CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL

Y. BOT

van 6 maart 2008 [1]

1. De onderhavige zaken hebben betrekking op de hogere voorzieningen van de Bondsrepubliek Duitsland en van Glunz AG en OSB Deutschland GmbH [2] tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 1 december 2004, Kronofrance/Commissie. [3] In het bestreden arrest heeft het Gerecht de beschikking van de Commissie van 25 juli 2001 inzake steun die de Bondsrepubliek Duitsland aan Glunz wilde verlenen, nietig verklaard. [4] In de litigieuze beschikking heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen na het in artikel 88, lid 3, EG bedoelde vooronderzoek vastgesteld dat de betrokken maatregel met de gemeenschappelijke markt verenigbare steun vormde en dat tegen de verlening daarvan dus geen bezwaar hoefde te worden gemaakt.

2. Deze hogere voorzieningen werpen in wezen twee rechtsvragen op.

3. De eerste rechtsvraag houdt verband met de omvang van de rechten van „belanghebbenden" in de procedure van toezicht op staatssteun. Het Hof wordt opnieuw verzocht de ontvankelijkheidsvoorwaarden te onderzoeken voor beroepen tot nietigverklaring tegen een op grond van artikel 88, lid 3, EG gegeven beschikking van de Commissie.

4. De tweede rechtsvraag heeft betrekking op de uitlegging die het Gerecht heeft gegeven aan de door de Commissie in een mededeling van 7 april 1998 vastgestelde multisectorale kaderregeling betreffende regionale steun voor grote investeringsprojecten. [5] Deze kaderregeling stelt de berekeningsformule vast van de „maximaal toegestane steunintensiteit" van regionale investeringssteun. Zij voorziet op dit punt in verschillende beoordelingscriteria, waaronder een factor mededinging op de markt. In de onderhavige zaken gaat het om de manier waarop de Commissie deze factor heeft berekend. Het Hof wordt met name gevraagd of het Gerecht niet de grenzen van zijn bevoegdheid heeft overschreden door de toepassing van de beoordelingsmethode te toetsen die de Commissie voor deze factor heeft gekozen, en, zo neen, of het deze kaderregeling niet in elk geval onjuist heeft uitgelegd.

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — Hierna: „Glunz" respectievelijk „OSB".

3 — T-27/02, Jurispr. blz. II-4177; hierna: „bestreden arrest".

4 — PB C 333, blz. 7; hierna: „litigieuze beschikking". De tekst van de tot de Duitse autoriteiten gerichte beschikking is in de authentieke taal, het Duits, te raadplegen op de site http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/comp-2000/n517-00.pdf.

5 — PB C 107, blz. 7; hierna: „multisectorale kaderregeling".

5. In deze conclusie zal ik het Hof in overweging geven deze hogere voorzieningen af te wijzen.

6. Ik zal om te beginnen uiteenzetten dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting in het kader van het onderzoek van de ontvankelijkheid van het door Kronofrance SA [6] ingestelde beroep. Het heeft de rechtspraak van het Hof in de arresten Cook/Commissie [7] en Matra/Commissie [8], die het Hof later heeft bevestigd in het arrest van 13 december 2005, Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum [9], correct toegepast.

7. Vervolgens zal ik aantonen waarom het Gerecht mijns inziens de door de Commissie aan de methode voor de berekening van de maximaal toegestane steunintensiteit gegeven toepassing volledig kon toetsen.

8. Ten slotte zal ik uiteenzetten waarom het Gerecht mijns inziens terecht heeft geoordeeld dat voor de berekening van de factor mededinging niet alleen rekening moest worden gehouden met de structurele capaciteit van de markt, maar ook met het bestaan van een krimpende markt.

I — Communautair rechtskader

9. Eerst vermeld ik de relevante artikelen van het EG-Verdrag, gevolgd door de toepasselijke bepalingen van verordening (EG) nr. 659/1999 [10] en de in de multisectorale kaderregeling neergelegde richtsnoeren.

A — *Het Verdrag*

10. Volgens artikel 87 EG zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de intracommunautaire mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen, principieel verboden, behoudens de in artikel 87, leden 2 en 3, EG genoemde afwijkingen.

11. Artikel 87, lid 2, EG vermeldt de steunmaatregelen die zonder meer verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt. Dit betreft steunmaatregelen van sociale aard aan individuele verbruikers op voorwaarde dat deze toegepast worden zonder onderscheid naar de oorsprong van de producten, steunmaatregelen tot herstel van de schade veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen, en steunmaatregelen

6 — Hierna: „Kronofrance”.

7 — Arrest van 19 mei 1993 (C-198/91, Jurispr. blz. I-2487).

8 — Arrest van 15 juni 1993 (C-225/91, Jurispr. blz. I-3203).

9 — C-78/03 P, Jurispr. blz. I-10737.

10 — Verordening van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel [88 EG] (PB L 83, blz. 1).

aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland om de door de deling van het grondgebied van deze lidstaat berokkende economische nadelen te compenseren.

12. Artikel 87, lid 3, EG vermeldt de steunmaatregelen die verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden verklaard. Daartoe behoren de steunmaatregelen ter bevordering van de economische ontwikkeling van streken waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst.

13. Voor de uitvoering van deze bepalingen voorziet het Verdrag, met name artikel 88 EG ervan, in een procedure van toezicht en voorafgaande goedkeuring van staatssteun, waarin aan de Commissie een centrale rol is toegekend.

14. Artikel 88, lid 2, EG geeft de Commissie aldus tot taak de verenigbaarheid van de steunmaatregelen met artikel 87 EG te onderzoeken. De eerste alinea van deze bepaling luidt: „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 87 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."

15. Artikel 88, lid 3, EG verplicht de lidstaten ertoe, de Commissie op de hoogte te brengen van hun voornemens tot invoering of wijziging van steunmaatregelen, en verbiedt hun deze voornemens tot uitvoering te brengen voordat de Commissie een besluit heeft genomen overeenkomstig artikel 88, lid 2, eerste alinea, EG.

16. Zoals ik in mijn analyse zal uiteenzetten, kent de onderzoeksprocedure van artikel 88 EG twee fasen, namelijk een vooronderzoek van de voorgenomen maatregel, en zo nodig, indien de Commissie twijfelt aan de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt, een uitvoeriger onderzoek dat haar in staat moet stellen zich volledig te informeren over alle gegevens van de zaak.[11] Overeenkomstig artikel 88, lid 2, EG moet de Commissie daartoe belanghebbenden uitnodigen hun opmerkingen te maken.

17. Ten slotte machtigt artikel 89 EG de Raad van de Europese Unie verordeningen vast te stellen voor de toepassing van de artikelen 87 EG en 88 EG. Krachtens deze machtiging heeft de Raad verordening nr. 659/1999 vastgesteld.

11 — Zie met name arrest van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France (C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punten 36 en 38).

B — *Verordening nr. 659/1999*

18. Verordening nr. 659/1999 heeft de praktijk van de Commissie op basis van de haar bij artikel 88 EG toegekende bevoegdheden gecodificeerd. De verordening legt nauwkeurige regels vast, die zijn opgesteld in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof. [12]

19. Artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999 neemt in praktisch identieke bewoordingen de definitie over die het Hof van het begrip „belanghebbende" heeft gegeven, welk begrip, zoals gezegd, centraal staat in deze zaken. In het arrest van 14 november 1984, Intermills/Commissie [13], heeft het Hof geoordeeld dat belanghebbenden de personen, ondernemingen of verenigingen zijn die eventueel door de verlening van de steun in hun belangen worden geraakt, met name concurrerende ondernemingen en beroepsverenigingen. [14] Artikel 1, sub h, van deze verordening definieert het begrip „belanghebbende" als „een lidstaat en een persoon, onderneming of ondernemersvereniging waarvan de belangen door de toekenning van steun kunnen worden getroffen, in het bijzonder de begunstigde van de steun, concurrerende ondernemingen en beroepsverenigingen".

20. Artikel 4 van deze verordening heeft betrekking op het vooronderzoek dat de Commissie moet verrichten wanneer een lidstaat een voornemen tot invoering of wijziging van een steunmaatregel bij haar aanmeldt.

21. Volgens deze bepaling kan de Commissie drie soorten beschikkingen vaststellen. Zij kan vaststellen dat de aangemelde maatregel geen steun vormt. Zij kan ook constateren dat de aangemelde maatregel geen twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt, en beslissen geen bezwaar te maken tegen de verlening van de betrokken steun. Ten slotte kan zij beslissen de formele onderzoeksprocedure van artikel 88, lid 2, EG in te leiden, indien het aangemelde steunvoornemen twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt.

C — *Multisectorale kaderregeling*

22. In het kader van haar beoordeling van de verenigbaarheid van regionale steun dient de Commissie, naast de positieve effecten op de ontwikkeling van de regio, de gevolgen in aanmerking te nemen die deze steun kan

12 — Tweede overweging van de considerans van de verordening.

13 — 323/82, Jurispr. blz. 3809.

14 — Punt 16. Deze definitie is door het Hof met name herhaald in de reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 24), Matra/Commissie (punt 18) en Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (punt 36).

hebben voor de economische situatie van bepaalde sectoren. [15]

23. Daartoe heeft de Commissie de multisectorale kaderregeling vastgesteld. Deze kaderregeling bevat richtsnoeren die de Commissie in staat stellen voor elk geval afzonderlijk de maximaal toegestane intensiteit voor regionale investeringssteun te berekenen. [16]

24. De maximale steunintensiteit wordt berekend volgens een methode die in punt 3 van deze kaderregeling wordt uiteengezet. Deze berekening vereist in de eerste plaats de vaststelling van het „regionaal steunplafond" (factor R) ofwel de maximale steunintensiteit die een grote onderneming in het betrokken gebied in het kader van de goedgekeurde regionale steunregeling die op het ogenblik van de aanmelding van kracht is, zou kunnen verkrijgen. Wanneer het om individuele steun gaat, is het voor het betrokken gebied vastgestelde steunplafond van toepassing. Vervolgens moeten drie correctiecoëfficiënten worden becijferd, respectievelijk de factor mededinging in de betrokken sector (factor T), de factor verhouding kapitaal/arbeid (factor I) en de factor regionale gevolgen van de steun voor de economie van de betrokken regio (factor M). De maximaal toegestane steunintensiteit wordt berekend door deze drie correctiecoëfficiënten te vermenigvuldigen met het regionale steunplafond (factor R).

25. Volgens de punten 3.2 en 3.3 van de multisectorale kaderregeling dient de factor mededinging ertoe, te bepalen of het voorgenomen project plaatsvindt in een sector of subsector met een structurele overcapaciteit. Ter bepaling of in de betrokken (sub)sector een structurele overcapaciteit bestaat, vergelijkt de Commissie op gemeenschapsvlak het gemiddelde benuttingspercentage van de productiecapaciteit in de fabrieksnijverheid als geheel en het benuttingspercentage van de capaciteit in de relevante (sub)sector. De Commissie hanteert daarbij als referentieperiode de laatste vijf jaren waarvoor gegevens beschikbaar zijn. [17]

26. Punt 3.4 van de multisectorale kaderregeling luidt als volgt:

„Wanneer onvoldoende gegevens over de capaciteitsbenutting beschikbaar zijn, zal de Commissie onderzoeken of de investering plaatsvindt in een krimpende markt. Hiertoe zal de Commissie de ontwikkeling

15 — Zie met name punt 6 van de eerste resolutie van 20 oktober 1971 van de vertegenwoordigers van de regeringen der lidstaten, in het kader van de Raad bijeen, betreffende de algemene steunregelingen met regionale strekking (PB C 111, blz. 1); de punten 10-12 van de mededeling van de Commissie inzake regionale steunregelingen (PB 1979, C 31, blz. 9), en punt I, 6, tweede en derde streepje, van de mededeling van de Commissie inzake de wijze van toepassing van artikel [87, lid 3, sub a en c, EG] op regionale steunmaatregelen (PB 1988, C 212, blz. 2).

16 — Punt 1.4 van de multisectorale kaderregeling. De aan de aanmeldingsplicht onderworpen projecten worden gedefinieerd in punt 2.1 van deze kaderregeling.

17 — Volgens punt 7.7 van de multisectorale kaderregeling bestaat er volgens de Commissie structurele overcapaciteit wanneer, gemiddeld over de laatste vijf jaren, het benuttingspercentage van de capaciteit in de relevante (sub) sector meer dan twee percentpunten lager ligt dan in de fabrieksnijverheid als geheel. Ernstige structurele overcapaciteit wordt geacht te bestaan wanneer het verschil met het gemiddelde voor de gehele fabrieksnijverheid meer dan vijf procentpunten bedraagt.

van de schijnbare consumptie van het (de) betrokken product(en) […] vergelijken met het groeiritme van de fabrieksnijverheid in de [Europese Economische Ruimte (hierna: ‚EER')] in haar geheel." [18]

27. Ten slotte worden volgens punt 3.10.1 van deze kaderregeling vier correctiecoëfficiënten toegepast op de factor mededinging. De waarde van deze coëfficiënten hangt af van de volgende beoordelingscriteria:

„i) Project dat leidt tot capaciteitsuitbreiding in een sector met ernstige structurele overcapaciteit en/of absolute afnemende vraag: 0,25

ii) Project dat leidt tot een capaciteitsuitbreiding in een sector met structurele overcapaciteit en/of een krimpende markt en dat waarschijnlijk een hoog marktaandeel zal versterken: 0,50

iii) Project dat leidt tot capaciteitsuitbreiding in een sector met structurele overcapaciteit en/of een krimpende markt: 0,75

iv) Waarschijnlijk geen negatieve gevolgen in de zin van i)-iii): 1,00"

28. Volgens de multisectorale kaderregeling omvat de relevante productmarkt voor de vaststelling van het marktaandeel de producten en/of diensten waarop het investeringsproject betrekking heeft, alsmede waar passend die welke als substituten daarvoor worden beschouwd, hetzij door de consument, hetzij door de producent. De geografische markt omvat in beginsel de EER of, indien dit niet het geval is, een wezenlijk deel van de EER, voor zover de concurrentievoorwaarden in dat gebied in voldoende mate van die in andere gebieden in de EER kunnen worden onderscheiden. [19]

II — Feiten van de gedingen

29. De feiten zoals weergegeven in het bestreden arrest, kunnen als volgt worden samengevat.

18 — Volgens punt 7.8 van de multisectorale kaderregeling wordt de markt voor de betrokken producten geacht een krimpende markt te zijn indien gedurende de voorbije vijf jaren de gemiddelde jaarlijkse groei aanzienlijk (meer dan 10 %) lager was dan het jaargemiddelde van de EER-fabrieksnijverheid als geheel, tenzij er een sterk stijgende tendens is in het relatieve groeipercentage van de vraag naar het (de) product(en). Een absoluut krimpende markt is een markt waarin het gemiddelde jaarlijks groeipercentage van het schijnbaar verbruik gedurende de laatste vijf jaren negatief is.

19 — Punt 7.6 van de multisectorale kaderregeling.

30. Glunz, de Duitse onderneming die de betrokken steun heeft ontvangen, en Kronofrance, de Franse onderneming die verzoekster in eerste aanleg was, vervaardigen en verhandelen allebei houten platen.

31. Bij brief van 4 augustus 2000 heeft de Bondsrepubliek Duitsland bij de Commissie haar voornemen aangemeld om aan Glunz en OSB investeringssteun met een intensiteit van 35 % (in totaal 69 797 988 EUR) te verlenen voor de bouw van een geïntegreerd centrum voor houtverwerking te Nettgau in het Land Sachsen-Anhalt (Duitsland).

32. Volgens de Commissie vormde de aangemelde maatregel staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, EG en moest hij worden beoordeeld op basis van de multisectorale kaderregeling. Overeenkomstig de regels van deze kaderregeling heeft de Commissie de maximale steunintensiteit bepaald die deze ondernemingen in die streek konden ontvangen, door elk van de correctiecoëfficiënten te beoordelen (factoren T, I en M).

33. Wat de factor mededinging betreft, was zij van mening dat zij overeenkomstig de punten 3.3 en 3.4 van de kaderregeling enkel hoefde te onderzoeken of in de betrokken sector al dan niet een structurele overcapaciteit bestond, wanneer voldoende gegevens over de capaciteitsbenuttingspercentages beschikbaar waren. Aangezien de twee door Glunz vervaardigde producten een zeer groot aandeel van de totale productie van houten platen in Europa vertegenwoordigden, besloot de Commissie met toepassing van de laagste indeling van de algemene nomenclatuur der economische activiteiten in de Europese Gemeenschappen [20], haar onderzoek te baseren op de gegevens over de capaciteitsbenuttingspercentages van klasse 20.20 van deze nomenclatuur, die de vervaardiging van houten platen omvat, over de periode 1994 tot en met 1998. Zij concludeerde dat het betrokken investeringsproject zou leiden tot een capaciteitsuitbreiding in een sector zonder overcapaciteit, hetgeen een correctiecoëfficiënt van 1 voor de factor mededinging rechtvaardigde.

34. Op basis van de toetsing van de aangemelde steunmaatregel aan de criteria van de multisectorale kaderregeling heeft de Commissie uiteengezet waarom zij van mening was dat de door de Bondsrepubliek Duitsland beoogde investeringssteun overeenstemde met de maximaal toegestane steunintensiteit. [21]

35. Op 25 juli 2001 heeft de Commissie derhalve krachtens artikel 4, lid 3, van verordening nr. 659/1999 besloten om geen bezwaar te maken tegen de betrokken steunverlening.

20 — Deze nomenclatuur is ingesteld bij verordening (EEG) nr. 3037/90 van de Raad van 9 oktober 1990 betreffende de statistische nomenclatuur van de economische activiteiten in de Europese Gemeenschap (PB L 293, blz. 1), zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 761/93 van de Commissie van 24 maart 1993 (PB L 83, blz. 1).

21 — Volgens de Commissie moesten de op deze zaken toepasselijke factoren worden vastgesteld op:
- 35 % wat de maximaal toegestane intensiteit in het Land Sachsen-Anhalt betreft;
- 1 voor factor T (mededinging op de markt voor houten platen);
- 0,8 voor factor I (verhouding kapitaal/arbeid);
- 1,5 voor factor M (gevolgen van de voorgenomen steunmaatregel),

wat neerkomt op een maximaal toegestane steunintensiteit van 42 % (35 % x 1 x 0,8 x 1,5).
Zie punten 8-14 van de litigieuze beschikking en punt 14 van het bestreden arrest.

III — Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest

36. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 4 februari 2002, heeft Kronofrance beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking ingesteld. Bij beschikking van het Gerecht van 10 september 2002 zijn Glunz en OSB toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

37. In het bestreden arrest heeft het Gerecht het beroep van Kronofrance ontvankelijk en gegrond verklaard en de litigieuze beschikking nietig verklaard.

38. Uit dat arrest blijkt dat de Commissie en de interveniënten ter terechtzitting een exceptie van niet-ontvankelijkheid van het beroep hebben opgeworpen, gebaseerd op het ontbreken van procesbevoegdheid van Kronofrance. Zij voerden aan dat laatstgenoemde door de litigieuze beschikking niet individueel was geraakt, daar haar positie op de markt niet wezenlijk was aangetast door de betrokken steun.

39. In de punten 29 tot en met 46 van dit arrest heeft het Gerecht derhalve de ontvankelijkheid van het beroep onderzocht.

40. Op basis van vaste rechtspraak heeft het Gerecht om te beginnen in punt 32 van het bestreden arrest eraan herinnerd dat onderscheid moest worden gemaakt tussen de twee fasen van de procedure van toezicht op staatssteun, namelijk de fase van het vooronderzoek van de maatregel en die van het formele onderzoek. [22] De eerste van deze fasen stelt de Commissie in staat zich een eerste mening te vormen over de verenigbaarheid van de steun, terwijl de tweede ervan haar in staat stelt zich vollediger te informeren over de gegevens van de zaak en haar verplicht in dat verband belanghebbenden aan te manen hun opmerkingen te maken. In punt 33 van dit arrest heeft het Gerecht derhalve aangegeven dat wanneer de Commissie op basis van slechts het vooronderzoek van de steunmaatregel vaststelt dat deze verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, degenen voor wie de procedurele waarborgen van artikel 88, lid 2, EG zijn bedoeld, de naleving daarvan slechts kunnen afdwingen indien zij deze beschikking voor de gemeenschapsrechter kunnen aanvechten. [23]

41. Daaruit heeft het Gerecht in punt 34 van het bestreden arrest afgeleid:

„Wanneer een verzoekende partij […] via een beroep tot nietigverklaring van een na een eerste onderzoek door de Commissie gegeven beschikking haar procedurele rechten uit

22 — Het Gerecht verwijst naar de reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 22), Matra/Commissie (punt 16) en Commissie/Sytraval en Brink's France (punt 38), en het arrest Gerecht van 13 januari 2004, Thermenhotel Stoiser Franz e.a./Commissie (T-158/99, Jurispr. blz. II-1, punt 57).

23 — Het Gerecht verwijst naar de reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 23); Matra/Commissie (punt 17); Commissie/Sytraval en Brink's France (punt 47), en Thermenhotel Stoiser Franz e.a./Commissie (punt 69).

hoofde van artikel 88, lid 2, EG beoogt af te dwingen, volstaat [het] dat zij de hoedanigheid van belanghebbende in de zin van deze bepaling heeft om te worden beschouwd als rechtstreeks en individueel geraakt in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG[24] […]."

42. Het Gerecht heeft dus onderzocht of verzoekster als belanghebbende in de zin van artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999 kon worden beschouwd. Na onderzoek van de concurrentiepositie van Kronofrance op de markt van houten platen kwam het Gerecht in punt 44 van het bestreden arrest tot de slotsom dat verzoekster een concurrente was van de steunontvangende onderneming en uit hoofde daarvan belanghebbende.

43. De gemeenschapsrechter heeft het beroep derhalve ontvankelijk verklaard.[25]

44. Het Gerecht heeft vervolgens de door Kronofrance aangevoerde middelen onderzocht. Laatstgenoemde heeft in wezen vier nietigheidsgronden aangevoerd, te weten schending van artikel 87 EG en van de multisectorale kaderregeling, schending van artikel 88, lid 2, EG, misbruik van bevoegdheid en schending van de motiveringsplicht.

45. Het Gerecht heeft het eerste middel van Kronofrance gegrond verklaard en om die reden de litigieuze beschikking nietig verklaard.

46. Met dit middel betwistte Kronofrance de beoordeling door de Commissie van de maximaal toegestane steunintensiteit en meer bepaald van de correctiecoëfficiënt voor de factor mededinging (factor T). Zij verweet de Commissie met name dat zij niet had onderzocht of de investeringsprojecten in een krimpende markt zouden plaatsvinden en dat zij enkel de structurele capaciteit van de sector had onderzocht.

47. Na in punt 79 van het bestreden arrest te hebben herinnerd aan de omvang van de beoordelingsvrijheid van de Commissie bij de uitoefening van haar toezicht op staatssteun, heeft het Gerecht onderzocht of zij geen blijk had gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de uitlegging en toepassing van de multisectorale kaderregeling.

48. Ook al heeft het Gerecht in punt 89 van dit arrest erkend dat de kaderregeling, uitsluitende uitgaande van de bewoordingen ervan, kon worden begrepen in de door de Commissie voorgestane zin, heeft het niettemin geoordeeld dat deze tekst moest worden uitgelegd in het licht van artikel 87 EG en het daarin nagestreefde doel, namelijk een onvervalste mededinging in de gemeenschappelijke markt.

24 — Het Gerecht verwijst naar de arresten Cook/Commissie, reeds aangehaald (punten 23-26); Matra/Commissie, reeds aangehaald (punten 17-20), en het arrest Gerecht van 15 september 1998, BP Chemicals/Commissie (T-11/95, Jurispr. blz. II-3235, punten 89 en 90).

25 — Punt 46 van het bestreden arrest.

49. In de punten 90 tot en met 95 van dit arrest heeft het Gerecht de systematiek van de punten 3.2 tot en met 3.10 van de multisectorale kaderregeling onderzocht. In punt 96 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daaruit afgeleid dat voor de toepassing van een correctiecoëfficiënt van 1 voor de factor mededinging eerst moet worden vastgesteld dat er geen sprake is van een structurele overcapaciteit in de betrokken sector noch van een krimpende markt. In dit verband heeft het Gerecht gewezen op de specificiteit van deze beoordelingscriteria.

50. In deze omstandigheden heeft het Gerecht in punt 97 van het bestreden arrest geoordeeld dat de eerste zin van punt 3.4 van de multisectorale kaderregeling aldus moest worden uitgelegd dat „de Commissie, wanneer zij op basis van de gegevens over de capaciteitsbenutting in de betrokken sector niet tot de conclusie kan komen dat er sprake is van een structurele overcapaciteit, moet onderzoeken of sprake is van een krimpende markt".

51. Het Gerecht heeft derhalve in punt 103 van het bestreden arrest geoordeeld dat de Commissie, waar zij zonder vooraf te controleren of de betrokken voorgenomen steunmaatregel al dan niet in een krimpende markt zou worden uitgevoerd, voor de factor mededinging een correctiecoëfficiënt van 1 had toegepast, artikel 87 EG alsmede de multisectorale kaderregeling had geschonden.

52. Het Gerecht heeft de vorderingen van Kronofrance dus toegewezen en de litigieuze beschikking nietig verklaard.

IV — Procesverloop voor het Hof en conclusies van partijen

53. Bij verzoekschriften, neergelegd ter griffie van hert Hof op respectievelijk 16 en 18 februari 2005, hebben de Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB hogere voorziening ingesteld.

54. Bij beschikking van 13 oktober 2005 van de president van het Hof zijn de zaken C-75/05 P en C-80/05 P gevoegd voor de mondelinge behandeling en voor het arrest.

55. Rekwiranten verzoeken het Hof het bestreden arrest te vernietigen en het beroep van Kronofrance te verwerpen. Glunz en OSB vorderen tevens, hun zaak in voorkomend geval te verwijzen naar het Gerecht voor behandeling ten gronde.

56. Rekwiranten vorderen ten slotte dat Kronofrance wordt verwezen in de kosten, zowel die van de hogere voorzieningen als die van het beroep voor het Gerecht.

57. In elk van de onderhavige zaken concludeert de Commissie tot vernietiging van het bestreden arrest. Zij verzoekt het Hof het beroep van Kronofrance niet-ontvankelijk en, subsidiair, ongegrond te verklaren,

alsmede laatstgenoemde te verwijzen in de kosten gemaakt in eerste aanleg en in de hogere voorzieningen.

58. In deze twee zaken concludeert Kronofrance tot afwijzing van de hogere voorzieningen en tot verwijzing van rekwiranten in de kosten gemaakt in de hogere voorzieningen voor het Hof en in het beroep voor het Gerecht.

V — Juridische analyse

59. Rekwiranten voeren mijns inziens vier middelen aan ter onderbouwing van hun hogere voorzieningen.

60. Met het eerste middel betogen de Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB dat het bestreden arrest blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting voor zover het Gerecht het door Kronofrance ingestelde beroep ontvankelijk heeft verklaard.

61. Met hun tweede middel, dat mijns inziens uit twee onderdelen bestaat, betwisten rekwiranten de aard en omvang van de door het Gerecht verrichte toetsing van de beoordeling van de Commissie met betrekking tot de berekening van de factor mededinging op de markt. Zij stellen dat het Gerecht de grenzen van zijn rechterlijke toetsing heeft overschreden en de multisectorale kaderregeling onjuist heeft uitgelegd.

62. Met hun derde middel stellen de Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB dat het Gerecht de maatregelen tot organisatie van de procesgang, met name artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering, niet in acht heeft genomen.

63. Met hun vierde middel stellen Glunz en OSB ten slotte dat het bestreden arrest in strijd is met artikel 230, tweede alinea, EG, aangezien het verder gaat dan de ter ondersteuning van het beroep tot nietigverklaring door Kronofrance aangevoerde middelen.

64. Alvorens de gegrondheid van deze middelen te behandelen, wil ik een inleidende opmerking maken over de grenzen van de door het Hof in hogere voorziening uitgeoefende rechterlijke toetsing.

65. Volgens artikel 225, lid 1, EG en artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie is de hogere voorziening beperkt tot rechtsvragen. Zij moet zijn gebaseerd op middelen ontleend aan onbevoegdheid van het Gerecht, onregelmatigheden in de procedure waardoor de belangen van de verzoekende partij zijn geschaad, dan wel

schending van het gemeenschapsrecht door het Gerecht. [26]

66. Volgens vaste rechtspraak is het Gerecht dus bij uitsluiting bevoegd om de feiten vast te stellen, voor zover niet uit de hem overgelegde processtukken blijkt dat zijn bevindingen materieel onjuist zijn, en om die feiten te beoordelen. De beoordeling van de feiten vormt dus, behoudens in het geval van een verkeerde voorstelling van het hem voorgelegde bewijs, geen rechtsvraag die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof in hogere voorziening. [27]

67. Wanneer het Gerecht de feiten heeft vastgesteld of beoordeeld, is het Hof echter ontegenzeglijk krachtens artikel 225 EG bevoegd tot toetsing van de juridische kwalificatie van de feiten en de door het Gerecht daaraan verbonden rechtsgevolgen. [28]

68. Dit vooropgesteld, ga ik thans de verschillende middelen onderzoeken die rekwiranten ter onderbouwing van hun hogere voorziening aanvoeren.

A — *Eerste middel: onjuiste beoordeling van de ontvankelijkheid van het beroep van Kronofrance*

69. Met dit eerste middel betwisten rekwiranten de beoordeling van de procesbevoegdheid van Kronofrance door het Gerecht.

1. Argumenten van partijen

70. De Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB stellen dat het bestreden arrest artikel 230, vierde alinea, EG schendt, voor zover het Gerecht Kronofrance als door de litigieuze beschikking „rechtstreeks en individueel geraakt" heeft aangemerkt en het beroep van deze onderneming dus ontvankelijk heeft verklaard. Deze onjuiste conclusie vloeit voort uit een te vergaande verruiming van de werkingssfeer van artikel 230, vierde alinea, EG en uit een verkeerde uitlegging ervan in het licht van verordening nr. 659/1999.

26 — Zie met name arrest van 22 november 2007, Sniace/Commissie (C-260/05 P, Jurispr. blz. I-10005, punt 49 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

27 — Zie met name arrest van 1 juni 1994, Commissie/Brazzelli Lualdi e.a. (C-136/92 P, Jurispr. blz. I-1981, punten 47-49), en arrest Sniace/Commissie, reeds aangehaald (punt 35 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

28 — Zie met name arresten van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie (C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 23); 29 april 2004, Parlement/Ripa di Meana e.a. (C-470/00 P, Jurispr. blz. I-4167, punt 41), en 6 april 2006, General Motors/Commissie (C-551/03 P, Jurispr. blz. I-3173, punt 51).

71. Het Gerecht heeft namelijk in de punten 34 en 35 van het bestreden arrest ten onrechte geoordeeld dat elke persoon die volgens artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999 potentieel „belanghebbende" is bij het formele onderzoek van een steunmaatregel, moet worden beschouwd als rechtstreeks en individueel geraakt in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG door een na het vooronderzoek gegeven goedkeuringsbeschikking, zodat niet hoefde te worden aangetoond dat de concurrentiepositie van Kronofrance door deze beschikking „wezenlijk" was aangetast.

72. Volgens de Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB impliceert de hoedanigheid van „belanghebbende" in de zin van verordening nr. 659/1999 evenwel niet automatisch een recht van beroep. Slechts een concreet onderzoek op basis van de mededingingsverhouding tussen de ontvanger van de steun en Kronofrance zou in overeenstemming zijn met het arrest Plaumann/Commissie van het Hof. [29] Om de procesbevoegdheid van Kronofrance te kunnen vaststellen, had het Gerecht dus moeten nagaan of haar marktpositie wezenlijk was aangetast.

73. Anders dan het Gerecht oordeelde, concurreren Kronofrance en Glunz niet daadwerkelijk op de relevante markt en kon de marktpositie van Kronofrance niet wezenlijk zijn aangetast.

74. In dit verband onderstreept de Bondsrepubliek Duitsland dat het Gerecht in de punten 43 en volgende van het bestreden arrest slechts heeft vastgesteld, dat Glunz onderdeel was van een groep waartoe nog andere ondernemingen behoorden die actief waren in de houtsector in Frankrijk. Dit criterium is echter niet relevant, aangezien het gebaseerd is op overwegingen inzake de groep en niet op de concrete mededinging tussen de twee ondernemingen.

75. Voorts stellen Glunz en OSB dat de vaststelling van het Gerecht, dat Kronofrance en Glunz gedeeltelijk dezelfde afzetgebieden hebben, onjuist is. Het Gerecht heeft de gegevens over de markten van de twee ondernemingen namelijk verkeerd beoordeeld.

76. In het licht van deze overwegingen stellen rekwiranten dat het beroep van Kronofrance niet-ontvankelijk had moeten worden verklaard.

29 — Arrest van 15 juli 1963 (25/62, Jurispr. blz. 207).

77. De Commissie deelt in wezen de standpunten van rekwiranten wat de schending van artikel 230, vierde alinea, EG betreft, en herinnert in dit verband aan de rechtspraak van het Hof inzake de procesbevoegdheid van de concurrenten van een steunontvanger. Zij verwijst met name naar het arrest van 28 januari 1986, Cofaz e.a./Commissie [30], en naar de reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie.

78. Kronofrance stelt daarentegen dat het Gerecht haar terecht als belanghebbende in de zin van verordening nr. 659/1999 en haar beroep tegen de litigieuze beschikking dientengevolge als ontvankelijk heeft beschouwd, voor zover zij de naleving van de in artikel 88, lid 2, EG bedoelde procedurele waarborgen had aangevoerd. Kronofrance stelt met name dat ingeval de formele onderzoeksprocedure niet wordt ingeleid, een concurrent van de steunontvanger enkel zijn hoedanigheid van „belanghebbende" in de zin van artikel 88, lid 2, EG hoeft te bewijzen wanneer zijn beroep strekt tot handhaving van zijn procedurele rechten. In een dergelijk geval is het niet nodig, aldus de vaste rechtspraak van het Hof, met name het arrest van 16 mei 2002, ARAP e.a./Commissie [31], om aan te tonen dat de concurrentiepositie van de verzoeker wezenlijk wordt aangetast. Het volstaat dat diens belangen kunnen worden aangetast door de steunverlening, welke voorwaarde in casu is vervuld omdat Kronofrance en Glunz rechtstreekse concurrenten zijn.

2. Beoordeling

79. In het kader van het eerste middel wordt het Hof in wezen verzocht zich uit te spreken over de rechten van belanghebbenden in het kader van de procedure van toezicht op staatssteun, met name wanneer zij beroep tot nietigverklaring instellen tegen een Commissiebeschikking waarin wordt geweigerd de in artikel 88, lid 2, EG voorziene formele onderzoeksfase in te leiden.

80. Het onderzoek van dit middel maakt het om te beginnen noodzakelijk de stand van de rechtspraak ter zake uiteen te zetten.

a) De rechtspraak inzake de rechten van belanghebbenden in het kader van de procedure van toezicht op staatssteun

81. In het kader van de procedure van toezicht op staatssteun zijn de door de Commissie gegeven beschikkingen uitsluitend tot de betrokken lidstaten gericht. Dit geldt ook wanneer een beschikking wordt gegeven na een klacht die de betrokken maatregel aanmerkt als met het Verdrag strijdige steun. [32]

30 — 169/84, Jurispr. blz. 391.

31 — C-321/99 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 61.

32 — Zie met name arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, reeds aangehaald (punt 45).

82. Natuurlijke of rechtspersonen die tegen dergelijke beschikkingen beroep tot nietigverklaring willen instellen, moeten dus voldoen aan de voorwaarden van artikel 230, vierde alinea, EG. Ik wijs erop dat deze bepaling het beroep tot nietigverklaring van elke natuurlijke of rechtspersoon tegen een beschikking die niet tegen hem is gericht, onderwerpt aan de dubbele voorwaarde dat de beschikking hem rechtstreeks en individueel raakt. Wanneer de betrokken handeling niet aan deze voorwaarden voldoet, is het daartegen ingestelde beroep niet-ontvankelijk.

83. De draagwijdte van het begrip „individueel" is door het Hof gedefinieerd in het eerdergenoemde arrest Plaumann/Commissie [33], bevestigd door vaste rechtspraak. [34] Het Hof heeft gepreciseerd dat degene die niet de adressaat van een beschikking is, slechts kan stellen rechtstreeks en individueel te zijn geraakt indien die beschikking hem betreft uit hoofde van een bepaalde bijzondere hoedanigheid of van een feitelijke situatie die hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hem individualiseert „op soortgelijke wijze als de adressaat".

84. In het kader van de procedure van toezicht op staatssteun heeft het Hof erkend dat het begrip individuele geraaktheid vanwege het doel en de specifieke kenmerken van de procedures van artikel 88, leden 2 en 3, EG een bijzondere inhoud heeft. [35]

85. Zoals het Gerecht in punt 32 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, omvat deze toezichtprocedure namelijk twee fasen die de gemeenschapsrechter altijd duidelijk heeft onderscheiden. [36]

86. De eerste van deze fasen is geregeld bij artikel 88, lid 3, EG. [37] Deze procedure stelt de Commissie, zoals gezegd, in staat om een vereenvoudigd vooronderzoek te verrichten van het aangemelde project, om zich een eerste oordeel te vormen over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt. [38] De deelneming van derden aan de procedure is niet geregeld. Na dit onderzoek kan de Commissie beslissen dat de betrokken maatregel geen staatssteun vormt in de zin van artikel 87 EG. Ook kan zij beslissen, indien zij tot die overtuiging is gekomen, dat deze maatregel met het Verdrag verenigbare staatssteun vormt. Wanneer de Commissie evenwel op ernstige problemen stuit bij de beoordeling van de verenigbaarheid van de steun met de gemeenschappelijke markt,

33 — Blz. 249.

34 — Zie met name arresten Cofaz e.a./Commissie, reeds aangehaald (punt 22), en Cook/Commissie, reeds aangehaald (punt 20); arrest van 19 oktober 2000, Italië en Sardegna Lines/Commissie (C-15/98 en C-105/99, Jurispr. blz. I-8855, punt 33 en de aldaar aangehaalde rechtspraak), en arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, reeds aangehaald (punt 33).

35 — Zie met name reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 21) en Matra/Commissie (punt 15).

36 — In het bestreden arrest verwijst het Gerecht met name naar de reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 22); Matra/Commissie (punt 16), en Commissie/Sytraval en Brink's France (punten 38 en 39). Deze rechtspraak is daarna door het Hof bevestigd in het arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, reeds aangehaald (punt 34), alsook door het Gerecht in het arrest van 10 mei 2006, Air One/Commissie (T-395/04, Jurispr. blz. II-1343, punt 33).

37 — De voorwaarden voor de toepassing van deze procedure zijn uitgewerkt in artikel 4 van verordening nr. 659/1999.

38 — Arrest van 11 december 1973, Lorenz (120/73, Jurispr. blz. 1471, punt 3).

moet zij beslissen de formele onderzoeksfase in te leiden.

87. Dit is de tweede fase van de procedure, bedoeld in artikel 88, lid 2, EG. Deze moet de Commissie in staat stellen alle nodige adviezen in te winnen om op basis van volledige informatie over de aspecten van de zaak, de verenigbaarheid van de aangemelde maatregel met de gemeenschappelijke markt te beoordelen. [39] Daartoe moet de Commissie de belanghebbenden om hun opmerkingen over het aangemelde steunproject vragen. [40]

88. Het begrip „belanghebbende" in de zin van artikel 88, lid 2, EG is, zoals gezegd, door het Hof ruim gedefinieerd en omvat de personen, ondernemingen en verenigingen of ondernemersverenigingen die eventueel door de verlening van de steun in hun belangen worden geraakt, met name concurrerende ondernemingen en beroepsverenigingen. Zoals gezegd is deze definitie naderhand bevestigd in artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999.

89. Daaruit volgt dat elke onderneming die zich beroept op een — zelfs potentiële — mededingingsverhouding, aanspraak kan maken op de hoedanigheid van „belanghebbende" in de zin van artikel 88, lid 2, EG en uit dien hoofde kan beschikken over procedurele waarborgen op grond waarvan zij haar opmerkingen kan indienen.

90. Het recht van beroep van belanghebbenden is door de rechtspraak afgeleid van artikel 88, lid 2, EG en is gebaseerd op de procedurele rechten die deze bepaling hun toekent. [41]

91. Deze rechtspraak is voor het eerst geformuleerd in de eerdergenoemde arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie. Het Hof heeft daarin geoordeeld dat wanneer de Commissie zonder de formele onderzoeksprocedure in te leiden, een beschikking geeft over de verenigbaarheid van een steunmaatregel, degenen die door die procedurele waarborgen worden beschermd, de eerbiediging daarvan slechts kunnen afdwingen indien zij de mogelijkheid hebben die beschikking voor de gemeenschapsrechter te betwisten. [42]

92. Zo heeft het Hof in de eerstgenoemde zaak geoordeeld dat de onderneming William Cook plc belanghebbende was in de zin van artikel 88, lid 2, EG, omdat zij dezelfde onderdelen produceerde als de steunontvangende onderneming. In die hoedanigheid moest zij dus worden geacht rechtstreeks en individueel te zijn geraakt door de litigieuze

39 — De voorwaarden voor de toepassing van deze procedure staan vermeld in de artikelen 6 en 7 van verordening nr. 659/1999.

40 — Zie voor de rol van belanghebbenden in de krachtens artikel 88, lid 2, EG ingeleide administratieve procedure, artikel 20 van verordening nr. 659/1999 en arresten van 12 juli 1973, Commissie/Duitsland (70/72, Jurispr. blz. 813, punt 19); 20 maart 1984, Duitsland/Commissie (84/82, Jurispr. blz. 1451, punt 13); arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, reeds aangehaald (punt 59), en arrest van 6 oktober 2005, Scott/Commissie (C-276/03 P, Jurispr. blz. I-8437, punt 34).

41 — Ik wijs erop dat deze rechten niet bestaan in het kader van de in artikel 88, lid 3, EG voorziene eerste onderzoeksfase.

42 — Zie reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 23) en Matra/Commissie (punt 17).

beschikking en kon zij derhalve worden ontvangen in haar vordering tot nietigverklaring daarvan op grond van artikel 230, vierde alinea, EG. [43]

93. Op dezelfde wijze heeft het Hof in de tweede zaak geoordeeld dat de onderneming Matra SA kon worden aangemerkt als belanghebbende, omdat zij door de verlening van de litigieuze steun „in haar hoedanigheid van belangrijkste producent van polyvalente voertuigen binnen de Gemeenschap en toekomstige concurrent van de [steunontvangende] onderneming" in haar belangen werd geraakt. Het Hof achtte haar beroep tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie dan ook ontvankelijk. [44]

94. Dit beroep kan evenwel uitsluitend strekken tot bescherming van de procedurele rechten die de „belanghebbenden" ontlenen aan artikel 88, lid 2, EG. Zij moeten dus opkomen tegen het feit dat de formele onderzoeksprocedure niet is ingeleid. [45]

95. Samengevat volgt uit de huidige stand van de rechtspraak dat een natuurlijke of rechtspersoon, wanneer hij beroep tot nietigverklaring instelt tegen een beschikking van de Commissie om geen bezwaar te maken, moet aantonen dat hij belanghebbende is in de zin van artikel 88, lid 2, EG, enerzijds, en zijn beroep moet baseren op de weigering van de Commissie om de formele onderzoeksprocedure in te leiden in het kader waarvan hij procedurele rechten zou hebben gehad, anderzijds.

96. Komt de verzoeker daarentegen rechtstreeks op tegen de juistheid van de beoordeling waartoe de Commissie na het vooronderzoek is gekomen, bevindt hij zich in dezelfde situatie als degene die een beschikking wil aanvechten waarvan hij niet de adressaat is, zoals een persoon die beroep instelt tegen een na de formele onderzoeksprocedure gegeven beschikking.

97. Zo heeft het Gerecht in het reeds aangehaalde arrest Skibsværftsforeningen e.a./Commissie duidelijk gemaakt dat, wanneer de verzoeker de nietigverklaring van de beschikking van de Commissie niet vordert op grond dat zij zich niet heeft gehouden aan haar verplichting om de formele onderzoeksprocedure in te leiden of daardoor de procedurele garanties die deze procedure hem toekent niet in acht heeft genomen, de strikte criteria van toepassing zijn die het Hof heeft gehanteerd in het eerdergenoemde arrest Plaumann/Commissie. [46]

98. Dat de verzoeker als belanghebbende in de zin van artikel 88, lid 2, EG kan worden

43 — Punten 25 en 26 van het arrest Cook/Commissie, reeds aangehaald.

44 — Punten 19 en 20 van het arrest Matra/Commissie, reeds aangehaald.

45 — Zie met name reeds aangehaalde arresten Cook/Commissie (punt 23); Matra/Commissie (punt 17); Commissie/Sytraval en Brink's France (punt 47), en Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (punt 35), en arrest Gerecht van 22 oktober 1996, Skibsværftsforeningen e.a./Commissie (T-266/94, Jurispr. blz. II-1399, punt 45).

46 — Zie punt 45.

beschouwd, volstaat dus niet meer voor ontvankelijkheid van zijn beroep. Daarvoor is vereist dat de verzoeker aantoont dat de beschikking hem betreft uit hoofde van een bepaalde bijzondere hoedanigheid of van een feitelijke situatie die hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert.[47] Het Hof heeft erkend dat daarvan sprake kan zijn wanneer de verzoeker aantoont dat zijn concurrentiepositie op de markt merkbaar wordt aangetast door de steun waarop de betrokken beschikking betrekking heeft.[48]

99. Aldus volgt uit de rechtspraak dat een verzoeker die opkomt tegen de weigering van de Commissie om de formele onderzoeksfase in te leiden met het argument dat zijn procedurele rechten zijn geschonden, moet aantonen dat hij belanghebbende is in de zin van artikel 88, lid 2, EG omdat *zijn belangen kunnen worden aangetast* door de betrokken steunverlening.

100. Wanneer deze verzoeker daarentegen de juistheid van de beoordeling van de steun in de beschikking als zodanig betwist, moet hij in deze omstandigheden aantonen dat *zijn concurrentiepositie op de markt merkbaar wordt aangetast.* Zijn toegang tot de gemeenschapsrechter is dus minder gemakkelijk dan in het eerste geval.

101. Op deze rechtspraak is de laatste jaren zware kritiek uitgeoefend.

102. Advocaat-generaal Jacobs heeft deze rechtspraak in zijn conclusie in de zaak die heeft geleid tot het arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, ingewikkeld, onlogisch en inconsequent genoemd, omdat die zijns inziens kunstmatige distincties aanbrengt met betrekking tot de toegang tot de gemeenschapsrechter.[49] Na een groot aantal bezwaren tegen de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie te hebben aangevoerd, heeft hij het Hof ten slotte uitgenodigd zijn rechtspraak te heroverwegen en te verduidelijken, en het Hof voorgesteld in alle gevallen waarin de verzoeker een op basis van artikel 88, lid 3, EG gegeven beschikking betwist, het criterium van rechtstreekse en individuele geraaktheid toe te passen, ongeacht

47 — Zie ook arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, reeds aangehaald (punt 37 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

48 — Zie in die zin reeds aangehaalde arresten Cofaz e.a./Commissie (punten 22-25) en Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (punt 37).

49 — Zie met name punten 101, 102, en 138-141 van die conclusie. Zoals advocaat-generaal Jacobs onderstreept, zijn deze problemen ook besproken in de literatuur, met name Winter, J., „The rights of complainants in State aid cases: judicial review of Commission decisions adopted under article 88 (ex 93) EC", *Common Market Law Review,* 1999, nr. 36, blz. 521; Soltész, U., en Bielesz, H., „Judicial review of State aid decisions", *European Competition Law Review,* 2004, blz. 133; Flynn, L., „Remedies in the European Courts", in A. Biondi e.a. (ed.), *The Law of State Aid in the EU,* Oxford, 2004, blz. 283.
Zie ook Azizi, J., „Droits de la défense dans la procédure en matière d'aides d'État: le point de vue judiciaire", in *Un rôle pour la défense dans les procédures communautaires de concurrence*, Bruylant, Brussel, 1997, blz. 87, met name blz. 112-120; Vandersanden, G., „Pour un élargissement du droit des particuliers d'agir en annulation contre des actes autres que les décisions qui leur sont adressées", *Cahiers de droit européen*, 1995, nrs. 5 en 6; Lenaerts, K., „The legal protection of private parties under the EC Treaty: a coherent and complete system of judicial review?", *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, vol. II, Diritto dell'Unione europea, Milano, 1998; Jankovec, B., en Kronenberger, V., „Third parties in state aid litigation: Locus standi and procedural guarantees", in Sánchez Rydelski, M., *The EC State aid regime: distortive effects of State aid on competition and trade,* May, London, 2006, blz. 848; Sinnaeve, A., „State aid procedures: developments since the entry into force of the procedural regulation", *Common Market Law Review 2007,* nr. 44, blz. 965, en Coulon, E., en Cras, S., „Contentieux de la légalité dans le domaine des aides d'État: les récentes évolutions dans l'application des articles 173 et 175 du traité CE", *Cahiers de droit européen*, 1999, vol. 35, nrs. 1 en 2, blz. 61, met name blz. 91-110.

de gronden waarop hij zijn beroep baseert, waarbij hij aantekende dat het vereiste van individuele geraaktheid zijns inziens niet hetzelfde is als het begrip belanghebbende.

103. Hoewel de onderhavige zaken niet het meeste geschikte kader vormen voor een voorstel voor een nieuwe benadering van deze kwestie, wil ik toch een paar opmerkingen maken.

104. Het door de gemeenschapsrechter gemaakte onderscheid bij de ontvankelijkheidsvoorwaarden voor beroepen tegen een op basis van artikel 88, lid 3, EG gegeven beschikking is inderdaad vatbaar voor kritiek. Deze rechtspraak leidt er namelijk uiteindelijk toe dat de in het kader van de procedure van toezicht op staatssteun aan de belanghebbenden toegekende rechten worden beperkt. Het Hof kent deze belanghebbenden rechten toe wanneer zij ter onderbouwing van hun beroep schending van hun procedurele waarborgen aanvoeren, maar onthoudt hun tegelijkertijd deze rechten wanneer zij de juistheid van de beschikking wat de beoordeling van de steun betreft willen betwisten. Een dergelijke rechtspraak doet vragen rijzen en geeft artikel 88, lid 3, EG geen begrijpelijke inhoud.

105. De toegang tot de gemeenschapsrechter is mijns inziens evenwel een terrein bij bestek waar het recht duidelijk en samenhangend behoort te zijn. De beperkingen van het recht van personen op rechterlijke toetsing van de regels en maatregelen die de instellingen hebben toegepast op hun activiteit of hun situatie moeten gemakkelijk te begrijpen zijn.

106. Verschillende ontvankelijkheidsvoorwaarden stellen voor een en hetzelfde beroep dat tegen een en dezelfde beschikking wordt ingesteld in een op hetzelfde doel gericht verzoekschrift, is in feite kunstmatig. Het doel dat de verzoeker nastreeft, is mijns inziens namelijk hetzelfde, of hij nu bescherming van zijn procedurele rechten aanvoert dan wel de juistheid van de beoordeling van de steun betwist. In beide gevallen wil de verzoeker met zijn beroep de formele onderzoeksfase van de steun zien ingeleid.

107. Bovendien bemoeilijkt dit onderscheid de taak van de gemeenschapsrechter, omdat het bij lezing van een beroep tot nietigverklaring niet altijd zo eenvoudig is om tussen de twee gevallen verschil te maken.

108. Het Hof zou mijns inziens deze rechtspraak mettertijd derhalve eenvoudiger en samenhangender moeten maken, door de ontvankelijkheidsvoorwaarden voor beroepen tegen steunbeschikkingen te definiëren aan de hand van uitsluitend het doel van het beroep en niet van de daartoe aangevoerde middelen.

109. Het Hof zou dus moeten aanvaarden dat wanneer een persoon de juistheid van de beoordeling van de Commissie na het eerste onderzoek betwist, hij noodzakelijkerwijs

opkomt tegen het feit dat geen formele onderzoeksprocedure is ingeleid en derhalve bescherming van zijn procedurele rechten wil verkrijgen. Dit beroep is gericht op inleiding van de formele onderzoeksprocedure in het kader waarvan de verzoeker zijn opmerkingen kan maken, hetgeen zijn enige doel is, ongeacht het aangevoerde middel.

110. In deze omstandigheden geef ik het Hof in overweging de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie toe te passen op alle beroepen tegen beschikkingen die zijn gegeven op basis van artikel 88, lid 3, EG.

111. Deze oplossing zou enerzijds particulieren een ruimere toegang tot de gemeenschapsrechter bieden. De arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie geven duidelijk blijk van de wil van het Hof om de rechterlijke bescherming uit te breiden tot personen die in deze fase van de procedure niet kunnen aantonen dat zij voldoen aan de zeer strikte criteria van het eerdergenoemde arrest Plaumann/Commissie. In dit verband wijs ik erop dat er geen enkele vorm van bekendmaking bestaat waardoor derden over aangemelde steunmaatregelen worden geïnformeerd. Zo heeft het Hof in het arrest Heineken Brouwerijen [50] geoordeeld dat artikel 88, lid 3, EG „niet verlangt, dat de kennisgeving door een lidstaat aan de Commissie van voornemens tot invoering of wijziging van steunmaatregelen terstond voor iedere belanghebbende kenbaar wordt gemaakt; een desbetreffende verplichting rust enkel op de Commissie, wanneer deze de in artikel [88, lid 2, EG] bedoelde procedure inleidt". [51] De beschikking die de fase van het eerste onderzoek *afsluit,* wordt daarentegen bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen,* zij het summier. De tekst van de tot de betrokken lidstaat gerichte beschikking is uitsluitend beschikbaar in de authentieke taal. Gezien de informatie in die beschikking kan een persoon die daartegen beroep tot nietigverklaring wil instellen, niet over voldoende gegevens beschikken om in zijn inleidend verzoekschrift aan te tonen dat hij individueel geraakt is volgens de door het Hof in het arrest Plaumann/Commissie neergelegde criteria. [52]

112. Anderzijds zou deze oplossing de rechterlijke toetsing van Commissiebeschikkingen versterken. Bedacht moet namelijk worden dat de Commissie over een uitsluitende bevoegdheid beschikt op het gebied van het toezicht op staatssteun. Concurrenten, net als elke andere persoon wiens belangen door de betrokken maatregel kunnen worden aangetast, het recht verlenen om een beschikking aan te vechten waarin de Commissie, zonder de formele onderzoeksprocedure in te leiden, beslist dat een aangemelde maatregel geen steun of met de gemeenschappelijke markt verenigbare steun is, versterkt de rechterlijke toetsing van Commissiebeschikkingen en a fortiori de toepassing van de verdragsregels op het gebied van staatssteun.

50 — Arrest van 9 oktober 1984 (91/83 en 127/83, Jurispr. blz. 3435).

51 — Punt 15.

52 — Op dit punt heeft advocaat-generaal Tesauro in zijn conclusie in de zaak die heeft geleid tot het arrest Cook/Commissie, reeds aangehaald, opgemerkt dat men die ondernemingen dus niet kan verplichten al in het stuk dat de procedure inleidt, nauwkeurige grieven te formuleren met betrekking tot de omvang en de gevolgen van de steun, zoals de invloed van de steun op de productiekosten van de begunstigde, de ontwikkeling van marktaandelen of de gevolgen voor het handelsverkeer (punt 41).

113. Wanneer de formele onderzoeksprocedure eenmaal is ingeleid en de belanghebbenden in dat kader hun opmerkingen hebben kunnen indienen, beoogt een tegen de Commissiebeschikking ingesteld beroep ontegenzeglijk de juistheid van haar beoordeling aan te vechten. Het is dus duidelijk dat elke persoon die beroep wil instellen tegen die beschikking, een specifiek belang moet aantonen en volgens de criteria van arrest Cofaz e.a./Commissie moet bewijzen dat zijn concurrentiepositie op de markt merkbaar wordt aangetast.

b) Beoordeling van de onderhavige zaken

114. Ondanks de tegen de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie geformuleerde bedenkingen heeft het Hof (Grote kamer) deze rechtspraak bevestigd in het eerdergenoemde arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum.[53] Dit arrest is een jaar na het bestreden arrest gewezen.

115. Blijkens met name de punten 33 en 34 van het bestreden arrest heeft het Gerecht de ontvankelijkheid van het door Kronofrance ingestelde beroep onderzocht in het licht van de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie. Zoals gezegd verweet deze onderneming de Commissie dat zij haar procedurele rechten had geschonden door te weigeren de formele onderzoeksfase in te leiden, die haar als belanghebbende in staat had gesteld haar opmerkingen over de steunverlening te maken. Zo heeft het Gerecht gesteld: „Wanneer een verzoekende partij bijgevolg via een beroep tot nietigverklaring van een na een eerste onderzoek door de Commissie gegeven beschikking haar procedurele rechten uit hoofde van artikel 88, lid 2, EG beoogt af te dwingen, *volstaat dat zij de hoedanigheid van belanghebbende in de zin van deze bepaling heeft om te worden beschouwd als rechtstreeks en individueel geraakt in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG.*"[54] Mijns inziens is deze vaststelling volledig in overeenstemming met de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie, naderhand door het Hof bevestigd in het arrest Commissie/Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum.

116. Het Gerecht heeft dus in de punten 36 tot en met 44 van het bestreden arrest onderzocht of verzoekster als „belanghebbende" in de zin van artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999 kon worden beschouwd. Hiertoe heeft het de concurrentiepositie van Kronofrance op de markt voor houten platen geanalyseerd.

53 — Zie met name punten 31-37.

54 — Cursivering van mij.

117. Overeenkomstig de aangehaalde rechtspraak hoefde het Gerecht niet te onderzoeken of de belangen van verzoekster *merkbaar* waren aangetast. Het hoefde slechts vast te stellen dat de positie van Kronofrance op de relevante markt door de verlening van de voorgenomen steunmaatregel *kon worden aangetast*.

118. In het kader van zijn zelfstandige beoordeling van de feiten heeft het Gerecht in de punten 38 tot en met 44 van het bestreden arrest dus de concurrentiepositie van Kronofrance op de betrokken markt onderzocht. Het heeft om te beginnen vastgesteld dat verzoekster en de steunontvangende onderneming op dezelfde productenmarkt actief zijn, namelijk die van de vervaardiging van houten platen. Vervolgens heeft het opgemerkt dat de geografische referentiemarkt die van de EER is, waarop de afzetgebieden van de twee ondernemingen zich bevinden en waar ze elkaar overlappen. In punt 44 van het bestreden arrest heeft het derhalve geconcludeerd dat verzoekster een concurrente van de steunontvangende onderneming is en dus als „belanghebbende" in de zin van artikel 1, sub h, van verordening nr. 659/1999 kon worden aangemerkt.

119. Dit lijkt me een voldoende bewijs in het licht van het door het Hof in de arresten Cook/Commissie en Matra/Commissie verrichte mededingingsonderzoek.

120. In deze omstandigheden en gelet op het voorgaande heeft het Gerecht mijns inziens terecht geoordeeld dat Kronofrance belanghebbende was in de zin van verordening nr. 659/1999 en derhalve vorderingsgerechtigd in het kader van het tegen de litigieuze beschikking ingestelde beroep tot nietigverklaring.

121. Dit middel moet mijns inziens dus ongegrond worden verklaard.

B — *Tweede middel: onjuiste uitlegging van de multisectorale kaderregeling en schending van artikel 87 EG*

122. Dit tweede middel bestaat mijns inziens uit twee onderdelen. Ter onderbouwing van het eerste onderdeel voeren rekwiranten aan dat het Gerecht, door het onderzoek van de Commissie met betrekking tot de factor mededinging op de markt te toetsen, de grenzen van zijn bevoegdheid heeft overschreden. Ter onderbouwing van het tweede onderdeel betogen rekwiranten dat het Gerecht bij de uitlegging van de multisectorale kaderregeling hoe dan ook blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, door deze factor niet alleen te beoordelen in het licht van de structurele capaciteit, maar

ook na te gaan of de betrokken investeringen niet op een krimpende markt plaatsvonden.

1. Argumenten van partijen

123. De Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB, ondersteund door de Commissie, stellen dat het Gerecht artikel 87, lid 3, EG en de multisectorale kaderregeling verkeerd heeft toegepast.

124. Volgens hen heeft het Gerecht de grenzen van zijn toetsingsbevoegdheid overschreden door de multisectorale kaderregeling uit te leggen en door zijn eigen economische afwegingen te geven. Het heeft daarmee de ruime beoordelingsbevoegdheid miskend die de Commissie heeft bij de toepassing van artikel 87, lid 3, EG, in het kader waarvan zij deze kaderregeling heeft vastgesteld en toegepast. Het Gerecht heeft deze kaderregeling, met name de punten 3.2, 3.4 en 3.10 ervan, in strijd met de tekst, het doel en de strekking ervan uitgelegd, door ervan uit te gaan dat de gevolgen voor de markt van de voorgenomen regionale steunmaatregel niet alleen in het licht van de capaciteitsbenutting in de betrokken sector moesten worden beoordeeld, maar ook met inachtneming van het bestaan van een krimpende markt. Uit deze bepalingen volgt namelijk dat het onderzoek van de vraag of sprake is van een krimpende markt slechts een subsidiair toetsingscriterium is, waarmee enkel rekening hoeft te worden gehouden wanneer de gegevens over de capaciteitsbenutting onvoldoende zijn. Dat is evenwel niet het geval in de onderhavige zaken, aangezien alle gegevens over de capaciteitsbenutting beschikbaar waren.

125. Voorts heeft het Gerecht in de punten 104 tot en met 107 van het bestreden arrest gesteld dat zijn uitlegging van de multisectorale kaderregeling niet in strijd is met de fluctuerende beschikkingspraktijk van de Commissie ter zake. Rekwiranten en de Commissie brengen daartegen in dat een diepgaander onderzoek van deze praktijk juist aan het licht zou brengen dat de Commissie steeds nadrukkelijk, op één uitzondering na (namelijk de beschikking van 16 mei 2000 om geen bezwaar te maken tegen de aan Pirna AG verleende steun [55]), de onderzoekscriteria in de bovengenoemde volgorde heeft toegepast.

126. In punt 108 van het bestreden arrest heeft het Gerecht ten slotte de toepassing van het criterium van de krimpende markt ook gerechtvaardigd met de stelling dat de in 2002 vastgestelde multisectorale kaderregeling [56] zich in punt 32 baseert op het onderzoek van de economische neergang van een markt voor de identificatie van sectoren in moeilijkheden. Los van het feit dat de multisectorale

55 — PB C 278, blz. 26. De tekst van de tot de Duitse autoriteiten gerichte beschikking is in de authentieke taal, namelijk het Duits, te raadplegen op de site http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/comp-2000/n035-00.pdf.

56 — PB 2002, C 70, blz. 8.

kaderregeling van 2002 niet relevant is voor de uitlegging van een eerdere versie van deze tekst, is dit onjuist. Elke verwijzing naar het criterium van economische neergang van de relevante markt is in werkelijkheid geschrapt uit de tekst van de multisectorale kaderregeling van 2002, en wel vóór de uitspraak van het bestreden arrest. Met haar mededeling van 1 november 2003 inzake de wijziging van de multisectorale kaderregeling betreffende regionale steun voor grote investeringsprojecten (2002) met betrekking tot de opstelling van een lijst van sectoren die met structurele problemen te kampen hebben, alsmede inzake een voorstel voor dienstige maatregelen overeenkomstig artikel 88, lid 1, EG-Verdrag betreffende de automobielindustrie en de sector synthetische vezels [57], heeft de Commissie punt 32 van de multisectorale kaderregeling van 2002 namelijk gewijzigd, met ingang van 1 januari 2004.

127. Kronofrance stelt dat uit de tekst van punt 3.10 van de multisectorale kaderregeling uitdrukkelijk blijkt dat de Commissie in het kader van haar beoordeling van de mededingingssituatie van een markt die wordt beïnvloed door een steunproject, altijd moet bepalen of het project tot capaciteitsuitbreiding leidt in een sector die te kampen heeft met structurele overcapaciteit, en of het bestemd is voor een krimpende markt. Zoals het Gerecht in het bestreden arrest heeft onderstreept, behoort dit laatste punt altijd te worden onderzocht, omdat een steunmaatregel in een krimpende markt wel tot een aanzienlijke concurrentievervalsing moet leiden.

57 — PB 2003, C 263, blz. 3.

2. Beoordeling

a) Eerste onderdeel van het middel: overschrijding door het Gerecht van de grenzen van zijn bevoegdheid

128. Anders dan rekwiranten stellen, was het Gerecht mijns inziens gerechtigd de beoordeling van de Commissie inzake de methode ter bepaling van de correctiecoëfficiënt voor de mededinging op de markt in volle omvang te toetsen.

129. In het kader van de toepassing van artikel 87, lid 3, EG beschikt de Commissie inderdaad over een ruime beoordelingsbevoegdheid, met name bij handelingen die een ingewikkelde economische of sociale afweging impliceren. [58] Dat is naar mijn mening het geval wanneer zij moet onderzoeken of de markt waarvoor de investering is bedoeld, te kampen heeft met structurele overcapaciteit dan wel krimpt.

58 — Zie punt 79 van het bestreden arrest en arrest Hof van 29 april 2004, Italië/Commissie (C-91/01, Jurispr. blz. I-4355, punt 43 en de aldaar aangehaalde rechtspraak), en arrest Gerecht van 6 maart 2003, Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen/Commissie (T-228/99 en T-233/99, Jurispr. blz. II-435, punt 282 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

130. In een dergelijk geval stelt het Hof zich op het standpunt dat de rechterlijke toetsing van deze beoordeling beperkt is. De gemeenschapsrechter kan zijn beoordeling van de feiten dus niet in de plaats stellen van die van de Commissie en kan geen eigen economische afweging maken. In dat geval blijft zijn toetsing ertoe beperkt, na te gaan of de procedure- en motiveringsregels zijn nageleefd, de vastgestelde feiten materieel juist zijn, er geen sprake is van een onjuiste rechtsopvatting, van een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten of van misbruik van bevoegdheid. [59]

131. Mijns inziens is dit in casu evenwel niet het geval. In de onderhavige hogere voorzieningen wordt het Hof namelijk niet de vraag voorgelegd of de markt waarin de steunontvangende onderneming opereert, overcapaciteit heeft of krimpt. De vraag is of het Gerecht de methode mocht uitleggen die de Commissie heeft vastgesteld voor de toetsing van de verenigbaarheid van projecten voor regionale investeringssteun met artikel 87 EG.

132. Blijkens vaste rechtspraak moet de gemeenschapsrechter in beginsel in volle omvang toetsen wanneer het gaat om de vraag of een maatregel al dan niet binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, EG valt. [60]

133. Dat is het geval in de onderhavige zaken. Zoals gezegd voert de multisectorale kaderregeling een methode in voor de berekening van de maximaal toegestane regionale investeringssteunintensiteit. Zoals het Gerecht in punt 102 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, heeft de toepassing van deze methode door de Commissie bindende rechtsgevolgen, omdat het steunbedrag dat met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kan worden verklaard, erdoor wordt bepaald. Deze berekeningsmethode heeft dus zeker een rechtskarakter en moet op basis van objectieve gegevens worden uitgevoerd. De vraag of de factor mededinging moet worden berekend met inaanmerkingneming van niet alleen het bestaan van structurele overcapaciteit in de sector, maar ook het bestaan van een krimpende markt, hangt niet af van een ingewikkelde economische beoordeling van de Commissie, maar moet worden uitgelegd in het licht van de door het Verdrag vastgestelde regels. [61]

134. Er zijn in de rechtspraak talloze voorbeelden van een dergelijke toetsing door de gemeenschapsrechter. Zo noem ik het eerdergenoemde arrest Italië/Commissie, gewezen op een door de Italiaanse Republiek ingesteld beroep tot nietigverklaring tegen een Commissiebeschikking die een door Italië verleende steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaarde. In die zaak voerde de Italiaanse Republiek met name aan dat de Commissie, door te weigeren een verhoging van de voorziene steun voor kleine en middelgrote ondernemingen goed te keuren, de artikelen 87 EG en 88 EG had

59 — Zie arrest Italië/Commissie, reeds aangehaald (punt 43 en de aldaar aangehaalde rechtspraak), en arrest Gerecht van 12 september 2007, Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissie (T-68/03, Jurispr. blz. II-2911, punt 150).

60 — Arrest Hof van 16 mei 2000, Frankrijk/Ladbroke Racing en Commissie (C-83/98 P, Jurispr. blz. I-3271, punt 25). Zie ook arrest Gerecht Westdeutsche Landesbank Girozentrale en Land Nordrhein-Westfalen, reeds aangehaald (punt 282), en arrest Gerecht van 30 maart 2000, Kish Glass/Commissie (T-65/96, Jurispr. blz. II-1885, punt 64).

61 — Zie dienaangaande arrest Frankrijk/Ladbroke Racing en Commissie, reeds aangehaald (punt 25); arrest Gerecht van 11 juli 2002, HAMSA/Commissie (T-152/99, Jurispr. blz. II-3049, punt 159), en arrest Gerecht Olympiaki Aeroporia Ypiresies/Commissie, reeds aangehaald (punt 150).

geschonden, alsmede de mededeling van de Commissie betreffende de communautaire kaderregeling inzake overheidssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen. [62] In dat arrest heeft het Hof deze kaderregeling uitgelegd in het licht van artikel 87 EG en de doelen ervan. [63]

135. Gelet op een en ander kon het Gerecht de door de Commissie gegeven toepassing aan de methode ter bepaling van de correctiecoëfficiënt voor de mededinging op de markt mijns inziens in volle omvang toetsen.

136. Ik ben derhalve van mening dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting wat de omvang van de rechterlijke toetsing van de beoordelingen van de Commissie betreft.

b) Tweede onderdeel van het middel: onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht bij de uitlegging van de multisectorale kaderregeling

137. Thans zal ik onderzoeken of het Gerecht op goede gronden kon oordelen dat de Commissie artikel 87 EG en de multisectorale kaderregeling heeft geschonden, waardoor de procedure van toezicht op de betrokken steun is aangetast, door bij de berekening van de correctiecoëfficiënt voor de factor mededinging niet na te gaan of het aangemelde steunproject niet plaatsvond in een krimpende markt.

138. Zoals het Gerecht in punt 89 van het bestreden arrest opmerkt, zou de tekst van de multisectorale kaderregeling in de door de Commissie voorgestane zin kunnen worden begrepen. Blijkens punt 3.4 van deze kaderregeling onderzoekt de Commissie namelijk of de investering in een krimpende markt plaatsvindt „[w]anneer over de capaciteitsbenutting onvoldoende gegevens beschikbaar zijn”. In de onderhavige zaken heeft de Commissie blijkens het dossier de gegevens over de benutting van de structurele capaciteit in de sector voldoende geacht voor de berekening van de factor mededinging. Zij lijkt dus niet te zijn afgeweken van de in de multisectorale kaderregeling aangegeven methode.

139. Het Gerecht heeft evenwel geoordeeld dat ondanks de bewoordingen van punt 3.4 van de kaderregeling, deze bepaling moet worden uitgelegd in het licht van artikel 87 EG. In de punten 96 en 97 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daartoe overwogen dat de gegevens inzake de benutting van de structurele capaciteit in de sector en die betreffende het bestaan van een krimpende markt twee specifieke beoordelingscriteria vormden die de Commissie cumulatief moest onderzoeken.

62 — PB 1996, C 213, blz. 4.

63 — Zie punten 50-54.

140. Ik ben van mening dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.

141. Kaderregelingen of mededelingen die, ter informatie en ter vereenvoudiging, de criteria vermelden die de Commissie denkt toe te passen bij haar onderzoek naar de verenigbaarheid van voorgenomen steun met de gemeenschappelijke markt, mogen volgens vaste rechtspraak namelijk in geen geval afwijken van artikel 87 EG en ontheffen de Commissie niet van de verplichting om elke zaak te beoordelen volgens de criteria van deze bepaling. [64] De richtsnoeren hebben zoals gezegd slechts een indicatieve waarde. Zij hebben geen normatieve waarde. [65] Zoals elke andere handeling van afgeleid recht die is vastgesteld voor de toepassing van de artikelen 87 EG en 88 EG, kunnen zij niet aldus worden uitgelegd, dat zij de draagwijdte van de regels van het Verdrag beperken of tegen de doelstellingen ervan indruisen. [66] Daar komt nog bij, zoals het Hof in het eerdergenoemde arrest België en Forum 187/Commissie heeft geoordeeld, dat de draagwijdte van de bevoegdheden en de verplichtingen van de Commissie op het gebied van staatssteun moet worden beoordeeld op basis van de artikelen 87 EG en 88 EG. [67] De Commissie is dus slechts gebonden aan de kaderregelingen en mededelingen die zij op dit gebied vaststelt, voor zover deze niet afwijken van een juiste toepassing van het Verdrag. [68]

142. Met de multisectorale kaderregeling en met name met de vaststelling van een maximaal toegestaan steunbedrag wilde de Commissie de negatieve gevolgen voor de mededinging beperken die kunnen uitgaan van regionale steun voor grootschalige investeringsprojecten waarbij het plafond hoger is dan de regionale handicaps. [69] De vaststelling van de correctiecoëfficiënt voor de factor mededinging zou een „foto" van de betrokken marktsituatie moeten kunnen opleveren.

143. Zoals het Gerecht in punt 102 van het bestreden arrest heeft aangegeven, wordt deze coëfficiënt dus bepaald op basis van een structurele en conjuncturele analyse van de markt. Zoals gezegd is dit onderzoek des te belangrijker daar de beoordeling van deze coëfficiënt door de Commissie bindende rechtsgevolgen in het leven roept, bepalend als zij is voor het steunbedrag dat verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden verklaard.

144. Ondanks de tekst van punt 3.4 van de multisectorale kaderregeling ben ik derhalve van mening dat de beoordeling van de correctiecoëfficiënt voor de factor mededinging

64 — Zie arresten Hof van 24 februari 1987, Deufil/Commissie (310/85, Jurispr. blz. 901, punt 22); 26 september 2002, Spanje/Commissie (C-351/98, Jurispr. blz. I-8031, punt 53), en arrest Gerecht van 30 april 1998, Vlaams Gewest/Commissie (T-214/95, Jurispr. blz. II-717, punt 79 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

65 — Senden, L., *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford en Portland, 2004.

66 — Zie arrest van 22 juni 2006, België en Forum 187/Commissie (C-182/03 en C-217/03, Jurispr. blz. I-5479, punt 72).

67 — Idem.

68 — Zie arrest Italië/Commissie, reeds aangehaald (punt 45).

69 — Zie punten 1.1-1.4 van de multisectorale kaderregeling.

niet alleen gebaseerd moet zijn op het onderzoek van de structurele capaciteit in de betrokken sector, maar ook op de analyse van de vraag of de investeringsprojecten mogelijk plaatsvinden in een krimpende markt.

145. Met het Gerecht ben ik van mening dat dit verschillende zaken zijn, die verschillende realiteiten van de markt weergeven. Het eerste criterium is gebaseerd op de productiecapaciteit van een onderneming of een sector, terwijl het bij het tweede meer gaat om de vraag en de schijnbare consumptie van de producten van de relevante markt. [70] Het is niet onmogelijk dat er in een sector geen structurele overcapaciteit is, terwijl niettemin de vraag geleidelijk krimpt. Mettertijd kan deze krimp tot een geringere benutting van de capaciteit van de onderneming of sector leiden, en derhalve tot een situatie van structurele overcapaciteit. Zoals het Gerecht in punt 99 van het bestreden arrest terecht stelt, kan een uitlegging erop neerkomend dat de Commissie de betaling zou kunnen goedkeuren van staatssteun aan een onderneming die producten verkoopt waarvoor de vraag op de markt daalt, zonder bij haar toetsing met deze omstandigheid rekening te houden, niet worden aanvaard. Het Gerecht onderstreept dan ook volkomen terecht, dat investeringen in een dergelijke markt ernstige risico's van concurrentievervalsing meebrengen, hetgeen onvermijdelijk tegen de in artikel 87 EG neergelegde doelstelling van onvervalste mededinging in zou gaan.

70 — Zie punten 7.7 en 7.8 van de multisectorale kaderregeling, geciteerd in voetnoten 17 en 18.

146. Derhalve heeft het Gerecht mijns inziens op goede gronden kunnen oordelen dat het bestaan van structurele overcapaciteit in een sector en het bestaan van een krimpende markt twee verschillende beoordelingscriteria vormen, die de Commissie cumulatief had moeten onderzoeken in het kader van haar beoordeling van de factor mededinging.

147. Mijns inziens heeft het Gerecht dus geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij zijn toetsing van de beoordeling van de Commissie.

148. Gelet op het voorgaande ben ik van mening dat het tweede middel derhalve ongegrond moet worden verklaard.

C — *Derde middel: schending door het Gerecht van artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering*

149. Ter onderbouwing van het derde middel stellen rekwiranten dat het Gerecht heeft beslist in strijd met artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering, dat voorziet in maatregelen tot organisatie van de procesgang.

150. Rekwiranten betogen namelijk dat, omdat het middel inzake het ontbreken van procesbevoegdheid van Kronofrance voor het eerst ter terechtzitting is aangevoerd, het Gerecht ambtshalve bepaalde inlichtingen had moeten inwinnen over de afzetgebieden en productie-installaties van de betrokken ondernemingen, om over de ontvankelijkheid van het door deze onderneming ingestelde beroep uitspraak te doen. Wanneer het Gerecht over deze inlichtingen had beschikt, had het huns inziens moeten oordelen dat Kronofrance niet „individueel geraakt" was in de zin van artikel 230, vierde alinea, EG. Door deze inlichtingen niet in te winnen heeft het Gerecht dus een procedurefout gemaakt.

151. Met Kronofrance ben ik van mening dat deze grief ongegrond is.

152. Het is namelijk uitsluitend de zaak van het Gerecht te beslissen of de gegevens waarover het in een zaak beschikt, eventueel aanvulling behoeven, zo heeft het Hof uitgemaakt. De waardering van de bewijskracht van deze gegevens maakt deel uit van zijn vrije beoordeling van de feiten. Volgens vaste rechtspraak wordt deze beoordeling dus niet door het Hof in hogere voorziening getoetst, behoudens wanneer partijen klagen over een onjuiste voorstelling van de aan het Gerecht voorgelegde bewijselementen of wanneer de materiële onjuistheid van hetgeen het Gerecht heeft vastgesteld, uit de processtukken volgt. [71]

71 — Zie met name beschikking van 12 december 2006, Autosalone Ispra/Commissie (C-129/06 P, punt 22 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

153. Uit hetgeen in de onderhavige hogere voorzieningen is gesteld, kan ik echter niet afleiden dat dit in de onderhavige zaken het geval is. In deze omstandigheden kan het Gerecht mijns inziens niet worden verweten dat het geen andere informatie of gegevens heeft verzameld over de concurrentiepositie van Glunz en Kronofrance op de markt van houten platen.

154. Derhalve ben ik van mening dat het derde middel ongegrond is en moet worden afgewezen.

D — *Vierde middel: schending van artikel 230, tweede alinea, EG*

155. Ter onderbouwing van het vierde middel stellen Glunz en OSB dat het bestreden arrest in strijd is met artikel 230, tweede alinea, EG, aangezien het verder gaat dan de ter ondersteuning van het beroep tot nietigverklaring door Kronofrance aangevoerde middelen.

156. Het Gerecht heeft de litigieuze beschikking namelijk wegens schending van het Verdrag nietig verklaard, omdat de

Commissie geen rekening had gehouden met het bestaan van een krimpende markt. Kronofrance had deze grief echter niet aangevoerd in haar eerste middel inzake schending van het Verdrag, maar uitsluitend ter ondersteuning van het tweede middel, namelijk misbruik van bevoegdheid.

157. Door aldus geen onderscheid te maken tussen kennelijk verschillende grieven en middelen, heeft het Gerecht blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, temeer daar volgens de rechtspraak een middel inzake schending van het Verdrag niet ambtshalve door de gemeenschapsrechter kan worden onderzocht. [72]

158. Met Kronofrance ben ik van mening dat dit middel moet worden afgewezen.

159. Zoals ik bij mijn behandeling van het tweede middel heb aangegeven, heeft het Gerecht de beoordeling door de Commissie met betrekking tot de factor mededinging in volle omvang getoetst. Aangezien de in de multisectorale kaderregeling neergelegde regels zijn vastgesteld ter uitvoering van artikel 87 EG, moeten zij, zoals gezegd, worden uitgelegd is overeenstemming met de verdragsbepalingen. [73] Het Gerecht heeft de litigieuze beschikking dus terecht getoetst aan de hand van artikel 87 EG.

160. Ik ben dan ook van mening dat dit middel ongegrond moet worden verklaard.

161. Gelet op het voorgaande, dienen mijns inziens de door de Bondsrepubliek Duitsland alsook de door Glunz en OSB ingestelde hogere voorzieningen in hun geheel te worden afgewezen.

VI — Kosten

162. Overeenkomstig artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat ingevolge artikel 118 daarvan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten voor zover dat is gevorderd. In de onderhavige zaken heeft Kronofrance gevorderd rekwiranten in de kosten te verwijzen. Aangezien de Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz en OSB op alle punten in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij in de kosten te worden verwezen.

72 — In hun stukken verwijzen Glunz en OSB naar het arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, reeds aangehaald (punt 67).

73 — Ik verwijs naar punt 141 van deze conclusie.

VII — Conclusie

163. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging te beslissen als volgt:

„1) De hogere voorzieningen worden afgewezen.

2) De Bondsrepubliek Duitsland alsook Glunz AG en OSB Deutschland GmbH worden in de kosten verwezen."