeren slechts voor visserijproducten gelden en slechts het daarvoor bestemde gedeelte van de steun teruggevorderd moet worden, moet het procentuele aandeel van de visproducten ten opzichte van de vleesproducten en de kant-en-klaar gerechten bepaald worden (vijftiende alinea).

45. Daarbij gaat de Commissie uit van de bij brief van de Bondsregering van 1 september 1995 meegedeelde hoeveelheden en omzetcijfers volgens de vooruitzichten voor 1994, het jaar waarin de steun werd verleend. Daaruit blijkt dat vleesproducten en visproducten elk een aandeel van 45 % in de totale productie van 20 000 ton hadden, terwijl het aandeel van kant-en-klaargerechten 10 % bedroeg. Vergelijkt men daarentegen de omzet in de onderscheiden sectoren, dan bedraagt het aandeel van visproducten 42,3 %, van vleesproducten 50 % en van kant-en-klaargerechten 7,7 %. De Commissie baseert zich, wat het aandeel van visproducten betreft, op de omzet, hetgeen een aandeel van 42,3 % betekent (vijftiende alinea).

46. Voor de berekening van het terug te vorderen bedrag moet in aanmerking genomen worden dat de garantie slechts 80 % van het krediet van 35 miljoen DEM bestreek en dat hiervan 32 miljoen werd uitbetaald, zodat 80 % hiervan een bedrag van 25,6 miljoen DEM uitmaakt. Uitgaande van een netto-subsidie-equivalent van 98,7 % levert dit een bedrag op van 25 267 200 DEM op. Het aandeel van visproducten daarin was 10 688 025 DEM (= 42,3 %) (zestiende alinea).

47. In deel V van de bestreden beschikking onderzoekt de Commissie de in de artikelen 92, lid 2, en artikel 93, lid 3, van het Verdrag genoemde uitzonderingen en komt zij tot de conclusie dat deze wegens de aard en de doelstellingen van de steunmaatregel niet van toepassing zijn.

48. Artikel 1 van de beschikking luidt:

„De door Duitsland in 1994 verleende steun in de vorm van een garantie van de deelstaat Neder-Saksen voor een krediet van 10 688 025 DM aan de onderneming JAKO Jadekost GmbH & Co KG is onrechtmatig, aangezien dit in strijd met de in artikel 93, lid 3, van het EG-Verdrag genoemde procedureregels is geschied. Bovendien is deze steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt in de zin van [artikel 92, lid 1, van het EG-Verdrag]."

49. Artikel 2 van de beschikking bepaalt:

„Duitsland moet ervoor zorg dragen dat de in artikel 1 genoemde steun binnen twee maanden na de kennisgeving van deze beschikking wordt ingetrokken en volledig wordt teruggevorderd.

(...)"

50. Volgens artikel 3 deelt Duitsland de Commissie binnen twee maanden na de kennisgeving van de beschikking mee welke maatregelen zijn getroffen om aan de beschikking te voldoen.

51. Ten slotte bepaalt artikel 4 dat de beschikking tot de Bondsrepubliek is gericht.

IV — Conclusies van partijen

52. Het verzoekschrift van de Bondsrepubliek Duitsland (hierna: verzoekster) is op 26 augustus 1996 ter griffie van het Hof neergelegd.

53. Verzoekster vordert, beschikking 96/563/EG van de Commissie van 29 mei 1996 betreffende de door de deelstaat Neder-Saksen aan de onderneming JASKO Jadekost GmbH & Co KG verleende steun nietig te verklaren en de Commissie in de kosten te verwijzen.

54. De Commissie concludeert tot verwerping van het beroep, met verwijzing van verzoekster in de kosten.

V — Beoordeling van de middelen

55. Verzoekster voert vier middelen aan: a) schending van de rechten van de verdediging, b) onjuiste vaststelling van de feiten, c) onjuiste toepassing van artikel 92, lid 1, van het Verdrag en schending van de motiveringsplicht van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG), en d) onjuiste toepassing van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag en schending van de motiveringsplicht.

A — *Eerste middel: schending van de rechten van de verdediging*

56. In haar eerste middel stelt verzoekster dat de bestreden beschikking wegens schending van het fundamentele procedurele beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging onrechtmatig is, daar de Commissie noch verzoekster, noch de deelstaat Neder-Saksen in staat heeft gesteld kennis te nemen van de door vier concurrenten van Jadekost gemaakte opmerkingen die in de loop van de procedure de Commissie zijn toegestuurd. Dit is een wezenlijke vormfout in de zin van artikel 173, tweede alinea, van het Verdrag, die tot nietigverklaring van de bestreden beschikking moet leiden.

57. De Commissie stelt dat de brieven van de concurrenten van Jadekost ten gevolge van een onachtzaamheid niet aan verzoekster zijn toegezonden. Van een schending van de rechten van de verdediging is echter pas sprake, indien de procedure zonder die schending een andere afloop had gehad. De opmerkingen van de concurrenten bevatten geen mededingingsrechtelijk relevante aspecten waarop verzoekster de Commissie niet reeds tijdens de verschillende stadia van de onderzoeksprocedure had gewezen.

58. Volgens vaste rechtspraak van het Hof[10] is de eerbiediging van de rechten van de verdediging in iedere procedure die tot een voor de betrokkenen nadelige maatregel kan leiden, een grondbeginsel van gemeenschapsrecht dat ook bij gebreke van enig specifiek voorschrift omtrent de te volgen procedure in acht moet worden genomen. Dit grondbeginsel vereist dat de adressaten van besluiten waardoor hun belangen merkbaar worden beïnvloed, in staat worden gesteld hun standpunt naar behoren kenbaar te maken. Bijgevolg moet „de persoon tegen wie de Commissie een administratieve procedure heeft ingeleid, tijdens die procedure behoorlijk in staat (...) zijn geweest zijn standpunt kenbaar te maken met betrekking tot de juistheid en relevantie der gestelde feiten en omstandigheden, alsook met betrekking tot de stukken waarmee de Commissie de door haar gestelde inbreuk op het gemeenschapsrecht heeft gestaafd". [11]

59. Verder heeft het Hof geoordeeld dat dit beginsel meebrengt dat de betrokken lidstaat in staat moet zijn gesteld zijn standpunt met betrekking tot de door belanghebbende derden overeenkomstig artikel 93, lid 2, van het Verdrag ingediende opmerkingen en waarop de Commissie haar beschikking wil baseren, kenbaar te maken. In de mate waarin de lidstaat niet in staat is gesteld zijn mening over die opmerkingen kenbaar te maken, kan de Commissie ze in haar beschikking niet tegen de lidstaat gebruiken. [12]

10 — Bijvoorbeeld arrest van het Hof van 24 oktober 1996, Commissie/Lisrestal e.a. (C-32/95 P, Jurispr. blz. I-5373, punt 21).

11 — Bijvoorbeeld arrest van 10 juli 1986, België/Commissie (40/85, Jurispr. blz. I-2321, punt 28).

12 — Bijvoorbeeld arrest Boussac, zie voetnoot 3, punt 30.

60. Voorts heeft het Hof geoordeeld [13]: „Een dergelijke schending van de rechten van de verdediging kan evenwel slechts tot nietigverklaring leiden, indien de procedure zonder die onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben."

61. Ik wil eraan herinneren dat het Hof in het arrest Boussac [14] vaststelde dat de betrokken opmerkingen, die op verzoek van het Hof waren overgelegd, niets toevoegden aan de gegevens waarover de Commissie reeds beschikte en die de Franse regering reeds kende. Daarom had de omstandigheid dat de Franse regering haar mening over deze opmerkingen niet kenbaar had kunnen maken, geen gevolgen voor de uitkomst van de administratieve procedure. Het Hof verwierp derhalve de grief.

62. Naar mijn mening wordt aan het doel van de procedure van integrale waarborging van de rechten van de verdediging niet afgedaan indien de betrokkene, ondanks dat hem bepaalde inlichtingen in een administratieve procedure niet zijn meegedeeld, in de volgende stadia van die procedure kennis van die gegevens heeft gekregen en zo in staat is geweest te reageren op de daarop gebaseerde grieven.

63. Bovendien is er slechts dan reden tot nietigverklaring van de bestreden beschikking op deze grond, indien de procedure zonder deze schending tot een ander resultaat had kunnen leiden. De bewijslast daarvoor ligt bij de partij die stelt dat bepaalde in de niet tijdig ter beschikking gestelde documenten begrepen informatie een merkbare weerslag op de inhoud van de bestreden beschikking had gehad, voor zover die stukken aan het Hof zijn overgelegd en aan die partij zijn medegedeeld.

64. Allereerst wordt uit het dossier duidelijk, dat de verklaringen die Jadekosts concurrenten vóór de publicatie van de mededeling bij de Commissie hebben ingediend, wat de inhoud daarvan betreft, verzoekster reeds bekend waren [15] en dat zij op de grieven van de Commissie heeft kunnen reageren. [16] Zoals bovendien uit de brieven van de Commissie aan de Duitse regering [17] en uit haar brieven aan de Commissie [18] blijkt, wisten haar vertegenwoordigers in welk juridisch en feitelijk kader de Commissie de schending van het gemeenschapsrecht, zoals omschreven in deel IV van de bestreden beschikking, situeerde.

13 — Arrest Boussac (punt 31). Zie ook arrest van 11 november 1987, Frankrijk/Commissie (259/85, Jurispr. blz. 4393, punt 13).

14 — In deze zaak had Frankrijk nietigverklaring gevorderd van een beschikking van de Commissie betreffende door de Franse regering toegekende steun aan de onderneming uit de textiel-, bekledings- en papierindustrie Boussac Saint Frères.

15 — Dit blijkt uit de fax van de Commissie van 1 september 1994 aan de Duitse regering, die als bijlage B 3 bij het verweerschrift is gevoegd. Daarin worden verzoekster inlichtingen gevraagd over het mededingingsgedrag van Jadekost op het gebied van prijzen en productiekosten.

16 — De Commissie stelt dat de in de brieven van de concurrerende ondernemingen genoemde gegevens tijdens de besprekingen van 31 augustus 1994 en 28 november 1995 met verzoekster ter sprake zijn gebracht.

17 — Zie ook de brieven van 30 juni 1994 en van 20 februari 1995, die in bijlage (B 1 en B 6) bij het verweerschrift van de Commissie zijn gevoegd.

18 — Brieven van 2 november 1994 en 13 april 1995, die in bijlage (B 5 en B 7) bij het verweerschrift van de Commissie zijn gevoegd.

65. In de op 5 augustus 1995 krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag gepubliceerde mededeling 95/C 201/06 van de Commissie aan de overige lidstaten en andere belanghebbenden heeft de Commissie nadere gegevens bekend gemaakt over het juridische en feitelijke kader waarin zij de schending van het gemeenschapsrecht door Duitsland — steunverlening door de deelstaat Neder-Saksen in de vorm van een garantie aan de onderneming Jadekost — situeerde. [19]

66. De na de publicatie in het *Publicatieblad* aan de Commissie gezonden brieven bevatten mijns inziens geen gegevens die niet tijdens de administratieve procedure aan Duitsland zijn meegedeeld en waarop verzoekster niet de gelegenheid is gegeven te reageren. [20]

67. De ondernemingen Pickenpack Tiefkühlgesellschaft GmbH & Co. KG en Hussmann & Hahn GmbH & Co hebben in hun gemeenschappelijke brief van 31 augustus 1995 [21] onder verwijzing naar eerdere van hen afkomstige brieven onder meer hun mening betreffende de rechtmatigheid van de steun gedetailleerd uiteengezet en verklaard dat Jadekost haar producten onder de kostprijs op de markt bracht, waardoor haar concurrenten aanzienlijke verliezen leden. Door het verlenen van de garantie door de deelstaat was Jadekost in staat geweest krediet op te nemen. Voorts blijkt uit een brief van Nordsee GmbH van 1 september 1995 aan de regering van de deelstaat Neder-Saksen, waarin naar twee eerdere brieven van 19 augustus 1994 en van 23 september 1994 van deze onderneming aan de autoriteiten van de deelstaat wordt verwezen, dat zij de aandacht van het Ministerie van Financiën van Neder-Saksen had gevestigd op de rampzalige gevolgen van Jadekosts praktijken voor de concurrenten. [22] Zij uitte twijfel aan de rechtmatigheid van de steun en stelde dat Jadekost de toegekende financiële steun gebruikte om tegen niet-kostendekkende prijzen marktaandelen te veroveren. Tenslotte blijkt uit de brief van Nordstern Lebensmittel AG van 4 september 1995 [23], dat deze bij de Commissie heeft geklaagd dat Jadekost haar aandeel op de Duitse markt trachtte te verhogen en dat sinds Jadekosts verschijning op de markt de verkoopprijzen van diepgevroren visproducten sterk onder druk stonden. Jadekost zou reeds begin 1994 op de rand van een faillissement [24] hebben verkeerd. [25] Bovendien bracht Nordstern de Commissie op de hoogte van de marktontwikkeling en van de behandeling van de zaak door de Landtag van Neder-Saksen.

19 — De mededeling had weliswaar betrekking op de richtsnoeren van 1994 en niet op die van 1992; dit betekent echter niet, dat de belanghebbenden niet hebben geweten op grond van welke bepalingen de schending van het gemeenschapsrecht werd vastgesteld.

20 — Voor nadere gegevens over de inhoud van deze brieven, zie het slot van deel II van de beschikking.

21 — Deze brief heeft de Commissie bij het verweerschrift (B 14) overgelegd.

22 — Deze brief heeft de Commissie bij het verweerschrift (B 15) overgelegd.

23 — Deze brief heeft de Commissie bij het verweerschrift (B 16) overgelegd.

24 — Jadekost is op 31 maart 1995 failliet verklaard.

25 — De betrokken onderneming wijst er in dezelfde brief op dat zij haar voorbehoud tegen het niveau van de garantie aan Jadekost, dat gezien de omzetverwachting niet boven 4 tot 5 miljoen DEM had mogen uitgaan, ook aan de regering van de deelstaat heeft medegedeeld (brief van 2 maart 1994).

68. Ik kom tot de conclusie dat verzoekster van de in de bovengenoemde brieven opgenomen nadere informatie op de hoogte is gebracht door de eerdere brieven van de Commissie of bij de besprekingen met deze instelling en dat zij dus vóór de totstandkoming van de bestreden beschikking een standpunt daarover kon innemen. In ieder geval is verzoeksters bewering van het tegendeel moeilijk vol te houden, gelet op de diepgaande en langdurige discussies tussen de Commissie en de Duitse autoriteiten in de verschillende stadia van de procedure.[26] Bovendien heeft verzoekster in repliek, nadat zij kennis had genomen van de nadere gegevens in de na de publicatie van de mededeling van de Commissie geschreven brieven, niet overtuigend aangetoond dat de procedure zonder de door haar gegispte onregelmatigheid tot een ander resultaat had kunnen leiden.

69. Alles bijeengenomen dient het eerste middel als ongegrond verworpen te worden.

B — *Tweede middel: onjuiste vaststelling van de feiten*

70. In het tweede middel wordt gesteld dat de Commissie de feiten slechts gedeeltelijk juist heeft weergegeven en heeft nagelaten een reeks wezenlijke feiten vast te stellen.

71. Wat betreft de overlegging van nieuwe documenten en bevindingen en de indiening van nieuwe argumenten bij het verzoekschrift, dus na afloop van de administratieve procedure, meent verzoekster dat het tijdstip van de totstandkoming van de beschikking alleen dan relevant is, indien de voorafgaande administratieve procedure volgens de regels is verlopen. Is de procedure niet regelmatig geweest, dan mag de verzoeker niet aan een stricte overeenstemming tussen het betoog in de administratieve procedure en dat in het verzoekschrift worden gehouden.

72. De Commissie heeft verzuimd, aldus verzoekster, de administratieve procedure zo te voeren dat zij bij het afsluiten daarvan over alle voor de bestreden beschikking relevante feiten kon beschikken. Bovendien heeft de Commissie verzoekster feitelijke en juridische overwegingen onthouden, die van wezenlijk belang voor de beschikking waren.

73. Haar recht om in het verzoekschrift, dus na afloop van de administratieve procedure, argumenten, informatie en documenten naar voren te brengen kan niet van te voren vervallen. De juridische waardering van de feiten kan in het stadium van het beroep geschieden, aangezien de lidstaat tijdens de administratieve procedure voor de Commissie noch tot een definitieve

26 — Zie punt 24 van de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in zaak C-301/87 (Frankrijk/Commissie, aangehaald in voetnoot 3).

en volledige beoordeling van de feiten noch tot het meedelen van zijn juridische standpunten verplicht is. Overigens kent het gemeenschapsrecht geen uitdrukkelijke regels met betrekking tot het uitsluiten van bezwaren.

a) *Nieuwe informatie*

74. Volgens vaste rechtspraak van het Hof[27] moet de rechtmatigheid van een beschikking op het gebied van staatssteun worden beoordeeld op grond van de informatie waarover de Commissie bij het geven daarvan beschikte. Zoals advocaat-generaal Darmon heeft uiteengezet[28], is het toezicht van het Hof op de rechtmatigheid van de beschikking beperkt en kan het geen nieuw onderzoek van de voorgenomen steunmaatregel omvatten op basis van gegevens die niet zijn verstrekt in de procedure die tot de bestreden beschikking heeft geleid.

75. Zo heeft het Hof in enkele zaken waarin een inlichtingenverzoek van de Commissie niet was beantwoord, feitelijke stellingen van een lidstaat niet meer toegelaten, indien deze niet reeds voor de Commissie waren aangevoerd.[29]

76. Voor zover verzoekster voor het Hof nieuwe feiten aanvoert die zij op een desbetreffend verzoek van de Commissie tijdens de administratieve procedure niet heeft meegedeeld, ben ik van mening dat er geen rekening mee gehouden kan worden, zelfs indien het aanvullend feitenmateriaal betreft waarvan verzoekster de relevantie pas heeft ingezien nadat de bestreden beschikking reeds was tot stand gekomen. Het Hof kan immers de bestreden beschikking alleen op haar rechtmatigheid toetsen, indien de stellingen tijdens de administratieve procedure overeenstemmen met die in het verzoekschrift.

b) *Ten gronde*

77. Het tweede middel houdt drie grieven in. De eerste betreft het bedrag van de steun, de tweede de bevindingen met betrekking tot de richtsnoeren en de derde de vervalsing van de mededinging.

27 — Arresten van 26 september 1996, Frankrijk/Commissie (C-241/94, Jurispr. blz. I-4551, punt 33), van 10 juli 1986, België/Commissie (234/84, Jurispr. blz. 2263, punt 16) en van 20 maart 1984, Duitsland/Commissie (84/82, Jurispr. blz. 1451).

28 — Punt 8 (slot) van de conclusie in zaak 248/84 (Duitsland/Commissie), waarin op 14 oktober 1987 arrest is gewezen (Jurispr. blz. 4013).

29 — Bijvoorbeeld arrest Frankrijk/Commissie, aangehaald in voetnoot 27, punt 36 e.v.

1) De hoogte van de steun

78. De eerste grief van het tweede middel klaagt over bepaalde fouten van de Commissie bij het vaststellen van de feiten die van belang zijn voor het aannemen van steun en voor het bepalen van de hoogte van het steunbedrag. Deze grief bestaat uit zes onderdelen.

i) Andere financieringsmogelijkheden

79. Verzoekster stelt dat de Commissie onvoldoende is nagegaan of er voor Jadekost andere financieringsmogelijkheden bestonden, hetgeen zij in de administratieve procedure niet had uitgesloten.

80. Zoals uit de stukken blijkt, heeft de Commissie alle in artikel 93, lid 2, voorgeschreven stappen gedaan voor het verzamelen van de nodige inlichtingen bij het onderzoek van de garantie die de deelstaat tot zekerheid van het aan Jadekost verstrekte bankkrediet had verleend.

81. Verzoekster heeft pas in haar verzoekschrift en niet reeds tijdens de administratieve procedure gesteld dat de Commissie niet actief heeft onderzocht, in hoeverre er andere financieringsmogelijkheden waren. Om bovengenoemde redenen kan met deze grief, nu deze niet tijdens de administratieve procedure naar voren is gebracht, geen rekening worden gehouden.

82. Bovendien ben ik van mening dat de Commissie, wanneer zij op grondslag van de door de lidstaat tijdens de administratieve procedure naar voren gebrachte feiten beslist, niet verplicht is bij elke garantieverlening de andere hypothetische financieringsmogelijkheden te onderzoeken, voor zover de betrokkene dat zelf niet doet.

ii) Andere zekerheden

83. Verzoekster stelt dat de Commissie bij het bepalen van de omvang van de steun waardevolle zekerheden buiten beschouwing heeft gelaten die voor de kredietverschaffende banken van Jadekost bestonden. [30]

84. Dit argument overtuigt mij niet. Zoals de Commissie heeft gezegd, blijkt uit door verzoekster zelf overgelegde documenten,

30 — Deel III, zesde alinea, vierde zin, vermeldt daarover: „Daar Jadekost in de aanloopfase slechts in zeer beperkte mate over zekerheden kon beschikken, trachtte zij van de deelstaat een garantie los te krijgen voor het door haar huisbank, de Bayerische Hypotheken- und Wechselbank A.G., te verlenen exploitatiekrediet. Op grond van een voor Jadekost gunstige bedrijfsanalyse van de hypotheekbank diende de onderneming op 2 februari 1994 een garantie-aanvraag bij de Regering van Neder-Saksen in".

het standpunt van de deelstaat Neder-Saksen en het advies van de accountants, dat de zekerheden slechts in zeer beperkte mate ter beschikking stonden. [31] Concreet wordt op bladzijde 30 van het accountantsadvies (Entscheidungsvorlage) van C & L Deutsche Revision, dat verzoekster in bijlage bij haar brief van 3 januari 1996 [32] aan de Commissie stuurde, uiteengezet waarom het risico voor de garant zeer hoog was.

85. Verder heeft de Commissie (in punt 46 van het verweerschrift) verklaard dat de regering van de deelstaat Neder-Saksen in antwoord op vragen in de Landtag heeft gesteld: „Juist omdat de garantie een risico inhield, is zij de regering van de deelstaat en de begrotingscommissie van de Landtag van Neder-Saksen ter goedkeuring voorgelegd (...) De meerderheid van de leden van de regering en van de begrotingscommissie ging akkoord met de verlening van de garantie. De deelstaat stond voor de keuze, de onderneming te helpen bij het oplossen van haar problemen dan wel haar failliet te laten gaan." [33]

86. Ten slotte wordt de opvatting van de Commissie mijns inziens ook bevestigd door de bepalingen van de algemene richtlijnen inzake borgstelling van de deelstaat Neder-Saksen, die de voorwaarden voor een garantieverlening door de deelstaat regelen. Punt 3 van deze richtlijnen waarnaar de Commissie in punt 120 van haar verweerschrift verwijst, behelst een subsidiariteitsbeginsel: „Garanties worden alleen dan verleend, indien de maatregelen anders niet kunnen worden uitgevoerd, met name omdat onvoldoende zekerheden beschikbaar zijn en verkrijging van een garantie van de Niedersächsische Bürgschaftsbank (NBB) uitgesloten is."

iii) Verlaging van de productiekosten

87. Verzoekster stelt dat de garantie geen conditio sine qua non voor de productie was. De daling van de productiekosten was niet 100 %, zoals de Commissie beweert; de productiekosten stegen juist, omdat de onderneming meer rente betaalde. Alleen wanneer door de garantie de rentelast lichter zou zijn geworden, was er sprake geweest van een daling van de kosten.

88. Wat dit betreft volstaat naar mijn mening de vaststelling dat de verlening van een garantie, zoals de Commissie opmerkt, een kostendaling voor de onderneming betekent; deze opmerking is niet kennelijk onjuist. De begunstigde onderneming zou immers zonder het krediet waarvoor de garantie is verleend, niet hebben kunnen produceren, aangezien zij niet over

31 — Zoals de Commissie elders verklaart, heeft verzoekster in haar brief van 19 juli 1994 (bijlage B 2 bij het verweerschrift) gezegd: „De banken eisten voor het dekken van de behoefte aan liquide middelen, dat de deelstaat Neder-Saksen voor 80 % garant stond voor de schuld van 35 miljoen DM".

32 — De Commissie heeft dit stuk als bijlage B 9 bij het verweerschrift overgelegd.

33 — Volgens punt 1.3 van de bovenvermelde richtlijnen inzake borgstelling waarnaar de Commissie in punt 46 van haar verweerschrift verwijst, is voor de verlening van een garantie waarbij gedeeltelijk van de richtlijnen wordt afgeweken, de goedkeuring vereist van de begrotingscommissie van de (Neder-Saksische) Landtag.

de voor de voortzetting van haar activiteiten nodige kredieten beschikte. Ik kom op dit punt nog terug bij de bespreking van het vierde onderdeel van de eerste grief van het tweede middel en bij de bespreking van het derde middel, met name in verband met de vaststelling van de hoogte van de garantie.

iv) Hoogte van de steun en van het rentepercentage van het krediet

89. Wat betreft de hoogte van de steun en van het rentepercentage van het krediet stelt verzoekster in de eerste plaats dat het door de garant (de deelstaat Neder-Saksen) overgenomen risico niet overeenkomt met het totale bedrag waarvoor de garantie is verleend.[34] Volgens de richtlijnen inzake borgstelling van de deelstaat moet er een grote mate van waarschijnlijkheid bestaan dat het te garanderen krediet ook werkelijk terugbetaald zal worden. Het rentepercentage waartegen Jadekost de lening is verstrekt, lag boven het gemiddelde tarief voor soortgelijke bankleningen. De Commissie heeft verzuimd een vergelijking te maken met het normaal voor leningen toegepaste rentetarief.

90. Allereerst wil ik eraan herinneren dat het Hof in de zaak Boussac[35] bij de beoordeling van de vraag of bepaalde maatregelen[36] van de Franse Republiek ten gunste van de onderneming uit de textiel-, bekledings- en papierindustrie Boussac Saint Frères staatssteun waren, als maatstaf heeft gebruikt „de mogelijkheden voor de onderneming om de betrokken bedragen op de kapitaalmarkt te verkrijgen". In punt 40 heeft het onder meer geoordeeld dat het met de financiële toestand van de betreffende onderneming zo gesteld was dat zij „gezien haar onvoldoende cash -flow, de benodigde gelden niet op de kapitaalmarkt bijeen [zou] hebben kunnen brengen". Bovendien hadden de eerste particuliere investeringen — veel kleiner dan de overheidssteun — pas na de verlening daarvan plaatsvonden. Het in de begunstigde onderneming (Boussac) ingebrachte kapitaal was derhalve staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

91. Gegeven deze rechtspraak vind ik het argument van de Commissie juist, dat de hoogte van de steun gelijk is aan het totale bedrag waarvoor de garantie is verleend.

34 — Tijdens de mondelinge behandeling heeft verzoekster met een beroep op de desbetreffende mededeling van de Commissie (96/C 68/06, mededeling inzake de minimissteun; PB 1996, C 68, blz. 6) herhaald dat, indien er aanzienlijke zekerheden zijn, de steun niet op 100 % van het bedrag waarvoor de garantie is verleend, kan worden gesteld.

35 — Arrest van 14 februari 1990 (Frankrijk/Commissie, aangehaald in voetnoot 3, punt 39).

36 — Het ging om steun in de vorm van kapitaalinbreng, leningen tegen verlaagde rente en vermindering van sociale lasten.

Aangezien het garantierisico zeer hoog was, zoals het rapport van C & L Deutsche Revision bewijst, zou het krediet zonder die garantie niet aan Jadekost zijn verstrekt. Zonder de garantie had de onderneming niet meer kunnen functioneren, niet meer kunnen produceren en was zij failliet gegaan. De garantie maakte het Jadekost mogelijk het voor de voortzetting van het bedrijf nodige krediet te verkrijgen; de hoogte van de steun kan niet anders dan gelijk zijn aan het bedrag van het krediet, zodat de desbetreffende constatering van de Commissie naar mijn mening niet kennelijk onjuist is. [37] Op grond hiervan behoeft niet te worden nagegaan in hoeverre het rentepercentage van de lening in vergelijking met de normale op de kapitaalmarkt geldende tarieven tijdens de relevante periode een voordeel voor Jadekost ten opzichte van haar concurrenten betekende.

v) Marktontwikkeling

92. Volgens verzoekster was de prijsdaling in de sector visproducten reeds ingezet voordat Jadekost in juni 1993 op de markt verscheen, en heeft die trend zich onafhankelijk van haar activiteiten verder voortgezet. In haar rapport was C & L Deutsche Revision tot de slotsom gekomen dat Jadekost goede toekomstperspectieven had. Noch de Nordfrost-groep, noch haar concurrenten zijn van een verzadiging van het aanbod uitgegaan. Verzoekster is in feite van mening dat de Commissie de ontwikkeling van de relevante markt te negatief heeft ingeschat.

93. Volgens de Commissie wijzen de gegevens van verzoekster erop dat Jadekost niet meer dan een geringe winst kon maken.

94. Naar mijn mening stemt deze opvatting van de Commissie overeen met de prognose in het rapport van C & L Deutsche Revision, dat het garantierisico wegens de verminderde financiële slagkracht, de moeilijk te voorspellen ontwikkeling van de Nordfrost-groep en de marktontwikkeling zeer hoog was. Dit wordt bevestigd door het feit dat Jadekost op 31 mei 1995 failliet is verklaard. Bovendien is uit de gegevens in

37 — De door verzoekster aangehaalde mededeling van de Commissie (96/C 68/06) is slechts een soort richtlijn waarvan de belangrijkste functie verduidelijking van het beleid van de Commissie op verschillende gebieden is [over het begrip richtlijn, met name in het Franse bestuursrecht, zie P. Pavlopoulos, „La directive en droit administratif", Parijs, LGDJ, 1978 (in de reeks „Bibliothèque du droit public", deel 128, XX en 268 bladzijden), passim; J. Boulouis, „Sur une catégorie nouvelle d'actes juridiques: ‚les directives'", in *Recueil d'Études en hommage à Charles Eisenmann*, Parijs, uitgeverij Cujas, 1977, blz. 191-203, en P. Delvolé, „La notion de directive", in AJDA, 1974, blz. 459-473]. Bovendien ben ik van mening dat uit deze mededeling niet afgeleid kan worden dat de feitelijke bevindingen van de Commissie en haar waardering daarvan kennelijk onjuist zijn, daar het garantierisico, zoals ik al heb vermeld, vanwege de financiële toestand van de onderneming Jadekost als zeer hoog werd aangemerkt.
Volgens deze mededeling kan voor kredietgaranties het subsidie-equivalent in een bepaald jaar berekend worden, hetzij op dezelfde wijze als het subsidie-equivalent van een zachte lening, met aftrek van de betaalde premies, waarbij de rentesubsidie het verschil is tussen de referentierente en het dankzij de overheidsgarantie verkregen rentepercentage, hetzij het verschil tussen a) de gegarandeerde uitstaande som vermenigvuldigd met de risicofactor (waarschijnlijkheid van een wanprestatie) en b) eventuele betaalde premies d.w.z. (gegarandeerde som × risico) — premie.
In het onderhavige geval kwam de verleende steun overeen met 80 % van het aan Jadekost verstrekte krediet van 35 miljoen DEM. Na aftrek van kosten was het netto subsidie-equivalent 98,7 % van de 25,6 miljoen DEM waarvoor de garantie gold; bij toepassing van het netto subsidie-equivalent van 98,7 % komt men uit op een bedrag van 25 267 200 DEM. Hiervan heeft 10 688 025 DEM (42,3 %) betrekking op visproducten.

het rapport van C & L Deutsche Revision de conclusie te trekken dat er geen sprake is van feitelijke onjuistheid of van een kennelijk onjuiste beoordeling door de Commissie, zodat ook dit middel als niet steekhoudend moet falen.

vi) Globale beoordeling

95. Verzoekster stelt dat de bijkomende financiële noden van Jadekost en het totale investeringsproject met elkaar samenhangen. De garantie was tevens gebruikt ter financiering van de resterende investeringen, zodat Jadekost de eigen middelen ter dekking van haar liquiditeitsbehoefte had kunnen gebruiken. Zij benadrukt dat de bestemming „exploitatiekrediet" was genoemd om de zaak te vereenvoudigen, zonder evenwel te stellen dat de garantie niet voor een exploitatiekrediet, maar voor een investeringskrediet was verleend. Van beslissende betekenis bij de globale beoordeling is echter, aldus verzoekster, dat de totale aan Jadekost toegekende steun het voor het project bepaalde steunplafond niet overschrijdt.

96. De Commissie merkt op dat verzoekster het krediet tot en met 13 april 1995 als exploitatiekrediet heeft betiteld.[38] Dit blijkt uit alle beschikbare bankdocumenten, het verzoek van de onderneming aan de regering van de deelstaat Neder-Saksen[39], het besluit van deze regering van 1 maart 1994[40] en het besluit van de parlementaire begrotingscommissie van 6 april 1994.[41]

97. Uit dit alles vloeit mijns inziens voort dat de Commissie geen en zeker geen wezenlijke fout heeft gemaakt bij het vaststellen van de feiten, door niet het totale investeringsproject van Jadekost te beoordelen, maar alleen dat deel van het project dat de financiële behoeften van Jadekost betrof en waarvoor de steun was verleend.

2) Feitelijke vaststellingen met betrekking tot de richtsnoeren

98. De tweede grief van het tweede middel betreft de vaststelling van de feiten met betrekking tot de richtsnoeren voor de

38 — Zie verzoeksters brief van 22 juli 1994 (bijlage B 2 bij het verweerschrift).

39 — In dit verzoek (bijlage B 19 bij het verweerschrift) wordt als bestemming „exploitatiekrediet voor vlottende activa" opgegeven.

40 — Letterlijk aangehaald in de zesde alinea van punt III van de bestreden beschikking.

41 — Dit besluit is overgelegd als bijlage B 2 bij het verweerschrift van de Commissie; zij vermeldt dat deze kwalificatie ook te vinden is in de verklaring van 2 mei 1994 waarbij de garantie is toegezegd.

visserijsector. Verzoekster stelt dat de Commissie niet in aanmerking heeft genomen, dat de garantie is verleend onder de voorwaarde dat Jadekost zich aan het ingediende financieringsplan van 23 maart 1994 in zijn herziene vorm van 18 oktober 1994 zou houden. De bestemming van de financiële middelen was in dit plan vastgelegd en de deelstaat Neder-Saksen zou ter zake toezicht uitoefenen. Dit financieringsplan kwam overeen met het in de eindversie van de rapporten van 1994 en 1995 opgenomen plan. Bovendien wordt in de bestreden beschikking niets gezegd over de productiehoeveelheden of de productieeenheden of -middelen.

99. Zoals de Commissie echter stelt, wordt in de beschikking het financiële plan wel degelijk behandeld.[42] Ook wordt in de beschikking een alternatief gebruik van de criteria van punt 1.3 van de richtsnoeren bezien, zodat de Commissie niet behoefde na te gaan of de garantie op een of andere manier gebonden was aan productiehoeveelheden enzovoort. Bijgevolg is de grief ongegrond, dat de Commissie omtrent de toepassing van de richtsnoeren geen feitelijke vaststellingen heeft gedaan.

3) Feitelijke vaststellingen met betrekking tot concurrentievervalsing

100. Met de derde grief van het tweede middel stelt verzoekster dat er onvoldoende bewijs is van concurrentievervalsing of van een kostenvermindering voor Jadekost als gevolg van de aan haar toegekende garantie.

101. Wat betreft de omschrijving van de markt is verzoekster van mening dat het simpelweg verwijzen naar „diepgevroren visproducten" en naar „vissticks, visfilets en Schlemmerfilets" geen voldoende vaststelling van de feiten is. Bovendien heeft de Commissie niets vastgesteld over de Europese marktsituatie en met name niet over de omvang van de productie van diepgevroren producten in andere lidstaten. Uit de statistieken komt echter duidelijk tot uiting dat Jadekosts productie van diepvriesvis slechts een gering deel van de totale productie in de gemeenschappelijke markt vertegenwoordigde.

102. Zoals de Commissie echter opmerkt, wordt in de bestreden beschikking wel degelijk vastgesteld dat er concurrentie op de markt voor diepgevroren visproducten en op de markt voor vissticks, visfilets en „Schlemmerfilets" heerst. Het is bovendien overduidelijk dat er in Duitsland en in de Gemeenschap mededinging is (deel I van de beschikking, eerste alinea). Dit blijkt ook uit de door verzoekster overgelegde correspondentie met de nationale autoriteiten. De

42 — Achtste alinea van deel III en negende alinea van deel IV van de bestreden beschikking.

beschikking bevat dus wel degelijk bevindingen met betrekking tot vervalsing van de mededinging. Of deze voldoende zijn, zal ik bij de bespreking van het derde middel bezien.

103. Op grond van het voorgaande dient het tweede middel te worden verworpen.

C — *Derde middel: onjuiste toepassing van artikel 92, lid 1, van het Verdrag*

104. Het derde middel klaagt over onjuiste toepassing van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Het omvat drie onderdelen, te weten: onjuiste toepassing van de richtsnoeren bij de beoordeling van de vraag of er werkelijk sprake is van een steunmaatregel in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, onjuiste juridische kwalificatie van de feiten, en ernstige inbreuken op de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag.

105. Alvorens de grieven van verzoekster te bespreken, wil ik kort ingaan op het begrip vervalsing van de mededinging in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

a) *Rechtspraak*

106. Zoals uit de tekst van artikel 92, lid 1, blijkt, is het voor toepassing van deze bepaling voldoende dat de betrokken steun de mededinging „dreigt" te vervalsen. Meer bepaald zijn volgens artikel 92, lid 1, van het Verdrag onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt steunmaatregelen die de mededinging door „begunstiging" van bepaalde ondernemingen vervalsen of dreigen te vervalsen.[43] Een steunmaatregel vooronderstelt derhalve dat een onderneming direct of indirect een voordeel krijgt.[44]

107. Wanneer de Commissie dus vaststelt dat een onderneming steun heeft gekregen, dan moet zij bepalen wat voor voordeel deze overheidsmaatregel met zich brengt, aangezien zonder dit voordeel geen sprake is van steun aan de betreffende onderneming.[45]

43 — Zoals het Hof in zijn arrest van 14 november 1984 in de zaak 23/82 (Intermills/Commissie, Jurispr. 1984, 3809, punt 32) heeft geoordeeld, „kunnen steunmaatregelen (...) niet zonder meer als strijdig met de verdragsbepalingen worden beschouwd. Ongeacht in welke vorm steun wordt verleend, (...) dient de Commissie dan ook te onderzoeken, of die steun in strijd is met artikel 92, lid 1, en, zo ja, of daarvoor eventueel een ontheffing kan worden verleend op grond van lid 3 van hetzelfde artikel, en moet zij haar besluit dienovereenkomstig motiveren".

44 — Zie Christian Gavalda en Gilbert Parléani, *Droit des affaires de l'Union européenne*, Parijs, Litec, 2e druk, 1998, blz. 394 e.v., § 737.

45 — Zie Bellamy Child, *Common Market Law of Competition*, 4e druk, 1993, blz. 911, Nr. 18-004.

108. In de rechtspraak heeft het begrip vervalsing van de mededinging een ruime betekenis gekregen. Zo is mededingingvervalsing aangenomen, indien de overheidsmaatregel bepaalde productiekostenfactoren van een onderneming kunstmatig verandert en de positie van die onderneming tegenover concurrenten in de intracommunautaire handel versterkt. [46] In het arrest Philip Morris/Commissie van 17 september 1980 oordeelde het Hof dat de aan de verzoekende onderneming toegekende steun „moest bijdragen tot de verhoging van haar productiecapaciteit en bijgevolg tot vergroting van haar vermogen de handelsstromen, waaronder die tussen lidstaten, van producten te voorzien", alsmede dat „de steun zou hebben bijgedragen in de kosten van de ombouw van de productie-installaties en zodoende aan verzoekster een voordeel hebben verschaft in de concurrentie met fabrikanten die op eigen kosten een soortgelijke uitbreiding van de productiecapaciteit van hun installaties hebben gerealiseerd of van plan zijn te realiseren". [47]

109. In een ander arrest, dat betrekking had op steunmaatregelen van de Franse Republiek, oordeelde het Hof dat „de voorgenomen steunmaatregel de begunstigde ondernemingen in staat [stelt] hun investeringskosten te drukken en (...) aldus de concurrentiepositie van deze ondernemingen ten opzichte van andere ondernemingen in de Gemeenschap [versterkt]". [48] Deze voorwaarde kan eveneens vervuld zijn indien de steunmaatregelen de in een lidstaat gevestigde ondernemingen in staat stellen hun productie voort te zetten, waardoor de mogelijkheden van concurrerende ondernemingen in de andere lidstaten om naar die lidstaat te exporteren, worden beïnvloed. [49]

110. Voorts heeft het Hof geoordeeld dat wegens de interdependentie van de markten waarop de ondernemingen van de Gemeenschap opereren, een steunmaatregel de mededinging binnen de Gemeenschap ook dan kan vervalsen, indien de begunstigde onderneming bijna haar gehele productie buiten de Gemeenschap afzet. [50]

111. Zoals ik in de gevoegde zaken C-329/93, C-62/95 en C-63/95 (Duitsland e.a./Commissie) [51] heb uiteengezet, bevestigt deze rechtspraak de opvatting van advocaat-generaal Capotorti in zijn conclusie in de zaak Philip Morris. [52] Hij was daar (punt 4) de mening toegedaan dat „de vervalsing van de concurrentie een blijvend en onvermijdelijk gevolg is van begunstiging door middel van steun van staatswege voor bepaalde ondernemingen of bepaalde producties. Deze uitlegging wordt beves-

46 — Arresten van 2 juli 1974, Italië/Commissie (173/73, Jurispr. blz. 709) en van 17 september 1980, Philip Morris/Commissie (730/79, Jurispr. blz. 2671).

47 — Aangehaald in voetnoot 46 (punt 11).

48 — Arrest Frankrijk/Commissie, aangehaald in voetnoot 13, punt 24.

49 — Zo kan staatssteun volgens het arrest van 13 juli 1988, Frankrijk/Commissie (102/87, Jurispr. blz. 4067, punt 19) zelfs dan de handel tussen de lidstaten beïnvloeden en de mededinging vervalsen, indien de producten van de betrokken onderneming concurreren met producten uit andere lidstaten zonder dat de onderneming zelf exporteert. Een dergelijke situatie kan zich ook voordoen indien in de betreffende bedrijfstak geen overcapaciteit bestaat.

50 — Arrest van 21 maart 1990, België/Commissie (aangehaald in voetnoot 3, punt 35).

51 — Punt 49 van mijn conclusie in deze zaken, waarin op 24 oktober 1996 arrest is gewezen.

52 — Aangehaald in voetnoot 46.

tigd door de logica van de economie: een selectieve ingreep van buitenaf moet de vrije mededinging wel vervalsen. Men mag dus uitgaan van de veronderstelling, dat iedere overheidssteun aan een onderneming de concurrentie vervalst — of dreigt te vervalsen, indien er sprake is van voorgenomen steun, die nog niet is toegekend —, tenzij er zich buitengewone omstandigheden voordoen."

112. Wat de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten betreft, dit is steeds het geval indien een door een lidstaat toegekende financiële steun de positie van een onderneming tegenover concurrenten in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt. [53] Het Hof heeft dit bevestigd in zijn arrest van 21 maart 1990 (België/Commissie), daarbij erop wijzend dat „de betrekkelijk geringe omvang van een steun of de betrekkelijk geringe omvang van de betrokken onderneming niet a priori de mogelijkheid uit(sluit) dat het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig wordt beïnvloed". [54]

113. Deze gedachtegang heeft het Hof doorgetrokken in zijn arrest van 21 maart 1991 (Italië/Commissie) [55], waarin het oordeelde dat „steun aan een onderneming het handelsverkeer tussen de lidstaten ook dan ongunstig kan beïnvloeden en de mededinging kan vervalsen, wanneer die onderneming niet zelf deelneemt aan de uitvoer, doch zich in een situatie bevindt dat zij moet concurreren met producten uit andere lidstaten. Immers, wanneer een staat steun toekent aan een onderneming, kan de binnenlandse productie in stand blijven of stijgen, met het gevolg dat de kansen van ondernemingen uit andere lidstaten om hun producten naar de markt van eerstbedoelde staat uit te voeren, afnemen. Bovendien kan ook steun van betrekkelijk geringe omvang het handelsverkeer tussen lidstaten beïnvloeden, wanneer de betrokken sector door hevige concurrentie wordt gekenmerkt."

114. Uit de aangehaalde arresten blijkt dat wanneer een steunontvangende onderneming op een markt opereert waar daadwerkelijke concurrentie tussen de in verschillende lidstaten gevestigde producenten heerst, de Commissie ervan uit kan gaan dat de voorwaarde van een ongunstige beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten is vervuld. Een dergelijke beïnvloeding kan volgens het Hof ook dan bestaan wanneer in de betrokken bedrijfstak geen overcapaciteit bestaat. Derhalve kan men alleen op productmarkten waar wegens zeer hoge vervoerskosten geen intracommunautaire handel bestaat, spreken van steun die de handel niet ongunstig beïnvloedt. [56]

53 — Arrest Philip Morris Holland/Commissie, aangehaald in voetnoot 46 (punt 11).

54 — Arrest van 21 maart 1990, aangehaald in voetnoot 3 (punt 43).

55 — Arrest van 21 maart 1991, aangehaald in voetnoot 3 (punt 27).

56 — Zie ook punt 19 van de conclusie van advocaat-generaal Van Gerven van 11 oktober 1990 in zaak C-303/88 (Italië/Commissie), waarin op 21 maart 1991 het in voetnoot 3 aangehaalde arrest is gewezen.

b) *Argumenten van verzoekster*

1) De richtsnoeren

115. De eerste grief van het derde middel klaagt over een rechtsfout in de bestreden beschikking. Volgens de beschikking bevat de garantie kenmerken van steun, maar in plaats van de elementen van artikel 92, lid 1, van het Verdrag stuk voor stuk concreet te toetsen, gaat de beschikking uit van de richtsnoeren.

116. Meer bepaald voert verzoekster het volgende aan: a) de Commissie mag de elementen van artikel 92, lid 1, van het Verdrag niet dwingend en in algemene zin vaststellen op basis van de richtsnoeren (vierde, vijfde en twaalfde alinea van deel IV van de bestreden beschikking); b) in de bestreden beschikking wordt uitdrukkelijk erop gewezen dat de onverenigbaarheid met punt 1.3 van de richtsnoeren verder onderzoek van de elementen van artikel 92, lid 1, van het Verdrag overbodig maakt (twaalfde alinea van deel IV van de bestreden beschikking); c) de Commissie gaat haar bevoegdheden te buiten wanneer zij op abstracte en bindende wijze voorschrijft hoe de elementen van artikel 92, lid 1, van het Verdrag moeten worden uitgelegd; d) de richtsnoeren kunnen alleen van belang zijn voor de meldingsplicht in de procedure van artikel 93, lid 1, van het Verdrag of voor de toepassing van artikel 92, lid 3, van het Verdrag.

117. Ik ben van mening dat de door de Commissie vastgestelde richtsnoeren een soort richtlijnen zijn waarvan de essentie is, dat zij het beleid van de Commissie op verschillende terreinen verduidelijken. Weliswaar kunnen dergelijke richtsnoeren de toepassingsvoorwaarden van de Verdragsbepalingen niet wijzigen, zij vormen wel een zeer belangrijk instrument voor belanghebbenden om hun eigen gedrag te toetsen, zodat zij de mogelijke gevolgen van hun handelen kunnen inschatten. Ook voor de Commissie zijn ze een belangrijke factor voor de wijze van uitoefening van de haar in het Verdrag toegekende beoordelingsbevoegdheid.

118. Het Hof heeft zich reeds in de zaak IJssel-Vliet [57] beziggehouden met de betekenis van door de Commissie vastgestelde richtsnoeren — die van 1988 in de visserijsector. [58] De zaak betrof een afwijzende beschikking van de minister van Economische Zaken van Nederland op een verzoek van IJssel-Vliet Combinatie BV om steun voor de bouw van een vissersvaartuig.

57 — Arrest van 15 oktober 1996 (C-311/94, Jurispr. blz. I-5023, punten 36-44) en punten 34-52 van de conclusie van advocaat-generaal Lenz.

58 — Het ging daarbij om de richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserijsector (88/C 313/09) (PB 1988, C 313, blz. 21).

119. Het Hof merkte in de eerste plaats op (punt 36) dat „de Commissie volgens artikel 93, lid 1, van het Verdrag tezamen met de lidstaten de in die staten bestaande steunregelingen aan een voortdurend onderzoek onderwerpt. Zij stelt de dienstige maatregelen voor welke de geleidelijke ontwikkeling of de werking van de gemeenschappelijke markt vereist. Deze bepaling houdt voor de Commissie en de lidstaten dus een verplichting tot regelmatige en periodieke samenwerking in, waaraan de Commissie noch een lidstaat zich voor een onbepaalde, van het eenzijdig goeddunken van de een dan wel de ander afhankelijke periode kan onttrekken." [59]

120. Verder wees het Hof in het arrest IJssel-Vliet (punt 38) erop dat „de richtsnoeren, die niet de eerste zijn op het betrokken gebied, een aanpassing [inhouden] van de oude richtsnoeren en passen (...) in het kader van een regelmatige periodieke controle van de visserijsector". Het heeft eraan toegevoegd (punt 39) dat deze controle in samenwerking met de lidstaten verricht is, ofschoon de Commissie zeggenschap behoudt. Eerst waren de lidstaten [60] over de voorlopige tekst van de richtsnoeren geraadpleegd; vervolgens had de Commissie de Nederlandse regering [61] doen weten dat zij bij de goedkeuring van de definitieve tekst van de richtsnoeren rekening had gehouden met de opmerkingen van de lidstaten. Ten slotte concludeerde het Hof uit de laatstgenoemde brief dat „de geest van samenwerking tussen de Commissie en de lidstaten is blijven bestaan toen de richtsnoeren eenmaal waren vastgesteld". [62]

121. In hetzelfde arrest leidde het Hof uit de stukken af (punt 41) dat „wat de behandeling van steunmaatregelen in de visserijsector betreft (...) de Commissie en de Nederlandse regering op grond van artikel 93, lid 1, van het Verdrag een kader van samenwerking hebben gecreëerd, waaraan de een noch de ander zich eenzijdig kon onttrekken". [63] Daarmee heeft het Hof in wezen aanvaard dat de richtsnoeren regels bevatten die, voor zover zij waren geaccepteerd, bindende werking hadden voor de Commissie en de lidstaten.

122. In het arrest IJssel-Vliet oordeelde het Hof verder (punt 43) dat „de Commissie de wijzigingen van de nationale steunregeling

59 — Zie ook het arrest van 29 juni 1995, Spanje/Commissie (C-135/93, Jurispr. blz. I-1651, punt 24). In het arrest IJssel-Vliet (punt 37) oordeelde het Hof: „Daar de richtsnoeren gebaseerd zijn op artikel 93, lid 1, van het Verdrag, vallen zij onder die verplichting tot regelmatige en periodieke samenwerking waaraan de Commissie noch de lidstaten zich kunnen onttrekken. Bovendien zijn de richtsnoeren — althans wat de betrekkingen tussen de Commissie en het Koninkrijk der Nederlanden betreft — ten volle in overeenstemming met de door dit verdragsartikel gewenste geest van regelmatige en periodieke samenwerking tussen de Commissie en de lidstaten".

60 — De Nederlandse regering in brieven van 30 maart en 6 mei 1988.

61 — In een brief van 30 november 1988.

62 — In punt 40 lichtte het Hof dit als volgt toe: „Immers, in die brief verzocht de Commissie de Nederlandse regering, haar te bevestigen dat voor alle steunmaatregelen in de sector de criteria van de richtsnoeren zouden worden nageleefd. In antwoord daarop bevestigde de Nederlandse regering de Commissie bij brief van 31 januari 1989, dat de in de visserijsector verleende steun in overeenstemming was met de richtsnoeren (...) Op dat moment paste de Nederlandse regering de nationale steunregeling toe, die in deze bevestiging dus bedoeld moet zijn".

63 — Bovendien heeft het Hof in het arrest van 24 maart 1993, CIRFS e.a./Commissie (C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punt 35) aan een „steuncode" met hetzelfde rechtskarakter als de richtsnoeren en waarvan de regels door de lidstaten waren geaccepteerd, bindende werking toegekend. Bij deze „steuncode" ging het om regels inzake de steunverlening van de lidstaten in een bepaalde bedrijfstak (de kunstvezelsector), die de Commissie in een mededeling over haar beleid op dit gebied had uiteengezet en waarmee de lidstaten hadden ingestemd; zie ook het arrest IJssel-Vliet, aangehaald in voetnoot 58 (punt 42).

enkel [had] goedgekeurd, voor zover de door de Nederlandse regering verleende steun voor de bouw van vissersvaartuigen in overeenstemming was met de richtsnoeren. Onder deze omstandigheden heeft die regering bij de toepassing van de wijzigingen de in de richtsnoeren neergelegde regels aanvaard. Derhalve hebben deze richtsnoeren (...) bindende werking voor die lidstaat." „Uit de uit artikel 93, lid 1, van het Verdrag voortvloeiende verplichting tot samenwerking enerzijds en de aanvaarding van de in de richtsnoeren neergelegde regels anderzijds volgt dan ook, dat een lidstaat, zoals het Koninkrijk der Nederlanden, gehouden is de richtsnoeren toe te passen, wanneer hij een beslissing neemt over een aanvraag om steun voor de bouw van een vissersvaartuig" (punt 44).

123. In de onderhavige zaak heeft verzoekster, zoals de Commissie zonder tegenspraak heeft verklaard (nrs. 90 en 181 e.v. van het verweerschrift), afgezien nog van het feit dat de lidstaten aan de uitwerking van richtsnoeren meewerken, aan de totstandkoming ervan deelgenomen en ze goedgekeurd. Bovendien zijn deze richtsnoeren toegepast bij de goedkeuring van de Neder-Saksische richtlijnen inzake borgstelling.

124. Ik ben dan ook van mening dat de richtsnoeren de Commissie, maar ook verzoekster binden. De Duitse autoriteiten behoren ze dus telkens toe te passen wanneer zij een beslissing nemen over een steunaanvraag van een onderneming, bijvoorbeeld verlening van een garantie voor bankkredieten, en die onderneming in de visserijsector actief is.

125. Bovendien wil ik, wat de inhoud van de richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserijen aquicultuursector betreft, erop wijzen dat de in punt 1.1 ervan aangegeven gevallen waarin sprake kan zijn van steunverlening (de opsomming is niet uitputtend zoals uit de woorden „met name" blijkt), niet berusten op een met artikel 92, lid 1, van het Verdrag strijdige definitie van het steunbegrip.

126. Op grond van het bovenstaande ben ik van mening dat de Commissie zich bij het onderzoek of de aan Jadekost toegekende steun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd kon worden, op de richtsnoeren moest baseren.

127. De Commissie verklaart, dat de bestreden beschikking onmiskenbaar aantoont dat de feiten aan de voorwaarden van artikel 92, lid 1, van het Verdrag zijn getoetst en dat alle — niet-betwiste — constateringen betreffende het rechtskarakter van de steun ook in de administratieve procedure op dit artikel steunden.

128. Verder zet de Commissie uiteen dat de verwijzing naar de richtsnoeren in de bestreden beschikking verklaard kan worden door het feit dat is bezien of de steun, waarvan het bestaan werd bewezen geacht (in die zin, dat hij een steunmaatregel was), krachtens artikel 92, lid 3, van het Verdrag en rekening houdend met de richtsnoeren goedgekeurd kon worden.

129. De Commissie heeft zich derhalve, zoals zij behoorde te doen, behalve op de richtsnoeren, mede op artikel 92, lid 1, gebaseerd, zoals blijkt uit de uitdrukkelijke vaststelling in deel IV, eerste alinea, van de bestreden beschikking.

2) De juridische kwalificatie van de feiten

130. In de tweede grief van het derde middel stelt verzoekster dat ook indien de garantie van de deelstaat Neder-Saksen weliswaar elementen van staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag bevat, de bestreden beschikking nochtans onjuist is. Zij splitst deze grief in twee delen en stelt dat de bestreden beschikking zowel op het punt van de bepaling van de hoogte van de steun als wat de beoordeling van de vervalsing van de mededinging betreft onjuist is.

i) De hoogte van de steun

131. Met betrekking tot de hoogte van de steun stelt verzoekster dat de Commissie het werkelijke voordeel van de garantie voor de steunontvanger exact dient te bepalen en daarmee rekening te houden. De Commissie heeft verzuimd na te gaan of Jadekost een ander (kleiner) krediet zonder garantie had kunnen krijgen. De Commissie heeft de hoogte van de steun niet juist bepaald, daar zij volstrekt geen rekening heeft gehouden met het bestaan van zekerheden en geen onderzoek heeft gedaan naar hun waarde en hun betekenis voor de beoordeling van de hoogte van de steun. [64]

132. In de eerste plaats is verzoekster van mening dat zij een risicopremie heeft betaald die het steunkarakter van de garantie compenseerde; de Commissie heeft deze premie niet berekend en ook overigens niet in aanmerking genomen. Zij herhaalt vervolgens dat de Commissie bij haar berekening van de hoogte van de steun geen rekening heeft gehouden met de aanzienlijke zekerheden die voor het krediet bestonden. Hun waarde had moeten worden bepaald op het tijdstip van de overdracht tot zekerheid en niet op dat van het opeisbaar worden van het krediet, toen ze

64 — Verzoekster is het niet eens met de Commissie dat Jadekost zonder garantie in het geheel geen krediet zou hebben gekregen. De Commissie heeft, aldus verzoekster, twee verschillende benaderingen gevolgd, die met elkaar verward en inconsequent toegepast. Eerst heeft zij het prijsvoordeel voor de onderneming gemeten en vervolgens bepaald of en in hoeverre de onderneming met de aanwezige zekerheden een andere financiering had kunnen verkrijgen.

ondergewaardeerd waren. Immers door het bestaan van zekerheden wordt het risico voor de borg verminderd. [65] Ten slotte zou de Commissie niet hebben onderzocht of er andere financieringsmogelijkheden waren.

133. Wat het verschil van mening tussen verzoekster en de Commissie over de hoogte van de steun en de wijze van berekening daarvan betreft, blijkt, zoals ik hiervoor reeds heb betoogd, uit de bestreden beschikking en uit de stukken dat de Commissie zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat in een normale marktsituatie Jadekost het krediet zonder de garantie niet had kunnen verkrijgen. Haar was een zo hoog krediet toegekend, omdat de deelstaat borg stond, niet wegens de waarde van de aangeboden zekerheden. Bijgevolg is een bepaalde onderneming bevoordeeld en wel door een selectieve interventie van buitenaf (de staat) ten gunste van een enkele onderneming. Het voordeel voor Jadekost bestond dus uit het totale bedrag dat zij heeft verkregen.

ii) Vervalsing van de mededinging

134. Het tweede onderdeel van de tweede grief van het derde middel klaagt dat de Commissie in verband met de vervalsing van de mededinging in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag een kunstmatige versterking van de marktpositie van Jadekost heeft aangenomen op grond van een vermeende kostenverlaging, terwijl deze conclusie niet steunt op enige feitelijke vaststelling. Verzoekster heeft nooit toegegeven dat de garantie de mededinging dreigde te vervalsen.

135. De argumentatie van verzoekster is op het volgende gebaseerd: a) de Commissie heeft de relevante markt niet gedefinieerd en evenmin het bestaan van mededinging onderzocht; b) bovendien gaat de Commissie, zich baserend op het arrest Siemens/Commissie van het Gerecht [66], ten onrechte uit van een algemeen rechtsvermoeden, dat bedrijfssteun per se de mededinging vervalst. Uit de tekst van de richtsnoeren blijkt dat bedrijfssteun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd kan worden. Iedere zaak moet dus afzonderlijk worden onderzocht. [67]

65 — Verzoekster maakt een onderscheid tussen enerzijds de principiële vraag, welke betekenis zekerheden hebben voor de steunintensiteit, en anderzijds de problemen rond de waardering van de bestaande zekerheden. Ten slotte is immers het voordeel voor de schuldenaar in geval van een garantie kleiner dan dat voor de steunontvanger.

66 — Arrest van 8 juni 1995 (T-459/93, Jurispr. blz. II-1675).

67 — Bovendien stelt verzoekster: c) het argument van de Commissie, dat de door de deelstaat Neder-Saksen verleende garantie een verlaging van de productiekosten met ongeveer 100 % met zich brengt, is onjuist; d) de Commissie gaat er ten onrechte van uit, dat de garantie van de deelstaat Neder-Saksen de mededinging heeft vervalst omdat Jadekost haar producten tegen kunstmatig lagere dan de normale marktprijzen heeft kunnen aanbieden. Het verschijnen van Jadekost, met haar geringe productie, op de markt voor diepgevroren visproducten heeft geen invloed gehad op de voortdurende prijsdaling. Bovendien is wegens het geringe aandeel van de productie van Jadekost op Europees vlak een vervalsing van de mededinging niet merkbaar. Haar aandeel in de totale productie van de lidstaten bedraagt minder dan 24 %, terwijl haar aandeel in de Europese markt slechts 1,5 % is.

136. Verzoeksters argumenten overtuigen niet. Zoals ik hierna zal betogen, is er minstens een dreigende vervalsing van de mededinging. Zoals de Commissie terecht betoogt, wordt de relevante markt in de derde alinea van deel III van de bestreden beschikking nauwkeurig omschreven. Het gaat om de markt voor diepgevroren producten (vissticks, visfilets en „Schlemmerfilets"). Deze omschrijving komt overeen met die welke verzoekster in de administratieve procedure heeft gegeven.

137. Dat er mededinging op deze markt is, wordt in de zesde alinea van deel III van de bestreden beschikking uitdrukkelijk vastgesteld. Zoals de Commissie terecht opmerkt, is er concurrentie op deze markt in heel Europa. Het bestaan van een gemeenschappelijke marktordening voor deze producten sedert 1971 [68] en van richtsnoeren voor het onderzoek van de nationale steunmaatregelen in de visserij- en aquicultuursector [69] toont dit aan.

138. Het begrip vervalsing van de mededinging wordt, zoals gezegd, in de rechtspraak ruim uitgelegd. De mededinging wordt vervalst wanneer het ingrijpen van de staat bepaalde elementen van de productiekosten van een onderneming kunstmatig verandert en de positie van die onderneming tegenover haar concurrenten in de intracommunautaire handel versterkt. [70]

139. Naar mijn mening vervalste de verlening van bedrijfssteun aan Jadekost [71] de mededinging of in ieder geval dreigde haar te vervalsen. Immers, de verlening van een dergelijke steun begunstigde een bepaalde onderneming en haar productie en bracht die onderneming in een gunstiger positie in vergelijking met haar concurrenten.

140. Kan men daarom stellen dat er een algemeen rechtsvermoeden van een verbod op bedrijfssteun bestaat?

141. Volgens het arrest Siemens/Commissie [72] dekt bedrijfssteun „algemene exploitatiekosten (...) die een onderneming in het kader van haar normale werkzaamheden

68 — Verordening (EEG) nr. 3759/92 van de Raad van 17 december 1992 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector visserijproducten en producten van de aquacultuur.

69 — De Commissie betoogt dat het feit dat in de bestreden beschikking sprake is van verscheidene concurrenten en beroepsorganisaties uit de lidstaten, ook op mededinging wijst.

70 — Arresten van 2 juli 1974 (Italië/Commissie) en van 17 september 1980 (Philip Morris/Commissie), aangehaald in voetnoot 46.

71 — Tiende en elfde alinea van deel IV van de bestreden beschikking in de Franse versie en twaalfde, dertiende en veertiende alinea van deel IV in de Duitse versie die uitsluitend authentiek is.

72 — Arrest van 15 mei 1997 (C-278/95 P, Jurispr. blz. I-2507, punt 18).

zelf moet dragen". [73] Deze steun ontlast de onderneming van kosten die in het kader van haar courante bedrijfsvoering anders voor haar rekening komen.

142. Bovendien kan bedrijfssteun volgens vaste rechtspraak van het Hof [74] in geen geval krachtens artikel 92, lid 3, sub c, als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd worden wegens het naar zijn aard eraan verbonden risico van een zodanige verandering van de handelsvoorwaarden, dat het algemeen belang erdoor wordt geschaad. [75]

143. De richtsnoeren (punt 1.3, vierde alinea, derde gedachtestreepje) definiëren het begrip bedrijfssteun (in de visserijsector). Er wordt onder verstaan nationale steun verleend zonder dat maatregelen van de begunstigde worden gevraagd en bestemd voor verbetering van de kaspositie van het bedrijf, waarvan het bedrag afhankelijk is van de geproduceerde of verkochte hoeveelheid, de prijzen van de producten, de productie-eenheid of de productiemiddelen, en waarvan het enige resultaat bestaat uit een verlaging van de productiekosten of een verbetering van de inkomenspositie van de begunstigde. Er wordt daarbij uitdrukkelijk vastgesteld dat dergelijke steun, als steun voor de bedrijfsvoering, onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

144. Uit de genoemde arresten van het Hof en de tekst van de richtsnoeren, die, zoals ik uiteengezet heb, bindend zijn voor de Commissie en de lidstaten, vloeit voort dat bedrijfssteun de mededinging vervalst, behoudens toepassing van artikel 92, lid 2, van het Verdrag zoals aan het slot van punt 1.3 van de richtsnoeren in een voetnoot wordt gezegd. Volgens artikel 92, lid 2, zijn met de gemeenschappelijke markt verenigbaar: a) steunmaatregelen van sociale aard aan individuele verbruikers op voorwaarde dat deze toegepast worden zonder onderscheid naar de oorsprong van de producten, b) steunmaatregelen tot herstel van de schade veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen, en c) steunmaatregelen aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland. [76]

73 — Het Hof heeft zich derhalve aangesloten bij het standpunt van het Gerecht; dit had in punt 77 van het (in voetnoot 72) aangehaalde arrest van 8 juni 1995 (Siemens/Commissie) betoogd dat zowel de steun voor reclamecampagnes, marktonderzoek en de aanschaf van aan derden te leasen apparatuur „bestemd [is] voor het verhandelen van Siemens-producten". Het Gerecht vervolgde: „Aangezien verhandeling een normale en courante activiteit van ondernemingen is, moet deze steun als bedrijfssteun worden aangemerkt die de ‚ontwikkeling' van geen enkele economische sector vergemakkelijkt, en voor verzoekster een kunstmatige financiële versterking betekent waardoor de mededinging duurzaam wordt vervalst en het handelsverkeer zodanig wordt aangetast dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad".

74 — Zie bijvoorbeeld arrest Hof van 6 november 1990, Italië/Commissie (C-86/89, Jurispr. blz. 3891, punt 18) en het arrest Boussac, aangehaald in voetnoot 3 (punt 49).

75 — In het in voetnoot 3 aangehaalde arrest Boussac (punt 54), dat maatregelen van de Franse regering ter financiering van de onderneming Boussac betrof, oordeelde het Hof dat deze maatregelen de onderneming kunstmatig in leven hielden, hoewel deze reeds aan de rand van een faillissement verkeerde en op korte termijn niet viel te verwachten dat zij zou overleven. De bestreden maatregelen hadden ook niet ten doel de onderneming te moderniseren om haar reeds jaren tevoren verloren gegane concurrentievermogen te herstellen. Het Hof heeft hieruit afgeleid (punt 57) dat de bestreden steunmaatregelen niet onder de uitzonderingen van artikel 92, lid 3, van het Verdrag konden vallen.

76 — Bovendien is bepaald dat deze steunmaatregelen met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zijn voor zover zij noodzakelijk zijn om de door de deling berokkende economische nadelen te compenseren. Na de Duitse hereniging heeft deze laatste bepaling alleen nog historische betekenis.

145. Punt 1.3 van de richtsnoeren gaat dus uit van een weerlegbaar vermoeden dat bedrijfssteun, met name in de visserijsector die hier aan de orde is, naar zijn aard de mededinging vervalst voor zover hij niet gepaard gaat met een herstructurering van de onderneming en geen van de gevallen van artikel 92, lid 2, van het Verdrag zich voordoet.

146. Aan het slot van punt 1.3 van de richtsnoeren wordt gezegd dat de Commissie deze soort steunmaatregelen, dus bedrijfssteun, van geval tot geval zal onderzoeken, maar alleen „indien ze rechtstreeks verband houden met een herstructureringsplan dat is erkend als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt". Zoals advocaat-generaal Jacobs in zijn conclusie in zaak C-301/87 (arrest Boussac)[77] verklaarde, instemmend met het standpunt van de Commissie, betekent herstructurering een fundamentele reorganisatie van een onderneming om het concurrentievermogen te handhaven of weer op peil te brengen door middel van fundamentele veranderingen op het gebied van het personeelsbestand, de productiemiddelen en het productieproces, de productiecapaciteit en andere aspecten van de bedrijvigheid van de onderneming.

147. Een vermoeden is van grote betekenis voor de bewijslast: de Commissie hoeft alleen maar het bestaan van bedrijfssteun te bewijzen, waarna een vervalsing van de mededinging wordt vermoed omdat deze steun niet als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92, lid 3, kan worden beschouwd. Dit vermoeden is natuurlijk wel weerlegbaar.

148. Los van de juridische kwalificatie van de toegekende steun door de lidstaat of door de Commissie, wil het bestaan van dit vermoeden echter niet zeggen dat niet telkens onderzocht moet worden of er steun is verleend en of deze bedrijfssteun is, met andere woorden of misschien de Commissie de feiten wel juridisch juist heeft gekwalificeerd. Is een steunmaatregel terecht als bedrijfssteun gekwalificeerd, dan geldt het vermoeden, dit wil zeggen, dat de steun niet verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt omdat hij, wegens de wijze van verlening en zijn gevolgen op de markt en in de intracommunautaire handel, de mededinging kan vervalsen.

149. Gezien het bovenstaande is de steun die verzoekster aan Jadekost heeft verleend door middel van een garantie voor een bankkrediet, bedrijfssteun omdat de onderneming daardoor exploitatiekosten bespaarde die in het kader van haar normale werkzaamheden ontstonden.[78] Bovendien is niet gesteld dat de verlening van

77 — Punt 67 van zijn conclusie, arrest aangehaald in voetnoot 3.

78 — Zie arrest Siemens/Commissie, aangehaald in voetnoot 72 (punt 18).

de garantie rechtstreeks in verband stond met een herstructureringsplan dat als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te beschouwen was geweest. Juist daarom ben ik van mening dat, gegeven het in de richtsnoeren genoemde rechtsvermoeden, de steun onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, omdat hij naar zijn aard de mededinging in de sector waarin hij is verleend, vervalst en de intracommunautaire handel ongunstig dreigt te beïnvloeden.

3) De motiveringsplicht

150. Het derde onderdeel van het derde middel klaagt dat het ontbreken van bepaalde constateringen in de bestreden beschikking schending van wezenlijke vormvoorschriften alsmede een motiveringsgebrek in de zin van artikel 190 van het Verdrag oplevert.

i) De rechtspraak van het Hof

151. In de eerste plaats wil ik eraan herinneren dat volgens artikel 190 van het Verdrag de handelingen van de instellingen van de Gemeenschap met redenen moeten zijn omkleed, waarbij de door deze bepaling voorgeschreven motivering „aan de aard van de betrokken handeling moet beantwoorden. De redenering van de communautaire instantie die de handeling heeft vastgesteld, moet er duidelijk en ondubbelzinnig in tot uiting komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en het Hof zijn toezicht kan uitoefenen." [79]

152. Verder is het vaste rechtspraak van het Hof, dat „de aan de redengeving te stellen eisen moeten worden beoordeeld naar gelang van de omstandigheden van het geval, waarbij met name in aanmerking zijn te nemen de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het mogelijk belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt in de zin van artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag, bij een verklaring kunnen hebben". [80]

153. Meer in het bijzonder op het gebied van staatssteun heeft het Hof steeds beslist, dat de motivering niet volstaan mag met een eenvoudige herhaling van de voorwaarden van artikel 92, lid 1, maar op de concrete feitelijke omstandigheden moet

79 — Zie bijvoorbeeld de arresten van 14 juli 1994, Griekenland/Raad (C-353/92, Jurispr. blz. I-3411, punt 19), van 13 oktober 1992, Portugal en Spanje/Raad (C-63/90 en C-67/90, Jurispr. blz. I-5073, punt 16) en 9 november 1995, Atlanta Fruchthandelgesellschaft e.a. (C-466/93, Jurispr. blz. I-3799, punt 16).

80 — Arrest van 13 maart 1985, Nederland en Leeuwarder Papierwarenfabriek BV/Commissie (296/82 en 318/82, Jurispr. blz. 809, punt 19).

ingaan [81] zodat het Hof zijn toezicht kan uitoefenen en belanghebbenden de gelegenheid hebben om hun standpunt met betrekking tot de juistheid van de gestelde feiten en omstandigheden behoorlijk kenbaar te maken. [82]

154. De conclusie uit het voorgaande is, dat de motivering zeker voldoende is indien de in de bestreden beschikking opgenomen gegevens ter zake dienend zijn en de opvatting van de Commissie dragen, dat de beide voorwaarden van artikel 92, lid 1, vervuld zijn. [83] Deze gegevens moeten de onderneming betreffen die de steun ontvangt; het gaat bij die gegevens om de situatie op de betrokken markt, het marktaandeel van die onderneming, de positie van de concurrenten, het handelsverkeer in de betrokken producten tussen de lidstaten en de uitvoer van de onderneming. [84]

155. Wat de vraag betreft in hoeverre de Commissie in het geval van bedrijfssteun, wegens het in punt 1.3 van de richtsnoeren opgenomen rechtsvermoeden, ontslagen is van de verplichting tot gedetailleerde motivering van haar beschikking in het kader van de procedure van artikel 93, lid 2, dan wel of een beknopte niet in details tredende motivering voldoende is, zijn mijns inziens aanwijzingen te vinden in de rechtspraak van het Hof.

156. Ik denk hierbij met name het arrest België/Commissie. [85] Het betrof beschik-

81 — Uit de aangehaalde rechtspraak bij de bespreking van de middelen inzake concurrentievervalsing en ongunstige beïnvloeding van het intracommunautaire handelsverkeer blijkt dat steun vermoed wordt de mededinging te vervalsen en de intracommunautaire handel ongunstig te beïnvloeden (zie hierover J. Biancarelli, *Le contrôle de la Cour de Justice des Communautés européennes en matière d'aides publiques, L'actualité juridique — Droit administratif*, 1993, blz. 412-436, met name blz. 422, en C. Blumann, „Régime des aides d'État: jurisprudence récente de la Cour de Justice" 1989-1992, *Revue du Marché Commun et de l'Union Européenne*, nr. 361, 1992, blz. 721-739, op blz. 726). Dit betekent echter niet dat de beslissing over de vervulling van de steunvoorwaarden niet overeenkomstig artikel 190 van het Verdrag gemotiveerd moet worden. Zo heeft het Hof in het in voetnoot 43 aangehaalde arrest Intermills (punt 38) een beschikking nietig verklaard omdat wat de concurrentievervalsing betreft „in de desbetreffende overwegingen slechts gewag [wordt] gemaakt van bezwaren van de regeringen van drie lidstaten, twee beroepsorganisaties en een onderneming in de betrokken sector. Daarbuiten bevat de beschikking geen enkele concrete aanwijzing omtrent de aard van de nadelige beïnvloeding van de mededinging." In het in voetnoot 80 vermelde arrest Leeuwarder Papierwarenfabriek verklaarde het Hof een Commissiebeschikking nietig, die geen motivering bevatte van de opvatting dat de onwettige steun de intracommunautaire handel ongunstig beïnvloedde en de mededinging vervalste of dreigde te vervalsen door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties. Het Hof oordeelde aldus: „Immers, na de verwijzing naar de door de regeringen van twee lidstaten en twee beroepsorganisaties in de betrokken sector tot uitdrukking gebrachte bezorgdheid omtrent mogelijke concurrentiedistorsies als gevolg van de interventie van de Nederlandse regering (...) beperkt de considerans van de beschikking zich ertoe, eenvoudig de tekst van artikel 92, lid 1, EEG-Verdrag te herhalen, zonder nadere feitelijke toelichting" (punt 23). Volgens hetzelfde arrest kan reeds uit de omstandigheden waaronder de steun is verleend, blijken dat hij de intracommunautaire handel ongunstig zal beïnvloeden en de mededinging zal vervalsen of dreigen te vervalsen. Evenwel, aldus het Hof, „[mag] van de Commissie (...) toch minstens worden verwacht dat zij die omstandigheden in de motivering van haar beschikking uiteenzet. In het onderhavige geval heeft zij dit verzuimd, want de bestreden beschikking zegt niets over de situatie op de betrokken markt, het marktaandeel van LPF (de steunontvanger), het handelsverkeer in de betrokken producten tussen de lidstaten en de uitvoer van de onderneming" (punt 24).

82 — Zie arrest Nederland en Leeuwarder Papierwarenfabriek, aangehaald in voetnoot 80 (punt 19 e.v.) en arrest Duitsland e.a./Commissie, aangehaald in voetnoot 51 (punt 52).

83 — Zie ook het arrest van 8 maart 1988, Waalse executieve en Glaverbel/Commissie (62/87 en 72/87, Jurispr. blz. 1573, punt 18).

84 — Zie het arrest Duitsland e.a./Commissie, aangehaald in voetnoot 51 (punt 53).

85 — Arrest van 18 mei 1993 (C-356/90 en C-180/91, Jurispr. blz. I-2323).

kingen [86] van de Commissie krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag en richtlijn 87/167 [87] ten aanzien van kredieten, derhalve steun, van de Belgische autoriteiten aan reders voor verschillende werkzaamheden in de scheepsbouw (koop en bouw van schepen). Het Hof oordeelde (punt 31) [88] dat de Raad als criterium voor productiesteun ten behoeve van de bouw en verbouw van schepen had vastgesteld, dat het in artikel 4, lid 1, van de richtlijn bedoeld gemeenschappelijk plafond niet werd overschreden. [89] Inachtneming van dit plafond was dus de conditio sine qua non om steun aan de scheepsbouw als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te kunnen beschouwen; overschrijding ervan „brengt ipso facto de onverenigbaarheid van de betrokken steun mee" (punt 32). Het Hof leidde daaruit af dat „de Commissie dienaangaande enkel tot taak heeft na te gaan of aan die voorwaarde is voldaan" (punt 33).

157. In hetzelfde arrest onderzocht het Hof een door de Belgische regering naar voren gebracht subsidiair middel inzake schending van artikel 190 van het Verdrag, en verwierp het. De Belgische regering had gesteld dat de bestreden beschikkingen onvoldoende waren gemotiveerd omdat de Commissie in het geheel niet had aangetoond dat de verlening van de bestreden steun een schending betekende van het door de richtlijn nagestreefde doel, vergroting van de werfcapaciteit in de Gemeenschap te verhinderen. Deze grief hing, aldus het Hof in punt 36, nauw samen met het primaire argument, dat betrekking had op de betekenis van het betrokken plafond. Aangezien dit argument verworpen was, kon „de Commissie niet worden verweten dat zij enkel heeft nagegaan of het plafond in acht was genomen. De Commissie was derhalve niet verplicht een andere motivering te geven dan dat het plafond was overschreden (...)."

ii) Bespreking van de argumenten van verzoekster

158. Verzoekster stelt dat zowel de adressaat van een handeling alsook zijn concurrenten een legitiem belang hebben bij een gedetailleerde motivering teneinde de beschikking van de Commissie te kunnen begrijpen en controleren. Dat de adressaat van de beschikking betrokken is geweest bij de totstandkoming ervan, de aan de procedure deelnemende lidstaat opmerkingen heeft kunnen indienen en heeft deelgenomen aan de uitwerking van de visserijrichtsnoeren, en ook de verwijzing naar „niet bestreden feiten", rechtvaardigt dan ook

86 — Te weten beschikking 90/627/EEG van de Commissie van 4 juli 1990 inzake de kredieten van de Belgische Staat aan twee rederijen voor de aankoop van een tanker voor vloeibaar gas van 34 000 m3 en van twee koelschepen (PB L 338, blz. 21) en beschikking 91/375/EEG van de Commissie van 13 maart 1991 betreffende de kredieten van de Belgische autoriteiten aan verscheidene reders voor de bouw van negen schepen (PB L 203, blz. 105).

87 — Richtlijn van de Raad van 26 januari 1987 inzake steun aan de scheepsbouw (PB L 69, blz. 55).

88 — Daarvóór had het geoordeeld (punt 30): „Hieruit volgt, dat de Raad, uitgaande van de vaststelling dat steun aan de scheepsbouw onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, overeenkomstig de ratio van artikel 92, lid 3, op grond van een aantal overwegingen van economische en sociale aard gebruik heeft gemaakt van de hem door het Verdrag verleende bevoegdheid deze steun toch als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te beschouwen, mits hij voldoet aan in de richtlijn [87/167] genoemde uitzonderingscriteria".

89 — In hetzelfde punt 31 gaf het Hof aan, dat het gemeenschappelijk plafond volgens de Raad het punt is waarop een evenwicht bestaat tussen de — tegengestelde — eisen, te weten inachtneming van de regels van de gemeenschappelijke markt, handhaving van de bedrijvigheid van de Europese scheepswerven op een bevredigend peil en verzekering van het voortbestaan van een rendabele en concurrerende Europese scheepsbouw.

niet een tot het minimum beperkte motivering. Voorts is verzoekster van mening, dat de bestreden beschikking wegens ontoereikende motivering nietig verklaard moet worden omdat zij zich beperkt tot vermoedens en veronderstellingen, in plaats van feiten vast te stellen die de voorwaarden van artikel 92, lid 1, van het Verdrag vervullen. [90]

159. De bestreden beschikking had, zoals de Commissie toegeeft, duidelijker en gedetailleerder kunnen zijn. Ik ben echter van mening dat zij op alle punten voldoende is gemotiveerd en de voorwaarden vervult die het Hof in zijn jurisprudentie heeft opgesteld en die ik hierboven heb aangegeven; de motivering is dus voldoende en volledig. Zij bevat geen contradicties die een nietigverklaring zouden kunnen rechtvaardigen.

160. Ik kom tot deze conclusie na onderzoek van enerzijds de richtsnoeren en anderzijds het gestelde inzake het vervalsen van de mededinging en beïnvloeding van de intracommunautaire handel. Dit onderzoek heeft tot de slotsom geleid dat wat bedrijfssteun betreft het vermoeden bestaat dat deze niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt is. Dit is van groot belang voor de omvang van de motiveringsplicht van de Commissie, die zich dan kan beperken tot een beknopte uiteenzetting, zonder dat de bestreden beschikking daarom gebrekkig wordt.

161. Aangezien de aan Jadekost toegekende steun, als bedrijfssteun, niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd kan worden, zulks conform het een rechtsvermoeden in punt 1.3 van de richtsnoeren, is de korte motivering van de bestreden beschikking geen probleem, ook al ontbreken bepaalde elementen (inzake concurrentievervalsing en beïnvloeding van de intracommunautaire handel) die op de steunontvangende onderneming betrekking hebben. Een diepgaande uiteenzetting van die omstandigheden, die volgens het voorgaande door het genoemde rechtsvermoeden werden gedekt, was naar mijn mening ook onnodig, niet omdat verzoekster had deelgenomen aan de procedure die voorafging aan de bestreden beschikking [91], maar omdat de toegekende steun wegens zijn aard van bedrijfssteun op grond van het genoemde rechtsvermoeden als zodanig onverenigbaar was met de gemeenschappelijke markt.

90 — Meer in het bijzonder heeft zij betoogd dat in de bestreden beschikking niets wordt gezegd over: a) het eventuele bedrag van een aan het risico aangepaste premie en het effect daarvan op de steunintensiteit, b) de zekerheden voor het toegekende krediet die bepalend zijn voor de beoordeling van het bedrag van de steun, en c) het bestaan van andere financieringsmogelijkheden, hoewel de Commissie de mogelijkheid van een risicopremie openlaat.

91 — Volgens de rechtspraak van het Hof die zich in het kader van de bijzondere voorwaarden voor de goedkeuring van EOGFL-rekeningen heeft ontwikkeld, is een beknopte, en dus niet gedetailleerde, motivering voldoende indien de lidstaat aan alle stadia van de administratieve procedure voorafgaande aan de betrokken beschikking heeft deelgenomen, en wel juist vanwege de aard en de omvang van die deelneming; zie onder meer het arrest van 14 januari 1981, Duitsland/Commissie (819/79, Jurispr. blz. 21, punt 20 e.v.) inzake een beschikking betreffende de goedkeuring van door de Bondsrepubliek Duitsland overgelegde rekeningen van de door het Europese Oriëntatie- en Garantiefonds voor de Landbouw (EOGFL), afdeling Garantie, gefinancierde uitgaven. Zie ook het in voetnoot 51 aangehaalde arrest Duitsland e.a./Commissie (punt 31).

162. Deze elementen, die weliswaar in de motivering van de bestreden beschikking — afgezien van enkele algemene verklaringen — ontbreken, maar op grond van het bovenstaande niet tot nietigverklaring kunnen leiden, betreffen het onderzoek van de situatie op de betrokken markt, het marktaandeel van de onderneming, de positie van de concurrenten, de intracommunautaire handel in de betreffende producten en de export van de onderneming. [92]

163. Aangezien bedrijfssteun krachtens het bestaande rechtsvermoeden niet met de gemeenschappelijke markt verenigbaar is, ben ik van mening dat de Commissie haar verplichting uit artikel 190 van het Verdrag niet heeft geschonden en dat haar motivering voldoende is. Ik zou er nogmaals op willen wijzen dat de mogelijkheid van een beknopte motivering alleen die elementen omvat waarvoor het rechtsvermoeden geldt, dus vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het intracommunautair handelsverkeer, maar niet voor andere kwesties, zoals het bestaan van een steunmaatregel en met name bedrijfssteun; daar dient de Commissie een volledige en voldoende motivering te geven.

164. Derhalve kan de Commissie zich beperken tot een beknopte, niet in de details gaande motivering van de beschikking die zij in het kader van artikel 93, lid 2, van het Verdrag geeft, in zoverre het de vervalsing van de mededinging en de ongunstige beïnvloeding van de intracommunautaire handel betreft.

165. Bijgevolg stel ik voor, het derde middel te verwerpen.

D — *Vierde middel: onjuiste toepassing van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag*

166. In haar vierde en laatste middel klaagt verzoekster dat, zelfs indien de voorwaarden van artikel 92, lid 1, vervuld waren, de Commissie de bestreden steunmaatregel krachtens artikel 93, lid 3, sub c, als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt had moeten beschouwen. De motivering in dit opzicht is niet in overeenstemming met de door artikel 190 van het Verdrag aan de volledigheid en toereikendheid gestelde eisen.

167. Verzoekster splitst dit middel in twee onderdelen. Enerzijds stelt zij dat de Commissie de betekenis van de visserijrichtsnoeren bij de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid niet op haar juiste waarde heeft geschat. Een correcte toepassing van de richtsnoeren had tot een andere uitkomst geleid. Anderzijds stelt verzoekster dat de Commissie ten onrechte heeft gemeend dat de voorwaarden van arti-

92 — Het ontbreken van deze elementen heeft het Hof er in de gevoegde zaken C-329/93, C-62/95 en C-63/95 (Duitsland e.a./Commissie) toe gebracht de motivering van de Commissie onvoldoende te achten; zie het in voetnoot 51 aangehaalde arrest Duitsland e.a./Commissie (punten 53 en 54).

kel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag niet vervuld waren. [93]

168. Zoals reeds gezegd, binden de richtsnoeren zowel de Commissie als de lidstaten en is bedrijfssteun in beginsel als zodanig onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt. Artikel 92, lid 3, sub c, moet als uitzondering op het algemene verbod van artikel 92, lid 1, strikt worden uitgelegd en in die geest toegepast. Ten slotte beschikt de Commissie, zoals het Hof in zijn arrest van 7 september 1980 in de zaak Philip Morris [94] heeft opgemerkt, bij de toepassing van artikel 92, lid 3, over een ruime beoordelingsbevoegdheid, aangezien het hier een beoordeling van economische en sociale aard betreft, die in een communautair kader moet plaatsvinden.

169. Uit deel V van de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie naar behoren heeft onderzocht of de bestreden steunmaatregel krachtens artikel 92, lid 3, sub c, kan worden toegestaan. Aangezien de Commissie over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, is het oordeel waartoe zij gekomen is mijns inziens niet kennelijk onjuist. Ik kom tot deze conclusie na onderzoek van de verschillende stadia van de gedachtegang van de Commissie.

170. Naar mijn mening moet men een onderscheid maken, zoals de Commissie trouwens ook gedaan heeft, of Jadekost de steun heeft ontvangen wegens de regio of wegens de bedrijfstak waarin zij actief was.

171. Indien Jadekost haar activiteit in een regio uitoefende waarvoor ontwikkelingssteun kon worden toegekend, geldt volgens punt 1.6, tweede zin, van de richtsnoeren dat de inhoud van de regionale steunregelingen voor de visserijsector op basis van de richtsnoeren wordt getoetst. De richtsnoeren bevatten dus coördinatiebeginselen die de Commissie op geldende of nog in te voeren regionale steunprogramma's in de regio's van de Gemeenschap toepast of zal toepassen. Dit betekent dat de Commissie haar beoordelingsbevoegdheid uitoefent volgens de principes die zij zelf samen met de lidstaten in de richtsnoeren heeft vastgelegd. Verzoeksters beweringen van het tegendeel dienen derhalve als ongegrond te worden verworpen.

93 — Verzoekster licht haar stellingen toe als volgt: a) Jadekost opereerde in een regio die, als regio met een laag inkomen per hoofd van de bevolking en een hoge werkloosheid, in aanmerking komt voor ontwikkelingssteun; b) uitgaande van verzoeksters globale benadering en beoordeling van de verleende steun was de in artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag gestelde voorwaarde van ontwikkeling van de economische bedrijvigheid van een regio in het geval van Jadekost vervuld; c) het verlenen van de garantie aan Jadekost heeft de voorwaarden van het handelsverkeer niet zodanig veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

94 — Aangehaald in voetnoot 46. Zie ook punt 49 van het arrest Boussac, aangehaald in voetnoot 3.

172. Wat de bedrijfstak betreft waarin de steun werd verleend, deze voldoet volgens de Commissie niet aan de voorwaarden van de richtsnoeren voor de visserijsector, en niets wijst erop dat de Commissie haar beoordelingsbevoegdheid onjuist heeft uitgeoefend en dat haar oordeel dus kennelijk onjuist zou zijn.

173. Bedrijfssteun — waar het hier om gaat — kan volgens vaste rechtspraak van het Hof[95] in geen geval krachtens artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwd worden, omdat hij naar zijn aard de voorwaarden van het handelsverkeer zodanig dreigt te veranderen dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. Bovendien is bedrijfssteun krachtens punt 1.3 van de richtsnoeren onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

174. Verzoekster stelt bovendien dat de Commissie weliswaar heeft verwezen naar de richtsnoeren van 1992, maar zich in de beschikking op die van 1994[96] heeft gebaseerd. Uit de Duitse versie daarvan blijkt dat de (in punt 1.3) gestelde voorwaarden voor bedrijfssteun niet alternatief, maar cumulatief zijn. In de Duitse versie ontbreekt namelijk het disjunctieve voegwoord of („oder") dat alleen in de versie van 1994 voorkomt.[97]

175. Naar mijn mening is het juister te zeggen dat de genoemde voorwaarden, zoals ook uit de bedoeling van de tekst blijkt[98], alleen maar alternatief hoeven te worden vervuld. Afgezien van het feit dat volgens de andere taalversies[99] alternatieve vervulling voldoende is, volgt dit ook uit teleologische interpretatie van de betwiste

95 — Zie bijvoorbeeld de arresten Italië/Commissie, aangehaald in voetnoot 74 (punt 18), en Boussac, aangehaald in voetnoot 3 (punt 49).

96 — PB 1994, C 368, blz. 12.

97 — De Duitse tekst van 1994 gebruikt de afkorting „bzw" („beziehungsweise") dat overeenkomt met het disjunctieve voegwoord „of" („oder").

98 — Het Hof heeft geoordeeld dat „wanneer de taalversies uiteenlopen, de betrokken bepaling (moet) worden uitgelegd met het oog op de algemene opzet en de doelstelling van de regeling waarvan zij een onderdeel vormt"; zie bijvoorbeeld de arresten van 28 maart 1985, Commissie/Verenigd Koninkrijk (100/84, Jurispr. blz. 1169, punt 17), van 17 oktober 1991, Commissie/Denemarken (C-100/90, Jurispr. blz. I-5089, punt 8) en van 7 december 1995, Rockfon (C-449/93, Jurispr. blz. I-4291, punt 28).

99 — Hetzelfde onderscheid als in de Duitse versie vindt men ook terug in bijvoorbeeld de Engelse, maar niet in de Franse, de Italiaanse, de Spaanse, de Portugese en de Griekse versie. Met het probleem van taalverschillen in de formulering van voorwaarden of uitdrukkingen in regelgevende teksten van instellingen van de Gemeenschap heeft het Hof zich reeds bezig gehouden, bijvoorbeeld in het arrest van 12 november 1969 in de zaak 29/69 (Stauder, Jurispr. blz. 419), waar het (in punt 3) oordeelde „dat wanneer één enkele beschikking tot alle lidstaten wordt gericht, het vereiste ener uniforme toepassing en uitlegging medebrengt dat deze tekst niet op zichzelf in één van zijn versies wordt beschouwd, doch gebiedt dat hij zal worden geïnterpreteerd — met name in het licht van de in alle talen geredigeerde versies zowel naar de werkelijke bedoeling van de wetgever, als gelet op het doel hetwelk hij zich daarmede heeft gesteld". Zie ook het arrest van 5 december 1967, Van der Vecht (19/67, Jurispr. blz. 432). In het arrest Stauder (punt 4) oordeelde het Hof verder: „dat voorts niet mag worden aangenomen, dat de auteurs der beschikking in sommige landen der Gemeenschap striktere verplichtingen wilden opleggen dan in andere". Bovendien oordeelde het Hof in het arrest van 27 maart 1990, Cricket St Thomas (C-372/88, Jurispr. blz. I-1345, punt 18), dat de versie in een van de talen van de Gemeenschap (in casu het Engels) „niet als enige grondslag voor de uitlegging van die bepaling (kan) dienen; evenmin kan er in zoverre voorrang aan worden toegekend boven de andere taalversies. Een dergelijke benadering zou namelijk onverenigbaar zijn met het vereiste, dat het gemeenschapsrecht op uniforme wijze moet worden toegepast".

passage. In het tegengestelde geval zouden slechts zelden alle onderling uitwisselbare voorwaarden vervuld zijn en zouden zulke maatregelen slechts bij uitzondering onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt wegens (dreigende) vervalsing van de mededinging. De verwezenlijking van de doeleinden van het gemeenschappelijk visserijbeleid en, meer in het algemeen, de correcte werking van de gemeenschappelijke markt en de handhaving van het stelsel van vrije en onvervalste concurrentie in de visserijsector zou dan in gevaar komen.

176. Gezien het bovenstaande ben ik van mening dat, ondanks het feit dat in de bestreden beschikking de tekst (punt 1.3) van de richtsnoeren van 1994 en niet, zoals juist was geweest, die van 1992 is aangehaald, de beschikking daarom niet ongeldig is, aangezien beide versies in essentie dezelfde inhoud hebben.

177. Het laatste punt waarop ik wil ingaan, betreft het feit dat aan de garantie, of aan de steun voor Jadekost, geen duidelijk omlijnde gebruiksverplichtingen waren verbonden conform de criteria op grond waarvan de verschillende soorten steun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt worden beschouwd. Deze criteria worden genoemd in punt 2.3 van de richtsnoeren, dat de steun voor de verwerking en afzet in de visserijsector betreft.

178. Zoals uit de stukken blijkt, ging het bij Jadekost niet om steun voor investeringen (punt 2.3.3 van de richtsnoeren) of voor maatregelen ter bevordering van de kwaliteit van de producten (punt 2.3.4 van de richtsnoeren). Hoewel er een financieringsplan was, waaruit blijkt dat het gegarandeerde krediet voor de exploitatie van de onderneming werd gebruikt, kan hierin geen verplichting voor de steunontvanger worden gezien om de steun te gebruiken conform punt 1.3 juncto punt 2.3 van de richtsnoeren. Zoals ik reeds heb uiteengezet, werd het krediet ter dekking van algemene bedrijfskosten gebruikt die in het kader van Jadekosts normale activiteiten ontstonden. Derhalve is de beslissing van de Commissie, dat de omstreden steun met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar is, niet kennelijk onjuist.

179. Bijgevolg stel ik voor, het vierde middel in zijn geheel te verwerpen.

VI — Conclusie

180. Ik concludeer derhalve tot:

1) verwerping van het beroep, en

2) veroordeling van de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten.