ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

13 november 2008 *

In zaak C-214/07,

betreffende een beroep wegens niet-nakoming krachtens artikel 88, lid 2, EG, ingesteld op 23 april 2007,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door C. Giolito als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Franse Republiek, vertegenwoordigd door G. de Bergues, S. Ramet en J.-C. Gracia als gemachtigden,

verweerster,

wijst

* Procestaal: Frans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: C. W. A. Timmermans, kamerpresident, J.-C. Bonichot, K. Schiemann, P. Kūris en L. Bay Larsen (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: E. Sharpston,
griffier: R. Grass,

gezien de stukken,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 12 juni 2008,

het navolgende

Arrest

1 Met haar beroep verzoekt de Commissie van de Europese Gemeenschappen het Hof vast te stellen dat de Franse Republiek, door niet binnen de gestelde termijn uitvoering te geven aan beschikking 2004/343/EG van de Commissie van 16 december 2003 betreffende een steunmaatregel die ten uitvoer werd gelegd door Frankrijk voor de overname van ondernemingen in moeilijkheden (PB L 108, blz. 38; hierna: „beschikking"), de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens de artikelen 5 en 6 van deze beschikking, artikel 249, vierde alinea, EG en artikel 10 EG.

2 De Franse Republiek betwist de gegrondheid van het beroep en vordert verwerping ervan.

Voorgeschiedenis van het geding

3 In de beschikking wordt een belastingvrijstellingsregeling, bestaande uit de artikelen 44 septies, 1383 A, 1464 B en 1464 C van het Franse algemene belastingwetboek (Code général des impôts), aangemerkt als staatssteun. Deze regeling is ingevoerd bij de begrotingswet voor 1989, wet nr. 88-1149 van 23 december 1988 (*Journal Officiel de la République Française* van 28 december 1988, blz. 16320), zonder vooraf te zijn aangemeld bij de Commissie.

4 Krachtens artikel 44 septies van het algemene belastingwetboek worden ondernemingen die zijn opgericht met het oog op de overname van industriële ondernemingen in moeilijkheden, gedurende twee jaar vrijgesteld van de vennootschapsbelasting. Ingevolge de artikelen 1464 B en 1464 C van het algemene belastingwetboek komen deze nieuw opgerichte ondernemingen bovendien, onder voorbehoud van goedkeuring door de bevoegde lagere overheid, in aanmerking voor vrijstelling van de bedrijfsbelasting en de onroerendgoedbelasting gedurende een periode van twee jaar.

5 In artikel 1 van de beschikking wordt deze steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard en wordt vastgesteld dat hij onrechtmatig, namelijk in strijd met artikel 88, lid 3, EG, ten uitvoer is gelegd.

6 In artikel 2 van de beschikking worden echter de verleende vrijstellingen die voldoen aan de voorwaarden van verordening (EG) nr. 69/2001 van de Commissie van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op de-minimissteun (PB L 10, blz. 30), of van de de-minimisregels die golden op het moment dat zij werden verleend, uitgezonderd van de kwalificatie als staatssteun.

7 In artikel 3 wordt voorts de verenigbaarheid erkend van de in artikel 1 genoemde staatssteun die voldoet aan de voorwaarden van de mededeling van de Commissie inzake regionale steunmaatregelen van 1979 (PB C 31, blz. 9), van de richtsnoeren van de Commissie inzake regionale steunmaatregelen van 1998 (PB C 74, blz. 9), of van verordening (EG) nr. 70/2001 van de Commissie van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen (PB L 10, blz. 33).

8 Bij artikel 5 wordt in de volgende bewoordingen de terugvordering gelast van de onrechtmatige en de onverenigbare steun:

„Frankrijk neemt alle nodige maatregelen om van de begunstigden de steun terug te vorderen die werd verleend uit hoofde van de in artikel 1 bedoelde steunmaatregel, anders dan die bedoeld in de artikelen 2 en 3.

De terugvordering dient onverwijld te geschieden met inachtneming van de procedures van het nationale recht, voor zover de bedoelde procedures de onmiddellijke feitelijke tenuitvoerlegging van de onderhavige beschikking toestaan. […]"

9 Artikel 6 bepaalt:

„Frankrijk deelt de Commissie binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft genomen om hieraan te voldoen."

10 Artikel 7 voegt hieraan toe:

„Frankrijk verstrekt deze informatie aan de hand van bijgaand formulier en stelt een volledige lijst op van de ondernemingen die gebruik hebben gemaakt van de vrijstellingen die werden verleend op grond van de in artikel 1 bedoelde steunmaatregel, met vermelding van het in elk geval toegekende bedrag.

Frankrijk stelt een lijst op van ondernemingen die steun hebben ontvangen op grond van de in artikel 1 bedoelde steunmaatregel welke niet voldoen aan de voorwaarden van verordening [nr. 69/2001], van de de-minimisregels die van toepassing waren op het moment van de toekenning van de steun, van verordening [nr. 70/2001], van de mededeling inzake regionale steunregelingen van 1979 en van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen van 1998. Op deze lijst worden voorts de bedragen vermeld van de steun die elk van de begunstigde ondernemingen heeft ontvangen."

11 Na diverse brieven en herinneringen na het verstrijken van de in de beschikking gestelde termijn van twee maanden voor de mededeling van de maatregelen die voor de uitvoering ervan waren genomen en voorzien, heeft de Commissie, van mening dat de Franse Republiek daartoe nog steeds niet was overgegaan, besloten het onderhavige beroep in te stellen.

Het beroep

Argumenten van partijen

Argumenten van de Commissie

12 De Commissie verwijt de Franse Republiek dat deze niet is overgegaan tot terugvordering teneinde de beschikking uit te voeren.

13 Zij verklaart dat zij zelf heeft erkend dat uitvoering volstrekt onmogelijk is voor de periode 1991-1993, gelet op het feit dat bij gebreke van fiscale gegevens voor deze periode de ontvangers van de steun in deze periode niet kunnen worden geïdentificeerd.

14 Zij sluit daarentegen uit dat uitvoering voor de periode na 1993 volstrekt onmogelijk is.

15 Aangaande de ontvangende ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt, waarop de briefwisseling over de uitvoering van de beschikking betrekking had, betoogt de Commissie dat in geval van overdracht van activa de financiële voorwaarden van de transactie moeten worden onderzocht om er zeker van te zijn dat de overdracht onder marktvoorwaarden heeft plaatsgevonden.

16 Volgens de rechtspraak kan onder die voorwaarde de steun worden geacht te zijn meegerekend in de aankoopprijs, zodat de koper in beginsel niet kan worden geacht een voordeel te hebben genoten (arresten van 20 september 2001, Banks, C-390/98, Jurispr. blz. I-6117, punt 77, en 29 april 2004, Duitsland/Commissie, C-277/00, Jurispr. blz. I-3925, punt 80), aangezien de verkoper het voordeel van de steun heeft behouden.

17 Indien er voor bepaalde overgedragen goederen na staking van de activiteiten geen echte markt bestaat, kunnen andere uitgangspunten of andere criteria worden gebruikt om na te gaan of de steun mogelijk aan de koper wordt overgedragen.

18 In ieder geval kan de terugvordering van de steun niet afhankelijk worden gesteld van de vermelding van het bedrag van de steun in de akte van overdracht van de activa. Anders zou het uiterst gemakkelijk zijn om het nuttig effect van de staatssteunregels te ondermijnen. Het zou volstaan dat de partijen bij een transactie voor een lagere prijs dan de marktprijs vergeten om de overdracht van de steun in het contract te vermelden. De toetsing of de steun aan de koper is overgedragen, kan echter niet afhankelijk zijn van de loutere wil van de partijen bij de transactie.

19 De Commissie verduidelijkt dat haar middel inzake artikel 10 EG niet moet worden beschouwd als een middel dat losstaat van het middel inzake de niet-uitvoering van de artikelen 5 en 6 van de beschikking. Het is slechts bedoeld om de nadruk te leggen op de buitensporige traagheid waarmee de Franse autoriteiten aan die beschikking voldoen.

Argumenten van de Franse Republiek

20 De Franse Republiek is van mening dat alle mogelijke maatregelen zijn getroffen om de beschikking uit te voeren. De terugvordering is echter onmogelijk ten aanzien van ontvangende ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt.

— Terugvordering van steun van begunstigden die hun activiteiten niet hebben gestaakt

21 De Franse Republiek noemt verschillende moeilijkheden die zij heeft ondervonden bij de identificatie van de begunstigden, bij de berekening van het bedrag van de terug te vorderen steun en bij de keuze en de uitvoering van de terugvorderingsprocedures. Volgens haar vormen deze moeilijkheden externe factoren die verband houden met de omvang en de complexiteit van de terugvorderingsactie.

22 Wat de boekjaren 1991, 1992 en 1993 betreft, waren de moeilijkheden bij de identificatie van de begunstigden in de eerste plaats het gevolg van de regel van nationaal recht op grond waarvan de boekhouding gedurende slechts tien jaar moet worden bewaard.

23 Voor de latere jaren waren zij het gevolg van de omstandigheid dat de steunmaatregel niet noodzakelijkerwijs een specifieke identificatie van de begunstigden in het kader van een meldingsstelsel bevatte. Daarom was onderzoek bij de bevoegde regionale diensten noodzakelijk.

24 De Franse Republiek betoogt dat zij op 16 maart 2005 aan de Commissie een lijst heeft toegezonden van 55 ondernemingen die tussen 1994 en 2002 steun hadden ontvangen van een boven het communautaire maximum liggend brutobedrag van meer dan 1 miljoen EUR.

25 Zij voegt hieraan toe dat zij op 7 juli 2006, in antwoord op een brief van de Commissie van 26 april 2006 waarbij haar werd verzocht de Commissie een lijst te geven van alle ondernemingen die een belastingvrijstelling van meer dan 100 000 EUR hadden gekregen, het volgende heeft overgelegd:

— een lijst van 464 ontvangende ondernemingen die ingevolge de communautaire bepalingen inzake de-minimissteun, inzake regionale steunmaatregelen en inzake staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen niet verplicht waren tot terugbetaling;

— een lijst van 105 ontvangende ondernemingen die op grond van de beschikking verplicht waren tot terugbetaling van een nettosteunbedrag van minder dan 200 000 EUR.

26 Bij haar memorie van dupliek, die zij op 22 oktober 2007 heeft ingediend, heeft zij als bijlage een lijst gevoegd van 88 ondernemingen die steun van meer dan 200 000 EUR moeten terugstorten.

27 De moeilijkheden bij de vaststelling van het bedrag van de terug te vorderen steun wijt de Franse Republiek in de eerste plaats aan de artikelen 2 en 3 van de beschikking.

28 Het bedrag van de terug te vorderen steun is het bedrag van de vrijstellingen die niet onder deze artikelen 2 en 3 vallen. Voor de vaststelling van het bedrag van de steun, evenals voor de identificatie van de ontvangende ondernemingen, was het echter noodzakelijk om gegevens te verzamelen bij alle departementale belastingdiensten door middel van raadpleging van het volledige fiscale dossier van de betrokken ondernemingen. In de belastingaangiften op nationaal niveau waren bepaalde gegevens die noodzakelijk zijn voor de toepassing van de communautaire kaderregelingen inzake regionale steunmaatregelen en inzake staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen, immers niet vermeld.

29 De Commissie heeft bepaalde versoepelingen bij de toepassing van die kaderregelingen aanvaard en de bevoegde autoriteiten hebben derhalve verschillende berekeningen kunnen toepassen ter vaststelling van het bedrag van de terug te vorderen steun, dat overeenkomt met het bedrag van de vrijstelling, verminderd met het bedrag van de steun die onder de communautaire regelingen inzake de-minimissteun, inzake regionale steunmaatregelen en inzake staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen valt.

30 De Franse Republiek stelt in de tweede plaats dat de vaststelling van het bedrag van de terug te vorderen steun ook is bemoeilijkt door de noodzaak om de medewerking van de betrokken ondernemingen te verkrijgen. Aangezien de bevoegde autoriteiten de schulden uit hoofde van de terugvordering moesten beschouwen als niet-fiscale schulden, beschikten zij in het kader van het nationale recht immers niet over een geformaliseerde dialoogprocedure voor dergelijke schulden zoals die bestaat voor

fiscale schulden. De samenwerking van de betrokken ondernemingen is tevens noodzakelijk gebleken in talrijke gevallen waarin de noodzakelijke gegevens niet in hun fiscale dossiers vermeld waren.

31 Aangaande tot slot de moeilijkheden met betrekking tot de terugvorderingsprocedures benadrukt de Franse Republiek dat voor de procedure die van toepassing is op niet-fiscale schulden, achtereenvolgens het optreden van drie autoriteiten noodzakelijk is: de Direction générale des impôts, die bevoegd is voor de vaststelling van het bedrag van de in te vorderen schulden; de prefect in zijn hoedanigheid van voor het geven van betalingsbevelen voor die schulden bevoegde ambtenaar en als zodanig ondertekenaar van de betalingsbevelen, en de ambtenaren van de Direction générale de la comptabilité publique, die bevoegd zijn voor de invordering van schulden. Omwille van de efficiëntie is besloten om de schuldvorderingen per departement te groeperen, zodat elke prefect de betalingsbevelen voor alle in zijn departement gevestigde ondernemingen kan ondertekenen.

32 In haar memorie van dupliek erkent de Franse Republiek dat op de datum daarvan de betalingsbevelen nog steeds niet zijn uitgevaardigd.

— Terugvordering van steun van begunstigden die hun activiteiten hebben gestaakt

33 De Franse Republiek betoogt dat zij in haar briefwisseling met de Commissie een beroep heeft gedaan op een absolute onmogelijkheid van invordering ten aanzien van 204 begunstigden die hun activiteiten hebben gestaakt.

34 De Commissie heeft echter geantwoord dat:

— in geval van verkoop van de activa van een begunstigde zekerheid moest worden verkregen dat de transactie onder marktvoorwaarden had plaatsgevonden, om te voorkomen dat de steun aan de koper werd overgedragen;

— zij, gelet op de praktische problemen van een dergelijk onderzoek voor alle bedoelde ondernemingen, aanvaardde dat het onderzoek zou worden beperkt tot de omvangrijkste overdrachten van activa.

35 De Franse Republiek stelt dat de fiscale autoriteiten bij overdrachten van activa die plaatsvinden in de vorm van onderling overeengekomen overdrachten, noch bij overdrachten die hebben plaatsgevonden in het kader van insolventie- en wettelijke liquidatieprocedures, kunnen beoordelen of de betrokken overdrachten onder normale marktvoorwaarden hebben plaatsgevonden.

36 Er bestaat immers weliswaar een markt voor onroerende goederen, maar er is geen markt voor tweedehands industriële goederen. Voor die goederen is er dus geen enkel referentiepunt om een marktprijs op het moment van de overdracht te bepalen.

37 Bijgevolg is het onmogelijk om te beoordelen of de overdracht van de activa in geval van staking van de activiteiten van een onderneming een overdracht van de steun aan de verkrijger heeft ingehouden.

38 De Franse Republiek benadrukt voorts dat:

— terugvordering onmogelijk is wanneer de onderneming geen koper heeft gevonden en zij geen rechtsvertegenwoordiger meer heeft omdat zij eenvoudigweg is verdwenen;

— in bepaalde gevallen de activa kunnen zijn overgenomen door verscheidene verschillende kopers.

39 In ieder geval stuit de terugvordering ook op juridische hindernissen.

40 Bij ondernemingen die het voorwerp zijn van een collectieve procedure, is het onmogelijk om door te zetten met de terugvordering van een schuld die niet tijdig is ingediend bij de curator.

41 In geval van onderling overeengekomen overdrachten van activa van ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt, ontbeert de terugvordering van de steun elke rechtsgrondslag indien de overdracht van de steun aan de koper niet is vermeld in de akte van overdracht.

42 De Franse Republiek houdt dus staande dat het voor haar volstrekt onmogelijk is om de steun terug te vorderen die is ontvangen door ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt.

Beoordeling door het Hof

Terugvordering van steun

43 In geval van een ongunstige beschikking betreffende onrechtmatige steun vindt de door de Commissie gelaste terugvordering daarvan plaats volgens de voorwaarden van artikel 14, lid 3, van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88] van het EG-Verdrag (PB L 83, blz. 1), dat bepaalt:

„[…] terugvordering [dient] onverwijld en in overeenstemming met de nationaalrechtelijke procedures van de betrokken lidstaat te geschieden, voor zover die procedures een onverwijlde en daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de beschikking van de Commissie toelaten. Daartoe nemen de betrokken lidstaten in geval van een procedure voor een nationale rechtbank alle nodige maatregelen, met inbegrip van voorlopige maatregelen,

waarover zij binnen hun nationale rechtsstelsel beschikken om dit doel te bereiken, onverminderd de communautaire wetgeving."

44 Volgens vaste rechtspraak is het enige verweer dat een lidstaat kan aanvoeren tegen een door de Commissie krachtens artikel 88, lid 2, EG ingesteld beroep wegens niet-nakoming, de volstrekte onmogelijkheid om de beschikking correct uit te voeren (zie onder meer arrest van 20 september 2007, Commissie/Spanje, C-177/06, Jurispr. blz. I-7689, punt 46 en aangehaalde rechtspraak).

45 In geval van moeilijkheden moeten de Commissie en de lidstaat op grond van het met name in artikel 10 EG tot uitdrukking gebrachte beginsel dat de lidstaten en de gemeenschapsinstellingen over en weer tot loyale samenwerking verplicht zijn, te goeder trouw samenwerken om met volledige inachtneming van de verdragsbepalingen, in het bijzonder die met betrekking tot de steunmaatregelen, die moeilijkheden te overwinnen (zie arrest van 12 mei 2005, Commissie/Griekenland, C-415/03, Jurispr. blz. I-3875, punt 42 en aangehaalde rechtspraak).

46 Aan de voorwaarde van een volstrekte onmogelijkheid van uitvoering is niet voldaan wanneer de verwerende lidstaat zich ertoe beperkt, de Commissie in kennis te stellen van de juridische, politieke of praktische moeilijkheden die de uitvoering van de beschikking meebrengt, zonder tegen de betrokken ondernemingen tot werkelijke actie over te gaan om de steun terug te krijgen en zonder de Commissie alternatieven voor de uitvoering van de beschikking voor te stellen waardoor de moeilijkheden hadden kunnen worden overwonnen (zie arrest van 14 december 2006, Commissie/Spanje, C-485/03–C-490/03, Jurispr. blz. I-11887, punt 74 en aangehaalde rechtspraak).

47 In de onderhavige zaak moet allereerst worden vastgesteld dat ruimschoots na het verstrijken van de in artikel 6 van de beschikking gestelde termijn en de door de Commissie naar aanleiding van haar briefwisseling met de verwerende lidstaat gestelde aanvullende termijnen, deze laatste op de datum van indiening van het verzoekschrift en zelfs op de datum van indiening van de memorie van dupliek, bijna vier jaar na de vaststelling van die beschikking, geen enkel bedrag had teruggevorderd.

— Terugvordering van steun van begunstigden die hun activiteiten niet hebben gestaakt

48 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat de steunmaatregelen in de boekjaren 1991 tot en met 1993 in de onderhavige procedure niet aan de orde zijn. Wat die steun betreft, heeft de Commissie reeds vóór de inleiding van deze procedure erkend dat terugvordering volstrekt onmogelijk was, een standpunt dat zij in haar verzoekschrift uitdrukkelijk heeft bevestigd.

49 Voor het overige kan de Franse Republiek niet op goede gronden stellen dat de beweerde moeilijkheden externe factoren vormen.

50 Deze moeilijkheden bij de identificatie van de begunstigden, bij de berekening van het bedrag van de terug te vorderen steun en bij de keuze en de uitvoering van terugvorderingsprocedures, komen voort uit interne moeilijkheden die aan haarzelf of aan nalatigheid van de nationale autoriteiten zijn toe te schrijven.

51 Opgemerkt moet worden dat de nationale autoriteiten, toen zij zich voor deze interne moeilijkheden gesteld zagen, in communicatie zijn getreden met de Commissie. Zij hebben geantwoord op verzoeken om inlichtingen, de ondervonden moeilijkheden beschreven, compromissen voorgesteld die sommige van die moeilijkheden konden oplossen, en om instructies gevraagd.

52 Hun deelname aan de informatie-uitwisseling werd in het begin echter gekenmerkt door aanzienlijke achtereenvolgende vertragingen.

53 Terwijl de Commissie eerst zowel in artikel 7, tweede alinea, van de beschikking als in haar latere schriftelijke verzoeken de nadruk had gelegd op de noodzaak om een lijst op te stellen van de ondernemingen waarvan steun moest worden teruggevorderd, en de steun vervolgens onverwijld daadwerkelijk terug te vorderen, en daarna had ingestemd met versoepelingen in de toepassing van de desbetreffende communautaire kaderregelingen, hebben de Franse autoriteiten vooral:

— zich ingespannen om de Commissie een lijst te verstrekken van 464 ondernemingen die niet verplicht waren tot terugbetaling;

— vanaf het eerste kwartaal van 2005 geen werkelijke stappen met het oog op daadwerkelijke terugvordering ondernomen tegen de 55 ondernemingen op de lijst die op 16 maart 2005 was verstrekt, die tussen 1994 en 2002 steun hadden ontvangen van een boven het communautaire maximum liggend brutobedrag van meer dan 1 miljoen EUR;

— evenmin vanaf juli 2006 dergelijke stappen ondernomen tegen de 105 ondernemingen op de lijst die op 7 juli 2006 was verstrekt, die verplicht waren tot terugbetaling van een nettosteunbedrag van minder dan 200 000 EUR;

— pas op 22 oktober 2007, als bijlage bij de memorie van dupliek die in de onderhavige procedure is ingediend, bijna vier jaar na de beschikking, een lijst gegeven van 88 ondernemingen die steun van meer dan 200 000 EUR moeten terugstorten;

— in die memorie van dupliek erkend dat de betalingsbevelen nog steeds niet waren uitgevaardigd, hoewel op 12 april 2006 een eerste zending met 31 mei 2006 als uiterste datum was aangekondigd;

— een beroep gedaan op een streven naar efficiëntie ter rechtvaardiging van de groepering van schuldvorderingen per departement, maar zonder dat dat streven echter heeft geleid tot de verzending van één enkel betalingsbevel.

54 Ten aanzien van de begunstigden die hun activiteiten niet hebben gestaakt, volgt uit het voorgaande dus dat niet is voldaan aan de voorwaarde van volstrekte onmogelijkheid van uitvoering en dat het middel inzake schending van artikel 5 van de beschikking gegrond is.

— Terugvordering van steun van begunstigden die hun activiteiten hebben gestaakt

55 De Commissie heeft de verwerende lidstaat noch in de aan de procedure voorafgaande briefwisseling noch in haar verzoekschrift verweten dat zij de beschikking niet heeft uitgevoerd ten aanzien van ondernemingen die eenvoudigweg zijn verdwenen zonder een koper te hebben gevonden.

56 Wanneer een onderneming het voorwerp is van een collectieve procedure, kunnen het herstel van de vorige toestand en de opheffing van de verstoring van de mededinging die uit de onrechtmatig verleende steun voortvloeit, in beginsel plaatsvinden door inschrijving van de schuldvordering tot terugbetaling van de betrokken steun op de lijst van schuldvorderingen (arrest Duitsland/Commissie, reeds aangehaald, punt 85). Indien de termijn voor indiening van schuldvorderingen is verstreken, moeten de nationale autoriteiten elke procedure voor heropening van de termijn toepassen, indien die bestaat en nog openstaat, op grond waarvan in individuele gevallen een schuldvordering kan worden ingediend na het verstrijken van de termijn.

57 Met betrekking tot de begunstigden die hun activiteiten hebben gestaakt en hun activa hebben overgedragen, staat het aan de nationale autoriteiten om na te gaan of de financiële voorwaarden van de overdracht overeenstemden met de marktvoorwaarden.

58 In dat geval is het steunelement geraamd tegen de marktprijs en meegerekend in de aankoopprijs, zodat de koper niet kan worden geacht een voordeel te hebben genoten ten opzichte van andere marktdeelnemers (arrest Duitsland/Commissie, reeds aangehaald, punt 80). In het tegenovergestelde geval kan niet worden uitgesloten dat de verkrijger in voorkomend geval kan worden verplicht de betrokken steun terug te

betalen, zodra is bewezen dat hij het concurrentievoordeel dat aan deze steun is verbonden, feitelijk blijft genieten (arrest Duitsland/Commissie, reeds aangehaald, punt 86).

59 Om de financiële voorwaarden van de overdracht te toetsen, kunnen de nationale autoriteiten onder meer rekening houden met de voor de overdracht gebruikte vorm, bijvoorbeeld die van een openbare aanbesteding, die wordt geacht een verkoop onder marktvoorwaarden te waarborgen.

60 Zij kunnen tevens rekening houden met onder meer deskundigenrapporten die mogelijkerwijs ter gelegenheid van de overdracht zijn opgesteld.

61 Wanneer de activa zijn overgenomen door verschillende kopers, verzet in beginsel niets zich ertegen dat wordt nagegaan of de financiële voorwaarden van elke transactie overeenstemden met de marktvoorwaarden.

62 In het geval van een onderling overeengekomen overdracht van activa, kan de terugvordering van de steun van de verkrijger niet afhankelijk worden gesteld van een uitdrukkelijke vermelding van deze steun in de akte van overdracht. De terugvordering kan plaatsvinden wanneer de verkrijger kennis had moeten hebben van het bestaan van de steun en van een door de Commissie uitgevoerde controleprocedure.

63 Gelet op het voorgaande kan de verwerende lidstaat zich niet beperken tot het uitspreken van algemene en abstracte verklaringen om te ontkomen aan de vaststelling van niet-nakoming, zonder te verwijzen naar specifieke individuele gevallen, die worden geanalyseerd in het licht van alle stappen die daadwerkelijk zijn ondernomen ter uitvoering van de beschikking.

64 Het tegendeel toegeven zou erop neerkomen dat ten aanzien van de categorie van alle ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt, de uitvoering a priori wordt uitgesloten, terwijl in hun geval een volstrekte onmogelijkheid van uitvoering alleen eventueel mag worden aangenomen naar aanleiding van voor hen kenmerkende omstandigheden.

65 In het onderhavige geval betoogt de Franse Republiek in haar communicatie met de Commissie dat uitvoering volstrekt onmogelijk is ten aanzien van 204 ondernemingen die hun activiteiten hebben gestaakt. Zij levert echter geen enkel bewijs van concrete stappen die zij heeft ondernomen om de situatie van elk van hen te onderzoeken en te beoordelen of terugvordering volgens de hierboven genoemde criteria al dan niet vereist was. Zij verschaft zelfs geen bewijs dat zij heeft geprofiteerd van de aanvaarding door de Commissie, in het kader van de samenwerking waarin artikel 10 EG voorziet, van de beperking van het onderzoek tot de omvangrijkste overdrachten van activa.

66 Onder deze omstandigheden moet worden geconcludeerd, ook met betrekking tot de begunstigden die hun activiteiten hebben gestaakt, dat niet is voldaan aan de voorwaarde van een volstrekte onmogelijkheid van uitvoering en dat het middel inzake schending van artikel 5 van de beschikking gegrond is.

Mededeling aan de Commissie van maatregelen die zijn genomen en voorzien ter uitvoering van de beschikking

67 Het Hof behoeft zich niet uit te spreken over de conclusies op basis van artikel 6 van de beschikking die ertoe strekken, de Franse Republiek te doen veroordelen op grond dat zij de Commissie geen mededeling heeft gedaan van de maatregelen die zijn getroffen en voorzien ter uitvoering van de beschikking, aangezien deze lidstaat die verplichtingen juist niet binnen de gestelde termijn heeft uitgevoerd (zie met name arrest van 20 september 2007, Commissie/Spanje, reeds aangehaald, punt 54 en aangehaalde rechtspraak).

68 Derhalve moet worden vastgesteld dat de Franse Republiek, door niet binnen de gestelde termijn uitvoering te geven aan de beschikking, de verplichtingen niet is nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 5 van deze beschikking.

Kosten

69 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de

Franse Republiek in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie worden verwezen in de kosten.

Het Hof van Justitie (Tweede kamer) verklaart:

1) **Door niet binnen de gestelde termijn uitvoering te geven aan beschikking 2004/343/EG van de Commissie van 16 december 2003 betreffende een steunmaatregel die ten uitvoer werd gelegd door Frankrijk voor de overname van ondernemingen in moeilijkheden, is de Franse Republiek de verplichtingen niet nagekomen die op haar rusten krachtens artikel 5 van deze beschikking.**

2) **De Franse Republiek wordt verwezen in de kosten.**

ondertekeningen