

ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer — uitgebreid)

6 oktober 1999 \*

In zaak T-110/97,

Kneissl Dachstein Sportartikel AG, vennootschap naar Oostenrijks recht, gevestigd te Molln (Oostenrijk), vertegenwoordigd door G. Diwok, advocaat te Wenen,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door P. F. Nemitz en F. Paul, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

\* Procestaal: Duits.

ondersteund door

**Republiek Oostenrijk**, vertegenwoordigd door C. Stix-Hackl, als gemachtigde, en bijgestaan door M. Krassnigg, advocaat te Wenen, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Oostenrijkse ambassade, Rue des Bains 3,

en

**HTM Sport- und Freizeitgeräte AG**, vennootschap naar Oostenrijks recht, gevestigd te Schwechat (Oostenrijk), vertegenwoordigd door W. Knapp, advocaat te Brussel en Frankfurt am Main, en T. Müller-Ibold, advocaat te Frankfurt am Main, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Arendt & Medernach, advocaten aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10,

intervenienten,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 97/81/EG van de Commissie van 30 juli 1996 betreffende steun van de Oostenrijkse regering aan Head Tyrolia Mares in de vorm van kapitaalinjecties (PB 1997, L 25, blz. 26),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: A. Potocki, kamerpresident, K. Lenaerts, C. W. Bellamy, J. Azizi en A. W. H. Meij, rechters,

griffier: J. Palacio González, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 24 maart 1999,

het navolgende

### Arrest

#### Juridisch kader

1 Artikel 92, lid 3, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 87 EG) bepaalt:

„Als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd:

(...)

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

- 2 Met het oog op de toepassing van deze bepaling heeft de Commissie de communautaire kaderregeling voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden vastgesteld (94/C 368/05) (PB 1994, C 368, blz. 12; hierna: „kaderregeling”).

## Feiten

- 3 De vennootschap naar Oostenrijks recht Head Tyrolia Mares (hierna: „HTM”) is de holding van een groep ondernemingen die zich bezighouden met de productie en de verhandeling van wintersport-, tennis-, duiksport- en golfartikelen. In 1994 behaalde zij een omzet van ongeveer 5,2 miljard ATS (ca. 390 miljoen ECU), waarvan 45 % in West-Europa. In juni 1995 telde het concern ongeveer 2 700 werknemers. De productie-eenheden van HTM bevinden zich in de Verenigde Staten en Europa (Duitsland, Oostenrijk, Italië, Tsjechië en Estland). De Oostenrijkse fabrieken bevinden zich in Kennelbach (536 werknemers), Hörbranz (279 werknemers), Schwechat (395 werknemers) en Neusiedl (80 werknemers).
- 4 De staatsholding Austria Tabakwerke (hierna: „AT”) verwierf in 1993 een meerderheidsbelang in HTM voor de prijs van 20 miljoen USD (ca. 16 miljoen ECU). Zij gaf onmiddellijk een kapitaalinjectie van 100 miljoen USD (ca. 80 miljoen ECU). In hetzelfde jaar kreeg HTM van AT een eigen vermogen vervangende, niet-preferente aandeelhouderslening van 85,25 miljoen DEM (ca. 45 miljoen ECU).
- 5 Ondanks de aangekondigde programma's voor rationalisering, diversifiëring en nieuwe investeringen leed HTM in 1993 en 1994 zware verliezen. Dit was vooral het gevolg van de sedert het einde van de jaren tachtig sterk teruglopende

internationale skimarkt en van de extreem negatieve resultaten in bepaalde andere branches, zoals sportkleding en golfartikelen. Hoge financiële lasten alsmede herstructurerings- en buitengewone posten verzwakten de rentabiliteit van de onderneming nog verder.

- 6 De handelsbank SBC Warburg (hierna: „Warburg”), die in januari 1995 door AT was verzocht mee te werken aan een reddingsplan voor HTM, kreeg in maart 1995 de opdracht een privatiseringsplan voor HTM op te stellen, en begon in mei 1995 met een selectieprocedure voor potentiële kopers.
  
- 7 Om de dreigende insolventie van HTM af te wenden, zag AT zich in april 1995 gedwongen een kapitaalinjectie van 400 miljoen ATS (ca. 30 miljoen ECU) te geven en de in 1993 verstrekte aandeelhouderslening van ongeveer 45 miljoen ECU om te zetten in eigen vermogen.
  
- 8 In juli 1995 werd een herstructureringsplan uitgewerkt dat HTM in staat moest stellen, tegen 1997 opnieuw rendabel te worden. Om dit plan te financieren en een insolventieprocedure te vermijden, hechtte de Oostenrijkse minister van Financiën in augustus 1995 zijn goedkeuring aan het besluit van AT om nog eens een bedrag van 1,5 miljard ATS (ca. 112 miljoen ECU) in HTM te steken, dat in tranches zou worden betaald in 1995, 1996 en 1997.
  
- 9 Op 8 augustus 1995 stelden de Oostenrijkse autoriteiten de Commissie in kennis van de voornemens van AT. Op 1 september daaraanvolgend zond de Commissie de Oostenrijkse regering een verzoek om inlichtingen, waarop op 21 september werd geantwoord.

- 10 Op 30 september 1995 ontving HTM van AT een tranche van 373 miljoen ATS (ca. 28 miljoen ECU). In september 1995 werd wegens de verslechtering van de situatie van HTM besloten de herstructurering te staken en tot onmiddellijke verkoop over te gaan. Op aanraden van Warburg besloot het bestuur van AT het voorlopige aanbod van een groep internationale investeerders onder leiding van Johan Eliasch (hierna: „Eliasch-concern”) te accepteren en onderhandelingen te beginnen over volledige en onmiddellijke privatisering van HTM.
- 11 Volgens de overeenkomst met het Eliasch-concern bedroeg de koopprijs 10 miljoen ATS (ca. 0,7 miljoen ECU) en zou AT een totaalbedrag van 1,19 miljard ATS (ca. 88 miljoen ECU) in HTM steken, dat in tranches zou worden betaald. Het Eliasch-concern zou nog eens 300 miljoen ATS (ca. 22 miljoen ECU) inbrengen, waarvan 25 miljoen ATS (ca. 2 miljoen ECU) zodra de Commissie de maatregelen van AT had goedgekeurd.
- 12 AT zou 15 % van de vervreemdingswinst verkrijgen die het Eliasch-concern bij volledige of gedeeltelijke verkoop van HTM aan derden door middel van de verkoop van aandelen of een openbaar verkoopaanbod zou behalen. Ten slotte zou het Eliasch-concern de productie in de Oostenrijkse vestigingen van HTM nog ten minste drie jaar voortzetten en 50 % van het personeel in de vestiging te Schwechat en 80 % van het personeel in de vestigingen te Hörbranz en Kennelbach in dienst houden.
- 13 Bij brief van 10 oktober 1995 verzocht Kneissl Dachstein Sportartikel AG (hierna: „verzoekster”), een vennootschap naar Oostenrijks recht die wintersportartikelen (ski's, skibindingen en skischoenen) produceert, de Commissie, de financiële steun van AT aan HTM te onderzoeken.
- 14 In de laatste week van november 1995 werd aan de Commissie meegedeeld, dat de banken zich bereid hadden verklaard een bijdrage aan de herstructurering van

HTM te leveren onder de nieuwe eigenaren, en wel door afstand van hun vorderingen ten belope van 630 miljoen ATS (ca. 47 miljoen ECU) en door schuldsanering.

- 15 Bij besluit van 20 december 1995, gewijzigd op 13 maart 1996, leidde de Commissie de procedure van artikel 93, lid 2, EG-Verdrag (thans artikel 88 EG) in teneinde te onderzoeken, of de kapitaalinjecties van 400 miljoen ATS (ca. 30 miljoen ECU) van april 1995 (zie hiervóór, punt 7), en van 1,19 miljard ATS (ca. 88 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 11), die reeds waren gegeven dan wel door AT waren voorzien in het kader van het verkoopcontract met het Eliasch-concern, als steun ten behoeve van de herstructurering van HTM verenigbaar waren met de gemeenschappelijke markt.
  
- 16 De Commissie was bovendien van mening, dat het totaalbedrag van 1,273 miljard ATS (ca. 95 miljoen ECU), waarvan 773 miljoen (ca. 58 miljoen ECU) (zie hiervóór, punten 7 en 10) reeds aan HTM was betaald, na omzetting in een tegen de marktrente terug te betalen lening als reddingssteun kon worden goedgekeurd.
  
- 17 Daartoe publiceerde de Commissie een mededeling overeenkomstig artikel 93, lid 2, van het Verdrag aan de overige lidstaten en andere belanghebbenden over staatssteun van de Oostenrijkse regering in de vorm van kapitaalinjecties aan HTM (PB 1996, C 124, blz. 5).
  
- 18 Begin februari 1996 werd aan de Commissie meegedeeld, dat de koopovereenkomst was uitgevoerd door de overdracht van de HTM-aandelen van AT aan het Eliasch-concern.

- 19 In het kader van de onderzoeksprocedure maakte verzoekster bij schrijven van 30 april 1996 haar opmerkingen kenbaar.
- 20 Bij beschikking 97/81/EG van 30 juli 1996 betreffende steun van de Oostenrijkse regering aan HTM in de vorm van kapitaalinjecties (PB 1997, L 25, blz. 26; hierna: „beschikking”), heeft de Commissie vastgesteld, dat de kapitaalinjecties ten bedrage van 400 miljoen ATS (ca. 30 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 7) en 1,19 miljard ATS (ca. 88 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 11), in totaal dus een bedrag van 118 miljoen ECU, staatssteun zijn, maar dat deze steun onder bepaalde voorwaarden als herstructureringssteun verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden verklaard.
- 21 De Commissie merkt in haar beschikking op, dat de skimarkt een verzadigde markt met een aanzienlijke overcapaciteit is, en dat er een concentratie in de richting van enkele grote producenten valt waar te nemen. Volgens de Commissie laat de markt voor skibindingen en skischoenen een vergelijkbare ontwikkeling zien.
- 22 Volgens de beschikking wordt in het herstructureringsplan de terugkeer tot de basisactiviteiten van HTM (tennis, ski's, skibindingen, skischoenen en duikartikelen) voorgesteld, waarbij op korte termijn het zwaartepunt moet komen te liggen bij het merk Head, marketingactiviteiten, innovatieve en technologisch hoogwaardige producten en de Amerikaanse markt. Na de herstructurering moet op lange termijn worden gestreefd naar uitbreiding in de richting van nieuwe producten (door het verkrijgen van licenties) en nieuwe geografische markten. Het herstructureringsplan moet leiden tot het bereiken van het evenwicht tussen kosten en uitgaven in 1996, het herstel van de rentabiliteit in 1997, en uiteindelijk tot een beursgang in 1998 of 1999.

23 Het herstructureringsplan bevat de volgende hoofdpunten:

- aanpassing van de productiecapaciteit aan de gedaalde vraag in de sectoren wintersportartikelen (ski's, skibindingen en skischoenen) en tennisrackets. Dit betekent uitbesteding en verplaatsing van arbeidsintensieve productieprocessen naar Oost-Europese landen, teneinde de productiekosten te drukken;
  
- geleidelijke stopzetting van onrendabele productielijnen en verkleining van de voorraden;
  
- rationalisering en verlaging van de vaste kosten van distributie en administratie, onder meer door fusie van ondernemingen;
  
- ontwikkeling en opzet van een logistiek systeem voor het centrale beheer van voorraden, goederenbestand en distributie, alsmede modernisering van de interne beheerssystemen en werkwijzen.

24 Het herstructureringsplan stelt voor ski's, skibindingen, skischoenen en tennisrackets een vermindering van de jaarlijkse productiecapaciteit met 39 %, 59 %, 9 % respectievelijk 38 % voor. Het aantal werknemers dat bij de vervaardiging van deze producten betrokken is, zal afnemen.

- 25 De rechtstreekse kosten van de herstructureringsmaatregelen die tussen 1995 en 1997 moeten worden uitgevoerd, worden geraamd op 159 miljoen USD (ca. 127 miljoen ECU). De grootste kostenposten zijn de beëindiging van de productie van golfartikelen, het afstoten van sportkleding, de vermindering van de productiecapaciteit en de herstructurering van de fabrieken in Kennelbach, Schwechat en Hörbranz. Daarbij komen nog de kosten van de ontslagregelingen voor het personeel.
- 26 Het herkapitaliseringsplan, dat deel uitmaakt van het herstructureringsprogramma, bevat naast de bijdragen van AT en de afstand van vorderingen en rente door de banken — à raison van 630 miljoen ATS (ca. 47 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 14) — nog de twee kapitaalinjecties door het Eliasch-concern ten belope van ongeveer 2 miljoen respectievelijk 20 miljoen ECU (zie hiervóór, punt 11) in de periode tot 1998, en een internationale openbare emissie met een verwachte opbrengst van 60 miljoen USD (ca. 48 miljoen ECU). Aangezien het voor 1998 geraamde aandeel van het eigen vermogen van HTM (7 %) te laag wordt geacht om de onderneming met succes aan de internationale concurrentie bloot te stellen, worden de inbreng van vermogen door het Eliasch-concern en de beursgang essentieel geacht om de vermogensstructuur van HTM te verbeteren, omdat de schulden van de onderneming daardoor verder verminderen.
- 27 Volgens artikel 1 van het dispositief van de beschikking worden de bijdragen van AT aan HTM in de vorm van kapitaalinjecties ter hoogte van 1,59 miljard ATS (ca. 118 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 20) beschouwd als staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Deze steun wordt krachtens artikel 92, lid 3, sub c, verenigbaar met de gemeenschappelijke markt geacht, daar hij de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkt, zonder dat de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor zodanig worden veranderd, dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.
- 28 Dit bedrag van 1,59 miljard ATS, waarvan reeds 1,273 miljard ATS (ca. 95 miljoen ECU) door de Commissie was goedgekeurd als reddingssteun (zie hiervóór, punt 16), werd als volgt uitgekeerd: 400 miljoen ATS (ca. 30 miljoen

ECU) in april 1995 (zie hiervóór, punt 7), en 373 miljoen ATS (ca. 28 miljoen ECU) tot 30 september 1995 (zie hiervóór, punt 10). Ten slotte is de betaling van een bedrag van 27 miljoen ATS (ca. 2 miljoen ECU) gepland, alsmede de betaling van het restbedrag over de periode van 31 december 1995 tot 31 maart 1998.

29 Luidens artikel 2 van de beschikking moet de Oostenrijkse regering, om te waarborgen dat de steun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, ervoor zorgen dat aan de volgende voorwaarden wordt voldaan:

- het herstructureringsplan moet worden uitgevoerd in de vorm waarin het aan de Commissie is voorgelegd. Tot 1999 moet HTM twee keer per jaar, einde augustus en einde februari, verslag uitbrengen over de bij de herstructurering gemaakte vorderingen. Dit verslag moet gegevens bevatten omtrent de economische ontwikkeling en de financiële resultaten van de onderneming, en aantonen dat deze overeenstemmen met het herstructureringsplan. Voorts moet de onderneming in de periode van 1995 tot en met 1999 steeds uiterlijk einde juni een jaarverslag voorleggen over de resultaten van de ondernemingen van de groep in het voorgaande jaar;
- de in het herstructureringsplan voorziene capaciteitsvermindering moet onherroepelijk worden uitgevoerd;
- de kapitaalverstrekking van het Eliasch-concern aan HTM ten bedrage van 25 miljoen ATS (ca. 2 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 11) moet binnen een maand na dagtekening van de beschikking plaatsvinden;

- de kapitaalverstrekking van het Eliasch-concern aan HTM ten bedrage van 275 miljoen ATS (ca. 20 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 11) moet vóór 31 december 1998 plaatsvinden;
  
- een verdere verhoging van het eigen vermogen van ten minste 600 miljoen ATS (ca. 28 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 26) moet door een internationale openbare emissie of met soortgelijke middelen uiterlijk einde 1999 plaatsvinden;
  
- van de in het verleden geleden verliezen mag een bedrag van 1,59 miljard ATS (ca. 118 miljoen ECU) niet worden gebruikt ter vermindering van de aan belasting onderworpen winst.

30 Artikel 3 ten slotte bepaalt, dat de beschikking is gericht tot de Republiek Oostenrijk.

31 De beschikking werd op 21 augustus 1996 ter kennis van de Oostenrijkse regering gebracht en op 28 januari 1997 gepubliceerd.

### Procedure voor het Gerecht

32 Bij op 14 april 1997 neergelegd verzoekschrift heeft verzoekster beroep tot nietigverklaring van de beschikking ingesteld.

- 33 Bij beschikkingen van 26 november 1997 zijn de Republiek Oostenrijk en HTM toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie.
- 34 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Tweede kamer — uitgebreid) besloten zonder voorafgaande maatregelen van instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Wel heeft het partijen verzocht schriftelijk te antwoorden op een aantal vragen.
- 35 Partijen zijn ter terechtzitting van 24 maart 1999 in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.

### Conclusies van partijen

- 36 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

- de beschikking nietig te verklaren;
- subsidiair, de beschikking in te trekken;
- de Commissie in de kosten te verwijzen;
- te verstaan dat interveniënten hun eigen kosten zullen dragen.

37 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
- verzoekster in de kosten te verwijzen.

38 De Republiek Oostenrijk concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
- verzoekster in de kosten te verwijzen.

39 HTM concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep niet-ontvankelijk te verklaren, of
- het beroep als kennelijk ongegrond te verwerpen;
- verzoekster in de door HTM gemaakte kosten te verwijzen.

## Ontvankelijkheid

- 40 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door de Republiek Oostenrijk en HTM, heeft twijfels over de ontvankelijkheid van het op 14 april 1997 ingestelde beroep, dat haars inziens tardief is, nu de beschikking is vastgesteld op 30 juli 1996. Daar de beschikking noch werd bekendgemaakt, noch officieel aan verzoekster werd meegedeeld, is de beroepstermijn voor haar ingegaan op de dag waarop zij van het bestaan van de beschikking kennis kreeg. Toen de beschikking werd vastgesteld, werd daarover in de pers bericht, en de Commissie is dan ook van mening, dat verzoekster haar binnen een redelijke termijn om toezending van de beschikking had moeten verzoeken. Daar verzoekster eerst op 18 september 1996 met een dergelijk verzoek kwam, heeft zij volgens de Commissie die redelijke termijn overschreden.
- 41 In dit verband kan worden volstaan met op te merken, dat uit de formulering zelf van de vijfde alinea van artikel 173 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230 EG) blijkt, dat het criterium van de datum waarop van de handeling kennis is gekregen, voor het ingaan van de beroepstermijn subsidiair is ten opzichte van de criteria van bekendmaking of kennisgeving van de handeling (arrest Hof van 10 maart 1998, Duitsland/Raad, C-122/95, Jurispr. blz. I-973, punt 35).
- 42 Bovendien heeft de Commissie zich ertoe verbonden, de volledige tekst van de beschikkingen houdende voorwaardelijke goedkeuring van staatssteun, die — zoals in casu — aan het einde van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag worden vastgesteld, in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, serie L, bekend te maken (zie *Mededingingsrecht in de Europese Gemeenschappen*, deel II A, „Regels die van toepassing zijn op steunmaatregelen van de staten”, 1995, blz. 43, punt 53, en blz. 55, punt 90, sub d).
- 43 Daar de beschikking werd bekendgemaakt in Publicatieblad L 25 van 28 januari 1997, was dit de datum waarop de termijn voor verzoekster begon te lopen.

- 44 Het betoog waarmee de ontvankelijkheid van het beroep wordt betwist, kan bijgevolg niet worden aanvaard.

## Ten gronde

### *Omvang van de door het Gerecht te verrichten wettigheidstoetsing betreffende de verenigbaarheid van de litigieuze herstructureringssteun*

- 45 Om te beginnen zij eraan herinnerd, dat ten aanzien van de handelingen van de gemeenschapsinstellingen een vermoeden van wettigheid geldt (zie, in deze zin, arrest Hof van 26 februari 1987, Consorzio Cooperative d'Abruzzo/Commissie, 15/85, Jurispr. blz. 1005, punt 10), dat degene die om nietigverklaring verzoekt, dient te weerleggen door bewijsstukken over te leggen op grond waarvan de door de verwerende instelling verrichte beoordelingen in twijfel kunnen worden getrokken.
- 46 Bovendien beschikt de Commissie volgens vaste rechtspraak voor de toepassing van artikel 92, lid 3, van het Verdrag over een ruime beoordelingsbevoegdheid. Aangezien het hierbij gaat om de beoordeling van ingewikkelde sociaal-economische situaties, moet de rechterlijke toetsing van een in dit kader gegeven beschikking worden beperkt tot de vraag, of de procedure- en motiveringsvoorschriften in acht zijn genomen, of de feiten op grond waarvan de betwiste keuze is gemaakt, juist zijn vastgesteld, en of er geen sprake is van een kennelijk onjuiste beoordeling van die feiten dan wel van misbruik van bevoegdheid. Het Gerecht is met name niet bevoegd zijn economische beoordeling in de plaats te stellen van die van de auteur van de beschikking (arrest Gerecht van 25 juni 1998, British Airways e.a./Commissie, T-371/94 en T-394/94, Jurispr. blz. II-2405, punt 79).

- 47 Voorts moet in het kader van een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 173 van het Verdrag de rechtmatigheid van een gemeenschapshandeling worden beoordeeld aan de hand van de feiten en de rechtstoestand op de datum waarop de handeling is vastgesteld. Inzonderheid de door de Commissie verrichte ingewikkelde beoordelingen mogen enkel worden beoordeeld aan de hand van de gegevens waarover de Commissie beschikte op het ogenblik waarop zij die beoordelingen verrichtte (zie, in deze zin, arrest *British Airways e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 81).
- 48 De door verzoekster aangevoerde middelen en argumenten moeten tegen de achtergrond van bovengenoemde beginselen worden onderzocht.

### *De gestelde onwettigheid van de kaderregeling*

- 49 Verzoekster stelt, dat de kaderregeling onwettig is, aangezien daarbij steunmaatregelen worden goedgekeurd die niet aan de voorwaarden van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag voldoen. Door haar beschikking te baseren op de kaderregeling, heeft de Commissie deze bepaling dus geschonden.
- 50 De Commissie en interveniënten merken op, dat de kaderregeling de toepassing van de uitzonderingen op het steunverbod overeenkomstig genoemde bepaling concretiseert en dat deze regeling nog nooit door de gemeenschapsrechter onwettig is verklaard.

- 51 Er zij aan herinnerd, dat de kaderregeling slechts richtsnoeren geeft waarin het beleid wordt bepaald, dat de Commissie in de toekomst denkt te volgen. Zij kan dus niet afwijken van de bepalingen van artikel 92 van het Verdrag (zie, in deze zin, arrest Hof van 24 februari 1987, Deufil/Commissie, 310/85, Jurispr. blz. 901, punt 22).
- 52 Daar verzoekster niet heeft aangetoond, in hoeverre de Commissie zich op met artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag strijdige elementen van de kaderregeling heeft gebaseerd, moet de exceptie van onwettigheid worden verworpen, zonder dat hiermee wordt vooruitgelopen op het onderzoek van de middelen tot nietigverklaring in het licht van genoemde bepaling.

*Eerste middel: onjuistheid van de premisse inzake het van de markt verdwijnen van HTM*

- 53 Verzoekster bestrijdt het in de beschikking verdedigde standpunt, dat het verdwijnen van HTM een negatieve invloed zou hebben op de structuur van de markt, aangezien er dan nog kleinere oligopolies zouden ontstaan. Zelfs indien de betrokken herstructureringssteun (hierna: „steun”) was verboden, zou HTM zeer waarschijnlijk in haar geheel zijn overgenomen door een investeerder uit een andere branche.
- 54 De Commissie merkt op, dat HTM in geval van faillissement zou zijn overgenomen door een concurrent en niet door investeerders van buiten de sector, zodat de in de beschikking gestelde gevolgen voor de structuur van de markt zich hoe dan ook zouden hebben voorgedaan.

- 55 Volgens HTM is er geen enkele aanwijzing, dat het zelfs in geval van faillissement en zonder de bijdragen van AT mogelijk of zelfs waarschijnlijk was geweest, dat haar activiteiten werden voortgezet door ondernemingen van buiten de sector.
- 56 Dit middel berust klaarblijkelijk op de niet bewezen premisse, dat HTM bij gebreke van goedkeuring van de steun niet als zelfstandige concurrent van de overige marktdeelnemers van de markt zou zijn verdwenen, maar hoe dan ook zou zijn overgenomen door ondernemingen van buiten de wintersportartikelenbranche. Uit hetgeen verzoekster tijdens de onderzoeksprocedure heeft verklaard, blijkt evenwel, dat zij HTM zeer graag wilde overnemen.
- 57 Het is dus niet komen vast te staan, dat de Commissie een kennelijke fout heeft begaan door zich op het standpunt te stellen, dat HTM, indien de steun niet werd goedgekeurd, als zelfstandige producent van de markt zou kunnen verdwijnen.
- 58 Het middel faalt derhalve.

*Tweede middel: schending van de in artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag geformuleerde algemene voorwaarden voor de goedkeuring van steun*

- 59 Verzoekster betoogt, dat de steun niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag. In plaats van ten goede te komen aan een economische activiteit, begunstigt hij één onderneming. Hij vergemakkelijkt

ook niet de ontwikkeling van een bepaalde streek, daar de vestigingen van HTM over verschillende gebieden verspreid zijn. Ten slotte bestaat er volgens verzoekster geen communautair belang bij de steun, aangezien als gevolg van de steun de problemen in verband met de productie en verkoop van wintersportartikelen worden verplaatst naar andere ondernemingen en gebieden.

- 60 Dienaangaande zij in de eerste plaats opgemerkt, dat de steun niet kan worden geacht slechts ten goede te komen aan één onderneming, aangezien de Commissie ervan mocht uitgaan, dat het overleven van HTM zou bijdragen tot de instandhouding van een marktstructuur waarin mededinging mogelijk is.
- 61 In de tweede plaats volgt uit het disjunctieve karakter van het in artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag gebruikte voegwoord „of”, dat als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd steunmaatregelen ter vergemakkelijking van de ontwikkeling van ofwel bepaalde vormen van economische bedrijvigheid, ofwel bepaalde regionale economieën. Om te kunnen worden goedgekeurd, behoeft een steunmaatregel dus niet noodzakelijkerwijze een regionaal doel te hebben.
- 62 In de derde plaats ten slotte valt de grief inzake het ontbreken van communautair belang bij de steun voor een deel samen met de overige grieven waarmee de rechtmatigheid van de goedkeuring van de steun wordt betwist.
- 63 Onder voorbehoud van de behandeling van deze overige materiële grieven, moet dit middel dan ook van de hand worden gewezen.

*Derde middel: ontbreken van samenhang tussen bepaalde kapitaalverstrekkingen en het herstructureringsplan*

- 64 Volgens verzoekster heeft de Commissie ten onrechte geen rekening gehouden met het feit dat de aanvullende kapitaalbreng van ongeveer 28 miljoen ECU op 30 september 1995 (zie hiervóór, punt 10), nadat de eerste tranche van ongeveer 30 miljoen ECU in april 1995 reeds was betaald (zie hiervóór, punt 7), enkel bedoeld was om de insolventie van HTM te vermijden, en niet samenhang met het herstructureringsplan. In zoverre is er dan ook sprake van verboden steun.
- 65 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door interveniënten, voert aan, dat de litigieuze kapitaalverstrekkingen gedurende de tijd die nodig was om het herstructureringsplan uit te werken, als reddingssteun konden worden beschouwd, en dat het nieuwe steunelement dat besloten lag in het feit dat die verstrekkingen later als kapitaalinjecties werden gekwalificeerd, op basis van het herstructureringsplan werd goedgekeurd.
- 66 Zoals uit de uiteenzetting van de feiten blijkt (zie hiervóór, punten 15 en 16), werden de gewraakte kapitaalverstrekkingen, ofschoon zij later als herstructureringssteun werden goedgekeurd, aanvankelijk als reddingssteun toegestaan. Na afloop van de onderzoeksprocedure werden de betrokken betalingen als herstructureringssteun goedgekeurd, op voorwaarde dat het bij de beschikking goedgekeurde herstructureringsplan zou worden uitgevoerd.
- 67 Bijgevolg moeten de betrokken kapitaalverstrekkingen worden geacht verband te houden met het plan voor de herstructurering van HTM, ook al werden zij aanvankelijk toegestaan als reddingssteun, waarvan de wettigheid in casu niet wordt betwist.

68 Het middel faalt derhalve.

*Vierde middel: overschrijding van de voor de uitvoering van het herstructureeringsplan vastgestelde redelijke termijn*

- 69 Verzoekster betoogt, dat de goedkeuring van de steun reeds had moeten worden geweigerd wegens kennelijke overschrijding van de in de kaderregeling vastgestelde termijn van zes maanden waarbinnen een herstructureringsplan moet zijn uitgewerkt.
- 70 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door interveniënten, stelt, dat de in de kaderregeling genoemde termijn van ongeveer zes maanden betrekking heeft op de goedkeuring van reddingssteun en niet op de goedkeuring van herstructureringssteun. Zij merkt bovendien op, dat een herstructureringsplan weliswaar in de regel binnen een termijn van zes maanden kan worden opgesteld, maar dat dit afhankelijk is van de omstandigheden van het geval. In casu moesten haars inziens ingewikkelde beoordelingen worden verricht.
- 71 Het Gerecht is van mening, dat de door verzoekster genoemde termijn van zes maanden geen dwingend karakter heeft en geen betrekking heeft op de fase van de uitwerking van een herstructureringsplan als zodanig. In werkelijkheid gaat het hierbij om de tijd die volgens de kaderregeling na de uitkering van reddingssteun ongeveer nodig is om te bepalen, welke maatregelen moeten worden getroffen om de begunstigde onderneming weer gezond te maken.
- 72 Bovendien blijkt uit de hiervóór weergegeven elementen van het dossier niet, dat de uitwerking van het door het Eliasch-concern uitgedachte en bij de beschikking goedgekeurde herstructureringsplan, gelet op de complexiteit van het dossier, buitensporig lang heeft geduurd.

73 Het middel moet mitsdien worden afgewezen.

*Vijfde middel: ongeschiktheid van het herstructureringsplan*

- 74 Verzoekster stelt in de eerste plaats, dat de door het Eliasch-concern voor HTM betaalde koopprijs, die ver onder het steunbedrag ligt, op zichzelf niet volstaat om de door punt 3.2.2, sub i, tweede alinea, van de kaderregeling verlangde minimale kapitaalopbrengst te bereiken. Zelfs indien het Eliasch-concern zijn aandelen in HTM verkocht, zou het aan AT te betalen bedrag geen passend rendement vormen.
- 75 De Commissie en interveniënten brengen hiertegen in, dat de minimale kapitaalopbrengst geen betrekking heeft op de steun en op de steunverleners, maar op de toekomstige economische ontwikkeling en op de financiële resultaten van de begunstigde onderneming.
- 76 Om aan het criterium van de levensvatbaarheid te voldoen, is volgens punt 3.2.2, sub i, tweede alinea, van de kaderregeling vereist, dat de onderneming op grond van het herstructureringsplan in staat wordt geacht alle kosten, met inbegrip van afschrijvingen en financiële lasten, te dekken, alsmede een minimale kapitaalopbrengst te verkrijgen, zodat zij na uitvoering van het plan geen staatssteun meer nodig zal hebben en op eigen kracht op de markt zal kunnen concurreren.
- 77 Aangezien de kapitaalinjecties van AT anders niet als staatssteun zouden kunnen worden aangemerkt, houdt de voorwaarde inzake de minimale kapitaalopbrengst niet in, dat AT een redelijke opbrengst uit het door haar ingebrachte kapitaal zou moeten halen, doch betekent zij, dat het goedgekeurde herstructureringsplan moet leiden tot het herstel van het concurrentievermogen van de begunstigde onderneming.

- 78 Verzoeksters argument, dat op een onjuiste premisse berust, moet dan ook van de hand worden gewezen.
- 79 Verzoekster betoogt in de tweede plaats, dat de Commissie zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld, dat de rentabiliteit van HTM op lange termijn zou worden hersteld. Het enkele feit dat HTM, zoals zij stelt, exploitatiewinsten behaalt, betekent volgens verzoekster nog niet, dat het in de beschikking genoemde „evenwicht tussen inkomsten en uitgaven” wordt bereikt. Alleen al het feit dat de saneringsmaatregelen slechts voor een deel in interne maatregelen bestonden, maakte reeds ten tijde van de vaststelling van de beschikking duidelijk, dat volgens de gegevens van de markt aan die maatregelen overdreven optimistische veronderstellingen inzake de marktontwikkeling ten grondslag lagen. De Commissie heeft weliswaar voor een deel bepaald, welke maatregelen door HTM moesten worden genomen, maar zij heeft niet de specifiek aan deze maatregelen verbonden kosten geraamd. Het plan voorziet niet in differentiatie bij de productie van tennisartikelen, terwijl dit volgens de beschikking de enige manier is waarop de producenten hun prijsniveau kunnen handhaven of verhogen. Ten slotte wordt in het plan niet gepreciseerd, hoe de voorziene financiering door middel van een beursgang, die door de Commissie als beslissend wordt aangemerkt, zal moeten plaatsvinden.
- 80 De Commissie en interveniënten merken op, dat verzoekster niets heeft aangevoerd waaruit blijkt, dat HTM na de herstructurering niet levensvatbaar zou zijn.
- 81 HTM preciseert, dat zij dankzij het uitgevoerde herstructureringsplan in 1996 weer exploitatiewinsten heeft kunnen boeken.
- 82 Vastgesteld moet worden, dat verzoeksters betoog in hoofdzaak uit loutere beweringen bestaat en geen enkel element bevat waaruit blijkt, dat de Commissie zich kennelijk heeft vergist door ervan uit te gaan, dat het bij de beschikking goedgekeurde herstructureringsplan op lange termijn zou leiden tot herstel van de rentabiliteit van HTM.

- 83 In het bijzonder heeft verzoekster geen moeite gedaan om aan te tonen, in welk opzicht de veronderstellingen van de Commissie overdreven optimistisch waren, terwijl het plan voorzag in de stopzetting van onrendabele productielijnen door HTM, de terugkeer tot haar basisactiviteiten, een verlaging van de administratie-, productie- en distributiekosten, en een inkrimping van het personeelsbestand.
- 84 Anders dan verzoekster stelt, was de Commissie niet verplicht de specifieke kosten van elk van de door HTM te nemen maatregelen te ramen. Nog afgezien van het feit dat een precieze raming van de verschillende kostenposten hoe dan ook onmogelijk zou zijn geweest wegens het toekomstige karakter van die maatregelen, mocht de Commissie in de uitoefening van haar ruime beoordelingsbevoegdheid volstaan met een globale raming.
- 85 Verzoekster kan zich niet beroepen op het ontbreken van maatregelen die gericht zijn op differentiatie bij de productie van tennisartikelen, waardoor het prijsniveau kan worden gehandhaafd of verhoogd. Volgens de beschikking moet in het algemeen het zwaartepunt van de activiteiten van HTM komen te liggen bij innovatieve en technologisch hoogwaardige producten. De beschikking spreekt in het bijzonder van de inzet van hoogwaardige technologie voor de productie van tennisrackets, wat onder meer hogere verkoopprijzen mogelijk zou maken.
- 86 Ten slotte kan de Commissie niet het verwijt worden gemaakt, dat zij in de beschikking geen details heeft verstrekt betreffende de financiering door middel van een beursgang, die uiterlijk einde 1999, dat wil zeggen lang na de vaststelling van de beschikking, zijn beslag zou moeten krijgen. De Commissie heeft niet kennelijk onjuist gehandeld door enkel te verklaren, dat uiterlijk einde 1999 een verdere verhoging van het eigen vermogen zou moeten plaatsvinden, terwijl zij het aan de onderneming heeft overgelaten, het tijdstip te kiezen alsmede de oplossing die het beste zou passen bij de ontwikkeling van haar situatie (internationale openbare emissie of soortgelijke maatregelen).
- 87 Bijgevolg moet het middel in zijn geheel worden afgewezen.

*Zesde middel: ontoereikendheid van de van HTM verlangde capaciteitsverminderingen*

- 88 Verzoekster betoogt, dat de werkgelegenheidsgaranties die in de overeenkomst betreffende de verkoop van HTM voor een periode van drie jaar te rekenen vanaf de sluiting van deze overeenkomst zijn voorzien voor 50 %, in één vestiging zelfs voor 80 % van het personeel, duidelijk maken, dat de capaciteitsverminderingen die de beschikking op de markt voor wintersportartikelen verlangt, ontoereikend zijn, in het bijzonder gelet op het feit dat de markten voor ski's en skischoenen van 1992 tot 1997 sterk zijn ingekrompen.
- 89 De verplichting om een dergelijk werkgelegenheidsniveau te handhaven, staat volgens verzoekster bijvoorbeeld aan een definitieve sluiting van productiecapaciteit in de weg. Voorts is de door HTM in haar memorie in interventie genoemde vermindering van de in de Gemeenschap beschikbare productiecapaciteit voor skischoenen met 87 %, in werkelijkheid een gevolg van de verplaatsing van deze productie naar Estland.
- 90 Ten slotte blijkt uit een artikel in de *Salzburger Nachrichten* van 2 februari 1998 duidelijk, dat HTM zowel haar skiverkopen als de daarmee behaalde winst heeft weten te vermeerderen, ook al betreft het hier een markt die wereldwijd terugloopt.
- 91 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door interveniënten, brengt hiertegen in, dat verzoekster niet duidelijk heeft gemaakt, in hoeverre zij zich schuldig zou hebben gemaakt aan een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten of aan misbruik van bevoegdheid, door in artikel 2, tweede streepje, van de beschikking te bepalen, dat de in het herstructureringsplan voorzien<sup>e</sup> capaciteitsvermindering onherroepelijk moet worden uitgevoerd.

- 92 De Republiek Oostenrijk wijst erop, dat de werkgelegenheidsclausule slechts drie van de fabrieken van het concern betreft en dat de vermindering van het in de drie Oostenrijkse fabrieken werkzame personeel met 20 à 50 % objectief gezien aanzienlijk is. Bovendien is het aantal werknemers van HTM teruggebracht van 2 700 naar 2 000.
- 93 Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, kunnen capaciteitsverminderingen en verminderingen van het aantal arbeidsplaatsen niet op één lijn worden gesteld, daar de verhouding tussen het aantal werknemers en de productiecapaciteit afhankelijk is van tal van factoren, zoals de vervaardigde producten en de gebruikte technologie. De werkgelegenheidsgaranties, die slechts voor drie vestigingen van het concern en voor een periode van drie jaar werden gegeven, hebben de sluiting van de montagefabriek in Neusiedl niet belet. De verplaatsing van de productie van skischoenen naar Estland, waar de arbeidskrachten goedkoper zijn, heeft hoofdzakelijk ten doel, de productiekosten te verlagen, doch sluit capaciteitsverminderingen geenszins uit.
- 94 Verzoekster heeft niets aangevoerd waaruit blijkt, dat de capaciteitsverminderingen die van HTM worden verlangd op de markten voor ski's, skibindingen en skischoenen, die toch goed waren voor ongeveer 45 % van de door HTM in 1994 behaalde omzet, kennelijk ontoereikend zijn.
- 95 In het bijzonder hebben de statistieken betreffende de inkrimping van de markten voor ski's en skischoenen, waarop verzoekster ter terechtzitting heeft gewezen, betrekking op een periode die in 1992 begint en pas in 1997 eindigt. In zoverre ontberen zij bewijskracht, aangezien in de beschikking is bepaald, dat de capaciteitsverminderingen voornamelijk zullen plaatsvinden in het eerste jaar van de herstructurering.
- 96 In verband met het betoog betreffende de toename van HTM's skiverkopen kan worden volstaan met op te merken, dat deze toename heeft plaatsgevonden in het boekjaar 1997, dus na de vaststelling van de beschikking, en dat blijkens dit

betoog 425 000 paar ski's werden verkocht, dat wil zeggen een hoeveelheid die een aanzienlijke teruggang betekende ten opzichte van de 596 000 paar die in 1995 waren afgezet.

- 97 Ten slotte mocht de Commissie er in de uitoefening van haar ruime beoordelingsbevoegdheid van uitgaan, dat een verplichting om de capaciteit nog verder in te krimpen, het herstel van de levensvatbaarheid van HTM in gevaar zou brengen, terwijl de aanwezigheid van deze onderneming noodzakelijk werd geacht om te vermijden, dat de oligopolistische structuur van de betrokken markten zou worden versterkt. In dit verband dient rekening te worden gehouden met de beëindiging van de productie van golfartikelen en met het afstoten van sportkleding, waarin het herstructureringsplan voorziet.
- 98 Het middel kan derhalve niet slagen.

*Zevende middel: onevenredigheid van de steun*

- 99 Dit middel kan worden opgesplitst in vijf onderdelen.

Eerste onderdeel van het middel

- 100 Verzoekster maakt in de eerste plaats bezwaar tegen het feit, dat in de beschikking geen rekening is gehouden met de kapitaalinjectie van ongeveer 80 miljoen ECU en de aandeelhouderslening van ongeveer 45 miljoen ECU, die in 1993 door AT aan HTM werden verstrekt (zie hiervóór, punt 4).

## — Ontvankelijkheid

- 101 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door HTM, voert met een beroep op het beginsel van de strikte overeenstemming tussen de in de administratieve procedure en de in het verzoekschrift voorgedragen middelen aan, dat dit argument niet-ontvankelijk is, aangezien verzoekster het niet in het kader van de onderzoeksprocedure heeft aangevoerd.
- 102 Opgemerkt zij, dat verzoekster geen feitelijke argumenten zou kunnen inroepen die de Commissie niet bekend waren en die zij tijdens de onderzoeksprocedure niet aan de Commissie heeft meegedeeld (zie, in deze zin, arrest Hof van 14 september 1994, Spanje/Commissie, C-278/92, C-279/92 en C-280/92, Jurispr. blz. I-4103, punt 31, en arrest Gerecht van 25 maart 1999, Forges de Clabecq/Commissie, T-37/97, Jurispr. blz. II-859, punt 93). Daarentegen belet niets haar, tegen de eindbeschikking een rechtsmiddel aan te voeren dat niet tijdens de administratieve procedure is voorgedragen (zie, in deze zin, arrest Forges de Clabecq/Commissie, reeds aangehaald, punt 93).
- 103 Aan het betoog van de Commissie ligt de verkeerde veronderstelling ten grondslag, dat de onderzoeksprocedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag een tegen een definitieve handeling gerichte precontentieuze procedure is, terwijl deze procedure integendeel bedoeld is om de Commissie in staat te stellen, zich vóór haar beschikking volledig over alle aspecten van de zaak te laten voorlichten (zie, in deze zin, arrest British Airways e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 58).
- 104 Bovendien heeft verzoekster, zoals uit een bijlage bij haar opmerkingen naar aanleiding van de memorie in interventie van HTM blijkt, tijdens de onderzoeksprocedure op zijn minst melding gemaakt van het feit dat AT in 1993 aan HTM een bijdrage van ongeveer 80 miljoen ECU (zie hiervóór, punt 4) had verstrekt teneinde de schulden van HTM te verminderen.

- 105 De door de Commissie tegen het eerste onderdeel van het middel opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid moet bijgevolg worden verworpen.

— Gegrondheid

- 106 Verzoekster verwijt de Commissie, dat zij bij haar onderzoek van de evenredigheid van de steun geen rekening heeft gehouden met de bijdragen van ongeveer 80 miljoen en 45 miljoen ECU, die AT in 1993 aan HTM zou hebben verstrekt (zie hiervóór, punt 4). Ofschoon artikel 92 van het Verdrag vóór de toetreding van de Republiek Oostenrijk tot de Europese Gemeenschappen per 1 januari 1995 niet van toepassing was, heeft de Commissie het steunverbod van artikel VI van de Algemene Overeenkomst betreffende tarieven en handel (hierna: „GATT”) en van artikel 23, lid 1, sub iii, van de vrijhandelsovereenkomst tussen de Europese Economische Gemeenschap en de Republiek Oostenrijk (PB 1972, L 300, blz. 2; hierna: „vrijhandelsovereenkomst”) miskend. Daarom is volgens verzoekster het totale bedrag van de aan HTM uitgekeerde steun onevenredig.
- 107 Verzoekster stelt subsidiair, dat indien de Commissie alle betalingen had beoordeeld, zij tot de conclusie zou zijn gekomen, dat er sprake was van een bestaande steunregeling in de zin van artikel 93 van het Verdrag. Alleen al het feit dat de in deze bepaling geregelde onderzoeksprocedure niet in acht is genomen, is haars inziens voldoende reden om de beschikking nietig te verklaren.
- 108 De Commissie en interveniënten brengen hiertegen in, zakelijk weergegeven, dat noch artikel 92 van het Verdrag, dat destijds niet van toepassing was, noch de bepalingen van het GATT en van de vrijhandelsovereenkomst de Commissie verplichtten de voorgeschreven procedures in te leiden ten aanzien van de

betalingen van 1993, of deze betalingen in aanmerking te nemen. Zelfs indien de betalingen van 1993 als staatssteun konden worden aangemerkt, moesten zij als bestaande steun worden beschouwd en vielen zij als zodanig niet onder de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag, maar onder die van lid 1 van deze bepaling.

- 109 Opgemerkt zij, dat op het moment waarop de litigieuze onderzoeksprocedure door de Commissie werd ingeleid (zie hiervóór, punt 15), artikel VI van het GATT en artikel 23, lid 1, sub iii, van de vrijhandelsovereenkomst niet langer de rechtsgrondslag konden vormen voor de beoordeling van de verenigbaarheid van het door AT aan HTM verstrekte kapitaal met de gemeenschappelijke markt. Bovendien was artikel VI van het GATT, betreffende antidumping- en compenserende rechten, niet relevant, en bood artikel 23, lid 1, sub iii, van de vrijhandelsovereenkomst de overeenkomstsluitende partijen enkel de mogelijkheid op te treden tegen overheidssteun. De Commissie heeft deze twee bepalingen dus niet kunnen schenden.
- 110 Voorts kan verzoekster niet staande houden, dat alle in 1993 en 1995 uitgekeerde steun een bestaande steunregeling vormde, daar de kapitaalverstrekkingen van AT aan HTM niet gebaseerd waren op algemeen toepasselijke nationale bepalingen.
- 111 Ook kan verzoekster niet met succes stellen, dat het steunbedrag onevenredig is omdat de Commissie de betalingen van 1993 niet in aanmerking heeft genomen. Ter beoordeling van de evenredigheid van de steun kon de Commissie immers enkel rekening houden met de kapitaalinjecties die waren voorzien in het herstructureringsplan, waarvoor zij de noodzakelijke tegenprestatie en ondersteuning vormden.

- 112 Overigens was het wegens de tijdsspanne die tussen de betalingen van 1993 en de vanaf april 1995 gegeven (zie hiervóór, punt 7) en bij de beschikking goedgekeurde kapitaalinjecties lag, onmogelijk, al deze betalingen in een en dezelfde beoordeling van de financiële situatie van HTM in het kader van de onderzoeksprocedure te betrekken.
- 113 Het eerste onderdeel van het middel faalt derhalve.

#### Tweede onderdeel van het middel

- 114 Verzoekster betoogt, dat HTM ondanks de kapitaalinjecties van 1993 verliezen heeft mogen overboeken, en dat het fiscale gebruik van deze verliesoverboeking haar een bijkomend voordeel heeft opgeleverd. Volgens punt 3.2.2, sub iii, van de kaderregeling moeten echter alle met verliezen verband houdende belastingfaciliteiten worden ingetrokken, indien steun wordt gebruikt voor de kwijtschelding van schulden die zijn ontstaan uit vroegere verliezen.
- 115 Volgens de Commissie is een verliesoverboeking alleen dan ontoelaatbaar, indien zij is toe te schrijven aan steun. In casu is reeds uitgesloten, dat de twee litigieuze kapitaalinjecties een steunmaatregel zijn; zelfs indien er wél sprake was van steun, zou hiermee geen rekening moeten worden gehouden.
- 116 In dit verband kan worden volstaan met op te merken, dat HTM in antwoord op een vraag van het Gerecht — zonder op dit punt te worden weersproken — heeft

verklaard, dat zij als gevolg van het feit dat haar belastbare winst ontoereikend was, hoe dan ook geen voordeel heeft behaald uit de overboeking van in het boekjaar 1993 geleden verliezen naar de boekjaren 1994 tot en met 1997.

- 117 Het tweede onderdeel van het middel moet bijgevolg als feitelijk ongefundeerd worden afgewezen.

#### Derde onderdeel van het middel

- 118 Verzoekster betoogt, dat onwettige steun is betaald doordat de in 1993 door AT aan HTM verstrekte aandeelhouderslening van ongeveer 45 miljoen ECU in april 1995 werd omgezet in eigen vermogen (zie hiervóór, punten 4 en 7). Zij leidt uit de boeken van HTM af, dat het hierbij ging om een lening die, ofschoon niet-preferent, een schuld vormde voor degene aan wie de lening was verstrekt. Behoudens in geval van faillissement — waarvan in casu geen sprake was — kon de schuldeiser terugbetaling van de lening vorderen. De schuld van HTM ging pas teniet op het moment waarop de lening werd omgezet in eigen vermogen. Door de — zij het ook voorwaardelijke — opheffing van een terugbetalingsverplichting vond een overdracht van middelen van AT aan HTM plaats.
- 119 Naar het oordeel van het Gerecht vormde de aandeelhouderslening, zelfs indien zij als staatssteun moest worden aangemerkt, van meet af aan, ongeacht hoe zij in de boeken van HTM werd aangeduid, een niet-preferente lening ter vervanging van het eigen vermogen van HTM. Aangezien ten tijde van de formele omzetting van de lening in eigen vermogen de schulden van HTM haar eigen vermogen verre overtroffen, was terugbetaling van de lening de facto uitgesloten. Deze lening kon dan ook niet worden beschouwd als een schuld van HTM jegens AT, waarvan de kwijtschelding een werkelijk bijkomend voordeel zou hebben opgeleverd.

- 120 Bijgevolg hield de omzetting van de lening in eigen vermogen, voor zover AT hiermee afstand deed van een vordering die niet kon worden geïnd, op zichzelf niet in, dat HTM op kosten van AT een economisch voordeel in de vorm van een overdracht van openbare middelen verkreeg.
- 121 De Commissie heeft dus geen rechtsdwaling begaan, door in het kader van de beoordeling van de evenredigheid van de steun deze omzetting niet als staatssteun te beschouwen.
- 122 Het derde onderdeel van het middel moet dan ook worden afgewezen.

#### Vierde onderdeel van het middel

- 123 Verzoekster betoogt, dat door de steun de facto het hele herstructureringsprogramma wordt gefinancierd, zodat de koper van HTM enkel nog de oude schulden behoeft te voldoen. Haars inziens zou een particuliere aandeelhouder als verkoper van het Eliasch-concern de overname van veel grotere risico's en duidelijk meer eigen prestaties hebben verlangd. De Commissie heeft geen verband gelegd tussen de prestatie van de investeerders, de herstructureringskosten en, ten slotte, het bedrag van de steun.
- 124 De Commissie, wier betoog op hoofdlijnen wordt ondersteund door interveniënten, merkt op, dat de steun werd vastgesteld op het bedrag dat nodig was om de economische levensvatbaarheid van HTM te herstellen, dat als tegenprestatie een aanzienlijke capaciteitsvermindering werd verlangd, en dat HTM zich ook anderszins consequent moest inzetten om weer financieel gezond te worden.

- 125 Opgemerkt zij, dat de directe herstructureringskosten, die volgens punt 8.2 van de beschikking ongeveer 127 miljoen ECU bedragen, slechts een deel van de in punt 8.3 van de beschikking bedoelde totale kosten van de herstructurering van HTM vormen.
- 126 In antwoord op de vragen van het Gerecht heeft de Commissie in de eerste plaats gepreciseerd, dat er behalve de directe herstructureringskosten nog andere met de financiële herstructurering van HTM verband houdende kostenposten zijn, zoals investeringen met het oog op rationalisering, alsmede de terugbetaling en herstructurering van de schulden.
- 127 De Commissie heeft voorts opgemerkt, dat het totale bedrag van de herstructureringskosten uit vier verschillende bronnen wordt gefinancierd, te weten de kapitaalbreng van het Eliasch-concern ten belope van ongeveer 22 miljoen ECU (zie hiervóór, punt 11), de gedeeltelijke afstand door de banken van hun vorderingen en rente ten belope van 47 miljoen ECU (zie hiervóór, punt 14), de steun (ca. 118 miljoen ECU) (zie hiervóór, punt 20) en, ten slotte, de door HTM uit haar eigen middelen betaalde bijdrage ten belope van 36 % van de totale herstructureringskosten.
- 128 De herstructureringskosten bedragen dus in totaal meer dan 290 miljoen ECU en de steun maakt minder dan de helft van dit bedrag uit.
- 129 Het vierde onderdeel van het middel kan bijgevolg niet slagen, aangezien er verkeerde feitelijke veronderstellingen aan ten grondslag liggen.

## Vijfde onderdeel van het middel

- 130 Verzoekster betoogt, dat indien bij de verkoop van HTM geen werkgelegenheidsgaranties waren gegeven, een hogere verkoopprijs zou zijn verkregen, wat door een particuliere investeerder zou zijn beoogd. In zoverre heeft de Commissie zich haars inziens schuldig gemaakt aan misbruik van bevoegdheid, daar zij met haar beschikking haar goedkeuring heeft gehecht aan steun die om met het werkgelegenheidsbeleid verband houdende redenen het strikt noodzakelijke bedrag overschrijdt. Men had zich moeten afvragen, of de sluiting of stillegging van de gehele onderneming niet de voordeligste optie en dus de passende handelwijze was geweest.
- 131 In de eerste plaats zij eraan herinnerd, dat het gedrag van een particuliere investeerder weliswaar het criterium is om uit te maken, of er sprake is van staatssteun, maar dat het geen rol speelt bij de beoordeling van de evenredigheid van de steun.
- 132 In de tweede plaats blijkt uit de tekst van de beschikking, dat de werkgelegenheidsclausule slechts drie van de fabrieken van HTM betreft, dat zij gedurende een beperkte tijd geldt en dat zij het mogelijk maakt, dat in die fabrieken 20 à 25 % van het personeel wordt afgestoten. Hoe dan ook gaat verzoekster eraan voorbij, dat HTM in geval van een sterkere inkrimping van het personeelsbestand een extra bedrag aan ontslagvergoedingen had moeten betalen.
- 133 In de derde plaats ten slotte heeft de Commissie, zoals reeds is vastgesteld, geen kennelijke fout gemaakt door ervan uit te gaan, dat het verdwijnen van HTM een negatieve invloed zou hebben gehad op de instandhouding van een marktstructuur waarin mededinging mogelijk is. In zoverre is de vraag, of de sluiting of stillegging van alle vestigingen van HTM niet de voordeligste oplossing zou zijn geweest, irrelevant.

- 134 Het vijfde onderdeel van het middel faalt derhalve.
- 135 In deze omstandigheden moet het middel in zijn geheel worden afgewezen.
- 136 Uit al het voorgaande volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

### Kosten

- 137 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de desbetreffende conclusies van de Commissie en interveniënte HTM in de kosten van deze beide partijen te worden verwezen.
- 138 Volgens artikel 87, lid 4, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering dragen de lidstaten die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten. Derhalve zal de Republiek Oostenrijk haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

- 1) **Verwerpt het beroep.**
  
- 2) **Verwijst verzoekster in de kosten van de Commissie en van interveniënte Head Tyrolia Mares.**
  
- 3) **Verstaat dat de Republiek Oostenrijk haar eigen kosten zal dragen.**

Potocki

Lenaerts

Bellamy

Azizi

Meij

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 6 oktober 1999.

De griffier

De president van de Tweede kamer

H. Jung

A. Potocki

## Inhoudsoverzicht

Juridisch kader . . . . .	II-2887
Feiten . . . . .	II-2888
Procedure voor het Gerecht . . . . .	II-2896
Conclusies van partijen . . . . .	II-2897
Ontvankelijkheid . . . . .	II-2899
Ten gronde . . . . .	II-2900
Omvang van de door het Gerecht te verrichten wettigheidstoetsing betreffende de verenigbaarheid van de litigieuze herstructureringssteun . . . . .	II-2900
De gestelde onwettigheid van de kaderregeling . . . . .	II-2901
Eerste middel: onjuistheid van de premisse inzake het van de markt verdwijnen van HTM . . . . .	II-2902
Tweede middel: schending van de in artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag geformuleerde algemene voorwaarden voor de goedkeuring van steun . . . . .	II-2903
Derde middel: ontbreken van samenhang tussen bepaalde kapitaalverstrekkingen en het herstructureringsplan . . . . .	II-2905
Vierde middel: overschrijding van de voor de uitvoering van het herstructureringsplan vastgestelde redelijke termijn . . . . .	II-2906
Vijfde middel: ongeschiktheid van het herstructureringsplan . . . . .	II-2907
Zesde middel: ontoereikendheid van de van HTM verlangde capaciteitsverminderingen . . . . .	II-2910
Zevende middel: onevenredigheid van de steun . . . . .	II-2912
Eerste onderdeel van het middel . . . . .	II-2912
— Ontvankelijkheid . . . . .	II-2913
— Gegrondheid . . . . .	II-2914
Tweede onderdeel van het middel . . . . .	II-2916
Derde onderdeel van het middel . . . . .	II-2917
Vierde onderdeel van het middel . . . . .	II-2918
Vijfde onderdeel van het middel . . . . .	II-2920
Kosten . . . . .	II-2921