

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer — uitgebreid)
28 januari 1999 *

In zaak T-14/96,

Bretagne Angleterre Irlande (BAI), vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Roscoff (Frankrijk), vertegenwoordigd door J.-M. Payre, advocaat te Parijs, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van A. May, advocaat aldaar, Grand-Rue 31,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door G. Rozet, juridisch adviseur, en A. C. Jessen, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van de juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

ondersteund door

Koninkrijk Spanje, tijdens de schriftelijke behandeling vertegenwoordigd door L. Pérez de Ayala Becerril, en tijdens de mondelinge behandeling door S. Ortíz Vaamonde, beiden abogado del Estado van de dienst communautaire geschillen, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Spaanse ambassade, Boulevard Emmanuel Servais 4-6,

* Procestaal: Frans.

en

Ferries Golfo de Vizcaya SA, vennootschap naar Spaans recht, gevestigd te Bilbao (Spanje), tijdens de schriftelijke behandeling vertegenwoordigd door J. Ellison en tijdens de mondelinge behandeling door J. Ellison en M. Clough, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Bonn & Schmitt, advocaten aldaar, Avenue Guillaume 62,

interveniënten,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 7 juni 1995 houdende sluiting van de krachtens artikel 93, lid 2, EG-Verdrag ingeleide onderzoeksprocedure (staatssteun aan Ferries Golfo de Vizcaya SA), waarvan aan de Spaanse regering kennis is gegeven op 11 juli 1995 en welke is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* (PB 1995, C 321, blz. 4),

wijst

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

samengesteld als volgt: B. Vesterdorf, president, C. W. Bellamy, R. M. Moura Ramos, J. Pirrung en P. Mengozzi, rechters,

griffier: B. Pastor, hoofdadministrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 16 juni 1998,

het navolgende

Arrest**De aan het beroep ten grondslag liggende feiten**

1 Sedert meerdere jaren exploiteert verzoekster onder de handelsnaam „Brittany Ferries” een scheepvaartlijn tussen de havens van Plymouth in het Verenigd Koninkrijk en Santander in Spanje. Bij brief van 21 september 1992 diende zij bij de Commissie een klacht in, waarin zij bezwaar maakte tegen de hoge subsidies die door de provinciale raad van Biskaje en door de Baskische regering aan Ferries Golfo de Vizcaya SA, een vennootschap naar Spaans recht die is opgericht door Vapores Surdiaz Bilbao SA, een vennootschap naar Spaans recht, en door P & O European Ferries (Portsmouth) Ltd, een Britse vennootschap, zouden worden toegekend voor de exploitatie, vanaf de maand maart 1993, van een veerdienst tussen de havens van Portsmouth en Bilbao.

2 In die klacht stelde zij de Commissie in kennis van verschillende haar ter beschikking staande inlichtingen met betrekking tot de overeenkomst die tussen Ferries Golfo de Vizcaya en de Baskische autoriteiten zou zijn ondertekend en volgens welke de lijn Bilbao-Portsmouth gedurende de eerste drie bedrijfsjaren zou worden gesubsidieerd. Bovendien verzocht zij de Commissie formeel om een procedure tot toepassing van de artikelen 92 en 93 EG-Verdrag in te leiden.

3 Bij brief van 30 november 1992 is de Spaanse regering verzocht om alle relevante inlichtingen met betrekking tot de betrokken steunregeling te verstrekken, zodat de Commissie kon onderzoeken, of die regeling verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92 van het Verdrag. Na een aanmaningsbrief van de Commissie van 5 februari 1993 deed de Spaanse regering haar antwoord op 1 april 1993 toekomen.

- 4 Op 11 februari 1993 zond verzoekster de Commissie met betrekking tot de aan Ferries Golfo de Vizcaya verleende steun aanvullende opmerkingen, waarin zij erop aandrong de in haar klacht verlangde onderzoeksprocedure, gelet op de dreigende start van de vervoerdiensten op de lijn Bilbao-Portsmouth, met de nodige spoed in te leiden. Dienaangaande preciseerde zij, dat die lijn rechtstreeks met de door haar geëxploiteerde dienst concurreerde, en dat de opening ervan onder de met de Spaanse autoriteiten overeengekomen voorwaarden haar economische belangen ernstig zou kunnen schaden.

- 5 Blijkens de tekst van de op 9 juli 1992 ondertekende overeenkomst tussen de provinciale raad van Biskaje en het ministerie van Handel en Toerisme van de Baskische regering enerzijds en Ferries Golfo de Vizcaya anderzijds (hierna: „overeenkomst van 1992” of „oorspronkelijke overeenkomst”), verbonden de ondertekenende autoriteiten zich voor de periode van maart 1993 tot maart 1996 ertoe om in totaal 26 000 vouchers voor gebruik op de veerdienst Bilbao-Portsmouth te kopen. De maximaal door de overheden aan Ferries Golfo de Vizcaya te betalen financiële tegenprestatie was vastgesteld op 911 800 000 PTA. Per passagier was een tarief overeengekomen van 34 000 PTA voor 1993-1994 en, onder voorbehoud van wijziging, een geraamd tarief van 36 000 PTA voor 1994-1995 en 38 000 PTA voor 1995-1996.

- 6 Op 29 september 1993 besloot de Commissie de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in te leiden. Volgens haar vormde de overeenkomst van 1992 geen normale handelstransactie, daar zij betrekking had op de aanschaf van een van tevoren vastgesteld aantal vouchers gedurende een periode van drie jaar, de overeengekomen prijs hoger was dan het commerciële tarief, de vouchers ook moesten worden betaald wanneer de reizen niet werden gemaakt of naar andere havens werden omgeleid, een verbintenis inhield om alle verliezen tijdens de eerste drie bedrijfsjaren van de nieuwe lijn te vergoeden, en elk commercieel risico voor Ferries Golfo de Vizcaya dus werd uitgesloten. Op grond van de haar meegedeelde gegevens was de Commissie van mening, dat de financiële steun aan Ferries Golfo de Vizcaya staatssteun in de zin van artikel 92 van het Verdrag vormde en niet voldeed aan de voorwaarden om verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te kunnen worden verklaard.

- 7 Bij brief van 13 oktober 1993 is die beschikking de Spaanse regering ter kennis gebracht, met het verzoek om te bevestigen dat alle betalingen uit hoofde van de betrokken steunregeling zouden worden opgeschort totdat de Commissie haar eindbeslissing had genomen, alsmede om haar opmerkingen in te dienen en alle voor de beoordeling van deze regeling benodigde gegevens te verschaffen.
- 8 De beslissing tot inleiding van een procedure ter zake van de door Spanje aan Ferries Golfo de Vizcaya toegekende steun is vervat in een mededeling van de Commissie aan de andere lidstaten en de belanghebbenden, die is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* (PB 1994, C 70, blz. 5), opdat zij hun opmerkingen kunnen indienen.
- 9 Op 7 maart 1995 sloten de provinciale raad van Biskaje en Ferries Golfo de Vizcaya een nieuwe overeenkomst (hierna: „overeenkomst van 1995” of „nieuwe overeenkomst”). Blijkens de tekst van die overeenkomst verbond de overheid zich voor de periode van januari 1995 tot en met december 1998 tot de aanschaf van in totaal 46 500 vouchers voor gebruik op de door Ferries Golfo de Vizcaya geëxploiteerde veerdienst Bilbao-Portsmouth. De totale door de overheid te betalen financiële tegenprestatie was vastgesteld op 985 500 000 PTA, waarvan 300 000 000 PTA in 1995, 315 000 000 PTA in 1996, 198 000 000 PTA in 1997 en 172 500 000 PTA in 1998. Per passagier werd een tarief overeengekomen van 20 000 PTA voor 1995, 21 000 PTA voor 1996, 22 000 PTA voor 1997 en 23 000 PTA voor 1998. Dat waren gereduceerde tarieven, waarin rekening werd gehouden met de langetermijnkoopverplichting van de provinciale raad van Biskaje. Zij waren berekend op basis van een referentietarief van 22 000 PTA, het voor 1994 aangekondigde commerciële tarief, vermeerderd met 5 % per jaar, waardoor dat tarief in 1995 op 23 300 PTA, in 1996 op 24 500 PTA, in 1997 op 25 700 PTA en in 1998 op 26 985 PTA kwam.
- 10 Op 7 juni 1995 gaf de Commissie haar beschikking betreffende de sluiting van de ter zake van de steun aan Ferries Golfo de Vizcaya ingeleide onderzoeksprocedure (hierna: „bestreden beschikking”). Op dezelfde dag publiceerde zij persmededeling IP/95/579, waarin deze beschikking werd aangekondigd en een samenvatting van de motivering werd gegeven.

- 11 Bij brieven van 12 en 16 juni 1995 vroeg verzoekster om toezending van de tekst van de bestreden beschikking. In antwoord daarop zonden de diensten van de Commissie haar per faxbericht van 19 juni 1995 de reeds genoemde persmededeling.
- 12 De bestreden beschikking is op 11 juli 1995 ter kennis van de Spaanse regering gebracht. De mededeling aan de andere lidstaten en de overige belanghebbenden, waarin de tekst van die beschikking is weergegeven, is in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* van 1 december 1995 (PB C 321, blz. 4) bekendgemaakt. Per faxbericht van 8 december 1995 zonden de diensten van de Commissie een afschrift van de aldus bekendgemaakte tekst aan verzoekster toe.
- 13 Vóór ontvangst van dit faxbericht had verzoekster de Commissie meermaals verzocht om kennis te kunnen nemen van de tekst van haar op 7 juni 1995 gegeven beschikking, omdat zij enkel over de op 19 juni 1995 verstuurde persmededeling beschikte. Op 28 november 1995 stelde zij bij de griffie van het Gerecht beroep in tot vergoeding van de schade die zij stelde te hebben geleden door de vertraging waarmee de Commissie haar de beschikking had toegezonden. Dat beroep is op 18 december 1995 onder nummer T-230/95 ingeschreven, nadat de tekst van de bestreden beschikking aan verzoekster was toegezonden.

De bestreden beschikking

- 14 Volgens de beschikking is de oorspronkelijke overeenkomst na de beslissing van de Commissie van 29 september 1993 tot inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag opgeschort. Ferries Golfo de Vizcaya had voor het terug te betalen bedrag een voorziening getroffen, inclusief rente die was berekend op basis van het Britse commerciële banktarief, vermeerderd met 1 %.

- 15 Vervolgens wordt in de bestreden beschikking verklaard, dat in de overeenkomst van 1995 een aantal wijzigingen van betekenis is aangebracht, teneinde aan de bezwaren van de Commissie tegemoet te komen. De regering van Baskenland is geen partij meer bij die overeenkomst, die van 1995 tot en met 1998 zal gelden. Volgens de aan de Commissie verstrekte inlichtingen is het aantal door de provinciale raad aan te kopen vouchers vastgesteld op basis van de geraamde aanvaarding van het aanbod door nader gespecificeerde categorieën van personen die ofwel tot de lagere inkomensklassen behoren, dan wel bestreken worden door sociale en culturele programma's, met inbegrip van scholieren, jongeren en ouderen. De prijs van de vouchers ligt onder de brochureprijs voor de betrokken periode overeenkomstig de normale marktpraktijk van hoeveelhedskortingen voor grootgebruikers van commerciële diensten. De overblijvende elementen van de overeenkomst die tot bezorgdheid hadden geleid, zijn alle uit de herziene overeenkomst geschrapt.
- 16 In de bestreden beschikking stelt de Commissie eveneens vast, dat de levensvatbaarheid van de dienst van Ferries Golfo de Vizcaya uit de bedrijfsresultaten is gebleken, en dat die onderneming haar bedrijf zonder gebruikmaking van staatssteun heeft kunnen consolideren. Zij heeft geen bijzondere rechten ten aanzien van het gebruik van de haven van Bilbao en heeft bij het aanmeren uitsluitend voorrang binnen de grenzen van haar gespecificeerde dienstregeling, zodat andere schepen de betreffende ligplaats op andere tijden eveneens kunnen gebruiken en dat ook doen. Volgens de Commissie lijkt de nieuwe overeenkomst, die is gesloten ten behoeve van de lokale bevolking die de lokale veerdienst gebruikt, aan beide zijden een normale commerciële relatie te weerspiegelen met een prijsstelling op normale marktvoorwaarden voor de verstrekte diensten.
- 17 Bijgevolg is de Commissie van mening, dat de nieuwe overeenkomst geen staatssteun vormt en besluit zij de op 29 september 1993 ingeleide procedure te sluiten.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 18 Het inleidende verzoekschrift is op 1 februari 1996 ter griffie van het Gerecht ingeschreven.

- 19 Bij verzoekschriften, ter griffie van het Gerecht ingeschreven op 12 respectievelijk 14 juni 1996, hebben het Koninkrijk Spanje en Ferries Golfo de Vizcaya verzocht om te mogen interveniëren ter ondersteuning van de conclusies van verweerster. Bij brieven van 28 juni en 2 augustus 1996 vroeg verzoekster om vertrouwelijke behandeling van het in bijlage III bij de repliek opgenomen document tegenover zowel het Koninkrijk Spanje als Ferries Golfo de Vizcaya.
- 20 Bij beschikking van 13 november 1996 heeft het Gerecht (Eerste kamer — uitgebreid) de verzoeken om interventie ingewilligd. Verder heeft het Gerecht de verzoeken om vertrouwelijke behandeling afgewezen, maar verzoekster de mogelijkheid geboden om te vragen dat het betrokken document uit het dossier wordt gehaald, voordat het aan beide interveniënten zou worden toegezonden. Binnen de door de griffier gestelde termijn heeft verzoekster zulks gevraagd.
- 21 Het Gerecht heeft, op rapport van de rechter-rapporteur, besloten zonder instructie over te gaan tot de mondelinge behandeling. Bij brief van 7 mei 1998 heeft het verweerster evenwel om overlegging van de integrale tekst van de overeenkomst van 1995 verzocht. Op 14 mei 1998 heeft de Commissie dat document ter griffie van het Gerecht neergelegd.
- 22 Partijen zijn ter terechtzitting van 16 juni 1998 in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord.
- 23 Verzoekster concludeert dat het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen;

— interveniënten hun eigen kosten te laten dragen.

24 De Commissie concludeert dat het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair, het beroep te verwerpen;

— verzoekster in de kosten te verwijzen.

25 Het Koninkrijk Spanje, interveniënt, concludeert dat het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair, het beroep te verwerpen;

— verzoekster in de kosten te verwijzen.

26 Interveniente Ferries Golfo de Vizcaya concludeert dat het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster in de door interveniënte in deze procedure gemaakte kosten te verwijzen.

De ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

- 27 De Commissie is, daarbij ondersteund door interveniënten, van mening dat het onderhavige beroep te laat is ingesteld en niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Zij wijst erop, dat van de in artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag genoemde gevallen het zich het eerst voordoende geval, in casu het feit dat verzoekster kennis van de handeling heeft gekregen, doorslaggevend is voor het ingaan van de beroepstermijn. Bij vergelijking van de tekst van de beschikking, zoals bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*, met de tekst van de aan verzoekster gezonden persmededeling blijkt meteen, dat in laatstgenoemde tekst de kern van de bestreden beschikking wordt overgenomen, in het bijzonder de overwegingen op basis waarvan de Commissie tot de slotsom is gekomen, dat de overeenkomst van 1995 geen staatssteun vormde. Bijgevolg is verzoekster van de inhoud van haar beschikking van 7 juni 1995 in kennis gesteld bij het faxbericht van 19 juni 1995, zodat zij vanaf die datum in staat was haar recht van beroep uit te oefenen.
- 28 Haars inziens kan de op 7 juni 1995 binnen de Commissie verspreide persmededeling worden beschouwd als een voor beroep vatbare handeling, waarvan verzoekster op 19 juni 1995 in kennis is gesteld. De bekendmaking van de beschikking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* van 1 december 1995 was enkel een bevestigende handeling van een eerdere handeling die door verzoekster niet binnen de in artikel 173 van het Verdrag gestelde termijn is aangevochten. Bovendien is de bestreden beschikking niet op 8 december 1995 ter kennis van verzoekster gebracht. Op die datum is die beschikking haar eenvoudig toegezonden, aangezien daarvan op 11 juli 1995 kennis was gegeven aan het Koninkrijk Spanje, de enige geadresseerde.

- 29 Verzoekster betoogt, dat de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid niet enkel rechtens ongegrond is maar, gelet op de feiten, ook volstrekt inopportuun. Haars inziens is het op zijn minst gewaagd van de Commissie om nu te stellen, dat het beroep tot nietigverklaring tardief is, terwijl zij heeft geweigerd haar de complete en officiële tekst van de bestreden beschikking toe te zenden vóór deze werd bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.
- 30 Volgens verzoekster blijkt uit de duidelijke en nauwkeurige bewoordingen van artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag, dat enkel wanneer de handeling niet is bekendgemaakt of ter kennis is gebracht, de beroepstermijn op een andere dag kan ingaan, namelijk op de dag waarop de verzoeker er kennis van kreeg.
- 31 Daarbij komt, dat een persmededeling, die het publiek samengevatte en dus onvolledige informatie verschaft, de inhoud van een beschikking van de Commissie uiteraard niet op duidelijke en ondubbelzinnige wijze bekend kan maken, en evenmin een partij in staat kan stellen gebruik te maken van zijn recht van beroep. Overigens volstaat een vergelijking van de tekst van de persmededeling van 7 juni 1995 met de in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* bekendgemaakte tekst om vast te stellen, dat de bewoordingen van de beschikking van de Commissie waarover wordt bericht, daarin verre van volledig zijn overgenomen.

Beoordeling door het Gerecht

- 32 Volgens de bewoordingen van artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag moeten de in dat artikel bedoelde beroepen worden ingesteld binnen twee maanden te rekenen, al naar het geval, vanaf de dag van bekendmaking van de handeling, de kennisgeving aan de verzoeker of, bij gebreke daarvan, vanaf de dag waarop de verzoeker van de handeling kennis heeft gekregen.
- 33 Uit de formulering zelf van die bepaling 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).

- 34 Hoewel de bekendmaking volgens een vaste praktijk die door de Commissie zelf is aangekondigd, met name in haar brief aan de lidstaten van 27 juni 1989, gepubliceerd in *Mededingingsrecht in de Europese Gemeenschappen* (deel IIA, „Regels die van toepassing zijn op steunmaatregelen van de staten”, 1995), en in haar *Twintigste Verslag over het mededingingsbeleid* (1990, punt 170), geen voorwaarde is voor de toepasselijkheid van beschikkingen tot sluiting van een krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag ingeleide onderzoeksprocedure, worden deze beschikkingen in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* bekendgemaakt.
- 35 De bestreden beschikking is bekendgemaakt op 1 december 1995. Bovendien moet erop worden gewezen, dat verzoekster in casu ervan kon uitgaan, dat die beschikking in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* zou worden bekendgemaakt, rekening houdend met de zojuist genoemde praktijk en met het feit dat de diensten van de Commissie haar bij brief van 4 augustus 1995 specifiek hadden bevestigd dat de beschikking in de daaropvolgende weken zou worden bekendgemaakt (zie in die zin arrest Duitsland/Raad, reeds aangehaald, punten 36 en 37).
- 36 In die omstandigheden zijn de verklaringen van de Commissie en van interveniënten, dat verzoekster reeds op 19 juni 1995, de datum van verzending per faxbericht van de persmededeling, voldoende op de hoogte van de bestreden beschikking was, niet relevant voor de vaststelling van het ingaan van de beroepstermijn. Er is in casu immers geen aanleiding het criterium van kennisneming van de beschikking, zoals subsidiair voorzien in artikel 173, vijfde alinea, van het Verdrag, toe te passen. Aangezien vaststaat, dat de beschikking verzoekster niet op een eerdere datum ter kennis is gebracht, komt het Gerecht tot de slotsom, dat de datum van bekendmaking de beroepstermijn heeft doen ingaan (zie in die zin arrest Duitsland/Raad, reeds aangehaald, punt 39).
- 37 Hieruit volgt, dat de exceptie van niet-ontvankelijkheid, ontleend aan niet-tijdige instelling van het beroep, moet worden verworpen.

Ten gronde

- 38 Tot staving van haar conclusie tot nietigverklaring van de bestreden beschikking voert verzoekster vier middelen aan: schending van de rechten van de verdediging; ontoereikende motivering van de beschikking; kennelijke vergissingen in die beschikking, en, ten slotte, schending van artikel 92, lid 1, en andere bepalingen van het Verdrag door de Commissie.
- 39 Het Gerecht stelt vast, dat een aantal van de in het kader van het tweede, het derde en het vierde middel aangevoerde argumenten in wezen beogen aan te tonen, dat de Commissie zich heeft vergist toen zij concludeerde dat de uitbetaling van bepaalde bedragen door de Baskische overheid aan Ferries Golfo de Vizcaya in het kader van de tenuitvoerlegging van een normale commerciële overeenkomst geschiedde en niet een subsidie voor de bedrijfsvoering van die onderneming vormde. In die omstandigheden moet eerst worden ingegaan op het middel betreffende schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag doordat de Commissie ten onrechte zou hebben vastgesteld dat de overeenkomst van 1995 geen staatssteun in de zin van die bepaling vormt. Alle door partijen in het kader van de andere middelen uitgewisselde argumenten moeten dus gezamenlijk worden onderzocht en gekwalificeerd, voor zover zij betrekking hebben op het middel betreffende schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

Het middel betreffende schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag

Argumenten van partijen

- 40 In het kader van het vierde middel tot nietigverklaring verwijt verzoekster de Commissie een verkeerde toepassing van artikel 92, lid 1, doordat zij niet heeft getracht vast te stellen, of de aankoop van een groot aantal vouchers door de Spaanse autoriteiten de positie van Ferries Golfo de Vizcaya op de markt ten opzichte van concurrerende ondernemingen al dan niet versterkte (arrest Hof van 17 september 1980, Philip Morris/Commissie, 730/79, Jurispr. blz. 2671, punt 11). Zij wijst erop, dat de rentabiliteit of de levensvatbaarheid van de begunstigde onderneming, anders dan

uit de motivering van de bestreden beschikking is op te maken, niet bepalend is voor de vraag of een maatregel als staatssteun moet worden aangemerkt. Bovendien wordt de positie van de begunstigde onderneming door de voor meerdere jaren gegarandeerde aankoop van vouchers noodzakelijkerwijs versterkt, want zij kan bijvoorbeeld zonder risico goedkope tarieven aanbieden, met als doel of gevolg dat klanten bij haar concurrenten worden weggehaald.

- 41 Verzoekster is van mening, dat het voor de Commissie aangevoerde sociale doel van de overeenkomst van 1995 slechts een dekmantel is en dat de sociale aard van de staatsinterventies in elk geval niet voldoende is om deze bij voorbaat te laten ontsnappen aan de kwalificatie van steun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Zij citeert in dat verband het arrest van het Hof van 26 september 1996, Frankrijk/Commissie (C-241/94, Jurispr. blz. I-4551, punten 20 en 21). Zelfs indien de sociale doelstelling reëel was — quod non — dan nog zijn de vastgestelde voorwaarden niet noodzakelijk ter verwezenlijking van die doelstelling. Haars inziens houdt de organisatie van sociale reizen niet noodzakelijkerwijs in, dat daarvoor maar één enkele vervoertak, in casu het zeevervoer, en één enkele onderneming in aanmerking komt.

- 42 In het kader van het tweede middel tot nietigverklaring — het gestelde motiveringsgebrek — wijst verzoekster erop, dat de beschikking zwijgt over het bestaan van precieze plannen die het noodzakelijk maakten om meerdere jaren vooraf vouchers aan te schaffen. Zij betwijfelt dus, of de vouchers tot de aankoop waarvan de Baskische autoriteiten zich voor de periode 1995-1998 hebben verbonden, daadwerkelijk zijn gebruikt. Verzoekster herinnert aan de door haar geuite vrees, dat de aankoop van vouchers door de overheid in het kader van de oorspronkelijke overeenkomst, duidelijk fictief is en een verkapte subsidie vormt. Zij beklemtoont, dat een instantie die vouchers wenst te kopen, volgens de vaste praktijk van scheepvaartmaatschappijen geen overeenkomst behoeft te sluiten van het soort dat hier in het geding is. Zij kunnen al worden gekocht zodra er een nauwkeurig plan bestaat, omdat de tarieven steeds in speciale prijzen voor groepen voorzien en er altijd over prijzen kan worden onderhandeld.

- 43 Wat de vraag betreft, of de door de Baskische autoriteiten aangevoerde plannen werkelijk bestaan, heeft verzoekster kritiek op de verwijzingen in de bestreden beschikking naar „de ervaring met andere soortgelijke sociale programma's” en naar de sterke belangstelling getoond door „degenen die gedurende de Spaanse burgeroorlog naar het Verenigd Koninkrijk waren geëvacueerd”. Zij vraagt zich af, welke sociale programma's voor de Commissie als vergelijking hebben gediend, en hoeveel ex-ballingen naar het Verenigd Koninkrijk nog in leven zijn en hun tijdelijke ballingsoord zouden willen bezoeken met gebruikmaking van de lijn van haar concurrent.
- 44 Bovendien is de Commissie volgens verzoekster ten onrechte van mening, dat de overeenkomst van 1995 geen aspecten meer bevatte waartegen eerder bezwaar was gemaakt, omdat zij staatssteun konden inhouden. Zij wijst met nadruk op het feit dat het eerste van die aspecten, te weten de vooraf besloten aankoop van vouchers voor een periode van drie of vier jaar, niet is verdwenen en eveneens in de nieuwe overeenkomst voorkomt.
- 45 Verzoekster heeft kritiek op de onzekerheid die ontstaat door de formulering van het argument dat er tussen Ferries Golfo de Vizcaya en de provinciale raad van Biskaje een normale commerciële relatie zou bestaan, een argument dat haars inziens in de structuur van de bestreden beschikking nochtans essentieel is.
- 46 Zij betoogt, dat de Commissie niet enkel naar het door de betrokken lidstaat nagestreefde of gestelde doel had mogen verwijzen, zonder zich te bekommeren om de gevolgen die de uitbetaalde bedragen voor de mededinging opleverden (arresten Hof van 2 juli 1974, Italië/Commissie, 173/73, Jurispr. blz. 709, punten 26-28, en 30 januari 1985, Commissie/Frankrijk, 290/83, Jurispr. blz. 439). Verder bestrijdt zij de analyse die de Commissie van de ontwikkeling van de mededinging tussen beide betrokken scheepvaartmaatschappijen heeft gemaakt. De relevante vraag is niet, of Brittany Ferries als gevolg van de opening van een nieuwe, door de Spaanse autoriteiten gesubsidieerde lijn verlies heeft geleden, maar eerder, of de concurrerende onderneming zonder steun zou zijn verdwenen, dan wel in casu een dergelijke onderneming niet zou zijn opgericht (arresten Hof Philip Morris/Commissie, reeds aangehaald, en van 10 juli 1986, België/Commissie, 40/85, Jurispr. blz. 2321).

- 47 In het kader van het derde middel betreffende de kennelijke vergissingen die de Commissie zou hebben begaan, stelt verzoekster ook nog, dat het Gerecht voor de toetsing van de bestreden beschikking waarin wordt geconstateerd dat de nieuwe overeenkomst geen staatssteun vormt, het in artikel 92 van het Verdrag bedoelde begrip staatssteun moet uitleggen en toepassen. Aangezien de Commissie ter zake niet over een uitsluitende bevoegdheid beschikt, kan de rechterlijke toetsing niet beperkt blijven tot kennelijke beoordelingsfouten (arrest Gerecht van 28 september 1995, Sytraval en Brink's France/Commissie, T-95/94, Jurispr. blz. II-2651, punt 54).
- 48 Tijdens de mondelinge behandeling heeft verzoekster ook nog een argument aangevoerd dat berust op het onderzoek van de tekst van de overeenkomst van 1995, waarvan zij volgens eigen verklaring pas enkele dagen vóór de terechtzitting, nadat de Commissie op verzoek van het Gerecht de volledige tekst van die overeenkomst aan de stukken had toegevoegd, kennis had gekregen. Zij merkt op, dat in de nieuwe overeenkomst ter tegemoetkoming aan de bezwaren tegen de overeenkomst van 1992 enkel de afzonderlijke prijs van elke voucher zodanig wordt verlaagd, dat de waarde van het aangekondigde commerciële tarief voor de betrokken vervoerdiensten niet wordt overschreden. Omdat het aantal door de Spaanse autoriteiten aangeschafte vouchers van 26 000 op 46 500 is gebracht, bedraagt de totale aan Ferries Golfo de Vizcaya krachtens de overeenkomst van 1995 verleende subsidie zelfs iets meer dan die waarin de overeenkomst van 1992 voorzag, want zij komt op 985 500 000 PTA. Verzoekster betwist dan ook de conclusie van de Commissie, dat de in de oorspronkelijke overeenkomst ontdekte elementen van staatssteun door de wijziging van de overeenkomst tussen de overheden en Ferries Golfo de Vizcaya waren verdwenen.
- 49 Harerzijds betwist de Commissie de vermeende schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Zij is van mening, dat de bestreden beschikking een duidelijke motivering bevat voor de slotsom dat de nieuwe overeenkomst geen staatssteun vormde. Dat blijkt in de eerste plaats uit de overeenkomst zelf, die door de beslissing tot inleiding van de onderzoeksprocedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag is ontdaan van vijf voordien gewraakte aspecten die elementen van staatssteun zouden kunnen omvatten. De levensvatbaarheid van Ferries Golfo de Vizcaya vormt slechts één van de door de Commissie onderzochte elementen die haar beslissing staven. Verder wordt die levensvatbaarheid bevestigd door gegevens die verzoekster zelf heeft verstrekt.

50 Verweerster beklemt, dat zij bij de inleiding van de onderzoeksprocedure had gemeend, dat de elementen die staatssteun zouden kunnen vormen, 7 % van de bedrijfskosten van de begunstigde onderneming uitmaakten. Rekening houdend met de opschortende werking van elke beslissing tot inleiding van de procedure, en met het feit dat de tevoren uitbetaalde bedragen waren geblokkeerd en hun terugbetaling was gegarandeerd, heeft Ferries Golfo de Vizcaya in werkelijkheid gedurende alle betrokken jaren zonder ondersteuning van de staat gewerkt. Bovendien is de markt van het zeevervoer tussen het noorden van Spanje en het zuiden van het Verenigd Koninkrijk verdubbeld en bezitten beide ondernemingen elk een vrijwel gelijk marktaandeel. Daaruit volgt, dat de opening van de nieuwe lijn niet tot een daling van de vraag ten nadele van verzoekster heeft geleid.

51 De Commissie maakt een voorbehoud met betrekking tot de ontvankelijkheid van meerdere door verzoekster in dupliek aangevoerde argumenten. Zij merkt op, dat verzoekster niet in staat is gebleken het middel betreffende de gebrekkige motivering van de beschikking te staven. De klachten dat de Commissie zich niet had bekommerd om de gevolgen die de aankoop van grote hoeveelheden vouchers gedurende een lange termijn voor de mededinging heeft, en dat zij niet had vastgesteld dat een voordien gewraakt aspect van de oorspronkelijke overeenkomst nog steeds in de overeenkomst van 1995 voorkwam, kunnen niet als een nadere uitwerking van dat middel worden beschouwd. Evenmin vormen zij een nadere uitwerking van het eveneens door verzoekster aangevoerde middel betreffende een kennelijke vergissing. Daar het om nieuwe argumenten gaat, verzoekt verweerster het Gerecht om deze niet-ontvankelijk te verklaren.

52 Ten aanzien van de in de beschikking genoemde soortgelijke sociale programma's bevestigt de Commissie, dat de in aanmerking genomen ervaring niet de veerdiensten tussen Spanje en het Verenigd Koninkrijk betreft, maar in het Verenigd Koninkrijk en ook in Spanje bestaande programma's waarbij onder meer het vervoer tussen het schiereiland en Latijns-Amerika is betrokken. Dat ter aanvulling is verwezen naar veteranen uit de Spaanse burgeroorlog, wordt gerechtvaardigd door het feit dat hun vereniging zich in het kader van de procedure sterk heeft gemanifesteerd. Verweerster betoogt ook, dat verzoekster, door twijfel te uiten omtrent het daadwerkelijk gebruik van de vooraf gekochte vouchers, de bedoelingen van de verantwoordelijke autoriteiten in het geding brengt, die voor de Commissie de benodigde ramingen hebben gemaakt. Zo verlaat zij het gebied van de motivering

van de handeling en betreedt zij het terrein van de juiste uitvoering ervan, die specifieke problemen oplevert en waarbij de Commissie en eventuele klagers elk een eigen rol spelen.

- 53 In antwoord op een vraag van het Gerecht ter terechtzitting herinnerde de Commissie eraan, dat haar oorspronkelijke standpunt, dat tot uiting komt in de beslissing tot inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag in 1993, was ingenomen op basis van de gegevens waarover zij destijds beschikte en niet een definitief oordeel inhield, of er sprake was van staatssteun ten gunste van Ferries Golfo de Vizcaya. Bovendien verklaarde de Commissie, dat de Spaanse autoriteiten haar bij het onderzoek van de nieuwe overeenkomst geloofwaardige gegevens hadden overgelegd over culturele en sociale programma's, zoals die van Inerso (nationaal instituut voor sociale diensten), die de aankoop vooraf van grote hoeveelheden vouchers door de overheid rechtvaardigden. Die inlichtingen, die niet in het dossier van de Commissie voorkwamen toen zij zich uitsprak over de overeenkomst van 1992, waren bepalend voor de wijziging van haar aanvankelijke oordeel over de aard van de massieve aankoop van vouchers.
- 54 Het Koninkrijk Spanje, interveniënt ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie, is van mening, dat de elementen die noodzakelijk zijn om van staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag te kunnen spreken, in casu niet verenigd zijn. Ter terechtzitting heeft het gewezen op de drie essentiële voorwaarden van het begrip steun, die zijns inziens in deze zaak ontbreken: er is geen sprake van een toegekend voordeel, de overeenkomst begunstigt niet één bepaalde onderneming en de mededinging is niet vervalst.
- 55 Er is geen enkel voordeel aan Ferries Golfo de Vizcaya toegekend, omdat de vouchers volgens de nieuwe overeenkomst tegen een lagere prijs dan de marktprijs worden gekocht. Dat komt overeen met een normale praktijk, omdat de door de verkoper verleende korting de tegenprestatie is van de door de koper vooraf aangegane verbintenis om gedurende meerdere jaren een grote hoeveelheid biljetten af te nemen.

- 56 De Baskische autoriteiten hebben niet de bedoeling een bepaalde onderneming te begunstigen. De Spaanse regering beklemtoont, dat er slechts één marktdeelnemer in staat was de door de provinciale autoriteiten verlangde vervoerdiensten ten behoeve van de plaatselijke bevolking te verzekeren. Aangezien de aanloophaven van verzoeksters dienst zich buiten het Baskische grondgebied en op een aanzienlijke afstand ervan bevindt, is de vordering dat de provinciale raad de betrokken overeenkomst met die scheepvaartmaatschappij had moeten sluiten, onaanvaardbaar.
- 57 Het Koninkrijk Spanje betwist ook, dat de sluiting van een dergelijke overeenkomst een concurrentievervalsing teweeg heeft gebracht. In de eerste plaats wijst het erop, dat de door de overheid krachtens de oorspronkelijke overeenkomst aan Ferries Golfo de Vizcaya betaalde bedragen nauwelijks 5 tot 7 % van de voor opening van de nieuwe scheepvaartlijn noodzakelijke investering uitmaakten. Het is dus onmogelijk te verklaren, dat die lijn zonder tussenkomst van de Spaanse autoriteiten niet zou zijn opgericht. In de tweede plaats voert de Spaanse regering aan, dat de lijn Santander-Plymouth niet wezenlijk is benadeeld door de opening van de lijn Bilbao-Portsmouth. Uit het feit dat verzoekster geen verliezen heeft geleden en haar marktaandeel tijdens de eerste jaren na de totstandkoming van de nieuwe lijn zelfs heeft uitgebreid, blijkt dat de opening ervan voornamelijk tot een stijging van de vraag heeft geleid.
- 58 Bovendien bevestigt de Spaanse regering, dat de Baskische autoriteiten sedert meerdere jaren een beleid voeren ter ondersteuning van reizen door personen met lage inkomens. De in deze zaak aangevoerde culturele en sociale programma's zijn daarvan slechts een voorbeeld te midden van andere die ter terechtzitting ter sprake zijn gekomen. De met Ferries Golfo de Vizcaya gesloten overeenkomst heeft dus geen uitzonderlijk karakter. Zij maakt veeleer deel uit van een algemeen beleid dat ook door de overige regionale gemeenschappen en op nationaal niveau wordt gevoerd.
- 59 Intervenient Ferries Golfo de Vizcaya betoogt, dat de door de Baskische autoriteiten aangegane verbintenis om vooraf een zekere hoeveelheid vouchers te kopen die gedurende een bepaalde periode dienen te worden gebruikt, een in de zeescheepvaartsector volkomen normale commerciële transactie vormt. Zij verwijst naar reserveringsovereenkomsten die zijn gesloten met zogenoemde „ITX”-bedrijven, die eveneens grote hoeveelheden toeristische biljetten vooraf kopen en

daardoor kwantumkorting krijgen. De aan die bedrijven verleende kortingen variëren tussen 5 en 30 % van het aangekondigde tarief, naargelang de omvang en de tijdsduur van hun verbintenis. De in de overeenkomst met de provinciale raad van Biskaje vastgestelde korting van omstreeks 15 % is passend en in overeenstemming met de normale praktijk in dit soort overeenkomsten.

- 60 Interveniente verwerpt verzoeksters suggestie dat de provinciale autoriteiten, om een kwantumkorting te verkrijgen, de voor de organisatie van hun culturele en sociale reizen bestemde vouchers niet vooraf hadden behoeven te kopen. Zij merkt op, dat die autoriteiten hogere kortingen krijgen, omdat zij een langdurige verbintenis aangaan. Bovendien kunnen zij dan zeker zijn van de beschikbaarheid van de voor de uitvoering van hun programma's benodigde plaatsen, waardoor zij extra kosten voorkomen.
- 61 Met betrekking tot het werkelijk bestaan van vraag die de betrokken koopovereenkomst kan rechtvaardigen, heeft Ferries Golfo de Vizcaya ter terechtzitting verklaard, dat de programma's van de provinciale autoriteiten met name zijn opgesteld in het kader van het programma van vakanties voor de bejaarden van Inserso dat door de Commissie in de persmededeling van 7 juni 1995 wordt genoemd. Ongeveer 50 % van alle door de overheid gekochte vouchers zijn reeds door de in die programma's bedoelde categorieën van personen gebruikt. Het gebruik van de vouchers kan worden uitgesteld, maar de geldigheid ervan is beperkt tot overtochten gedurende het laagseizoen.
- 62 De door haar krachtens de overeenkomsten met de Baskische autoriteiten ontvangen bedragen zijn te gering om werkelijk invloed op haar levensvatbaarheid te kunnen hebben. Bij de oprichting van de nieuwe lijn in 1993 bedroegen de inkomsten uit de overeenkomst met de overheid 3,6 % van haar omzet. Rekening houdend met haar bedrijfskosten voor hetzelfde jaar is het duidelijk, dat de opening van de lijn Bilbao-Portsmouth niet van de betrokken inkomsten afhing. Van

november 1993 tot 1995 is de verkoop van de vouchers trouwens opgeschort. Volgens interveniënte levert de nieuwe overeenkomst nog minder op, want de inkomsten daaruit bedroegen in 1995 ongeveer 5,1 % van haar omzet en in 1997 4 %.

- 63 Volgens interveniënte bevestigt de verwijzing naar haar levensvatbaarheid bovendien, dat de Commissie daadwerkelijk heeft onderzocht, of de provinciale raad van Biskaje heeft gehandeld als een particuliere marktdeelnemer die grote hoeveelheden vouchers voor meerdere jaren wenst te kopen. In het verband van een normale commerciële relatie is het onderzoek van de levensvatbaarheid van de contractspartner een relevant element. Verder beklemtoont interveniënte, dat verzoekster haar met de verkoop van vouchers aan de provinciale autoriteiten had kunnen beconcurreren, wanneer zij een veerdienst vanuit de haven van Bilbao had aangeboden. De thuishaven van haar veerdienst bevindt zich echter in Santander, in een andere streek.

Beoordeling door het Gerecht

- 64 Aangezien de Commissie en interveniënten de ontvankelijkheid van een aantal argumenten betwisten die door verzoekster tot staving van haar beroep zijn aangevoerd, moet vooraf worden nagegaan, of alle argumenten die in het kader van het onderhavige middel tot nietigverklaring zijn samengevoegd door het Gerecht in aanmerking kunnen worden genomen.
- 65 Krachtens artikel 48, lid 2, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering mogen nieuwe middelen in de loop van het geding niet worden voorgedragen, tenzij zij steunen op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken.
- 66 In casu is het Gerecht van mening, dat de argumenten die inhoudelijk in nauw verband staan met het aan een schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag ontleende middel tot nietigverklaring, niet als nieuwe middelen kunnen worden beschouwd in de zin van het Reglement voor de procesvoering, hoewel zij voor de eerste keer in de repliek zijn voorgedragen. Het is immers onomstreden, dat verzoekster het bedoelde middel in het inleidende verzoekschrift heeft vermeld en dat zij reeds in dat stadium feitelijke en juridische argumenten heeft aangevoerd, die

het kunnen ondersteunen. De argumenten betreffende het niet-onderzoeken van de gevolgen die de aankoop gedurende lange termijn van grote hoeveelheden vouchers voor de mededinging heeft, alsmede het eerder gewraakte aspect van de oorspronkelijke overeenkomst dat nog steeds in de overeenkomst van 1995 voorkomt, vormen in werkelijkheid een uitwerking van een eerder aangevoerd middel. In dergelijke omstandigheden staat de gemeenschapsrechter toe dat zij in het stadium van de repliek worden voorgedragen (zie onder meer arrest Gerecht van 27 februari 1997, FFSA e. a./Commissie, T-106/95, Jurispr. blz. II-229, punt 125).

- 67 Het is juist, dat bepaalde argumenten formeel in het verzoekschrift zijn aangevoerd in het kader van andere middelen tot nietigverklaring. Die argumenten moeten a fortiori ontvankelijk worden verklaard, omdat de Commissie daarop reeds in het stadium van het verweerschrift heeft kunnen antwoorden. Eventuele verkeerde kwalificaties van een partij, al dan niet ontdekt door de tegenpartijen, kunnen het Gerecht niet beletten om bij de beoordeling van de gegrondheid van een volgens de regels aangevoerd middel alle daarmee samenhangende argumenten te betrekken.
- 68 De Commissie en interveniënten zijn van mening, dat de argumenten die verzoekster tijdens de mondelinge behandeling heeft aangevoerd op basis van een onderzoek van de bewoordingen van de overeenkomst van 1995, in het verzoekschrift hadden moeten worden opgenomen. Volgens hen is de tekst van die overeenkomst een openbaar document, dat verzoekster gemakkelijk had kunnen raadplegen voordat zij beroep instelde.
- 69 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden opgemerkt, dat de ter terechtzitting aangevoerde argumenten ook nauw verbonden zijn met het aan een schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag ontleende middel. In de tweede plaats merkt het Gerecht op, dat uit geen van de stukken duidelijk blijkt, dat verzoekster de tekst van de overeenkomst van 1995 inderdaad heeft verkregen alvorens dat stuk in het dossier in deze zaak is opgenomen. Zonder dat behoeft te worden onderzocht waarom verzoekster niet heeft kunnen beschikken over het betrokken document, dat zij overigens bij de Commissie heeft proberen te verkrijgen, moet daarom worden aangenomen, dat de aan het onderzoek van de tekst van die overeenkomst ontleende argumenten steunen op gegevens waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken, en dat zij dus ontvankelijk moeten worden verklaard.

70 Wat het onderhavige middel ten gronde betreft, staat tussen partijen vast, dat de Commissie zich in de bestreden beschikking niet heeft uitgesproken over de verenigbaarheid van de beweerdelijk aan Ferries Golfo de Vizcaya verleende subsidie met de gemeenschappelijke markt, maar enkel het in artikel 92, lid 1, van het Verdrag bedoelde begrip staatssteun heeft uitgelegd en op het concrete geval heeft toegepast. Ter motivering van haar beslissing tot sluiting van de krachtens artikel 93, lid 2, van het Verdrag ingeleide procedure heeft de Commissie immers uitdrukkelijk geconcludeerd, dat „de nieuwe overeenkomst die van 1995 tot 1998 loopt, geen staatssteun [vormt]”.

71 Om te beoordelen, of een overeenkomst waarbij een overheid zich ertoe verbindt, gedurende meerdere jaren bij een bepaalde onderneming een aantal diensten te kopen, al dan niet onder de werkingssfeer van artikel 92, lid 1, van het Verdrag valt, moet zij worden getoetst aan het doel van die bepaling: voorkomen dat het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed door tegemoetkomingen van overheidswege die — in verschillende vormen — de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen (arrest Italië/Commissie, reeds aangehaald, punt 26, en arrest Hof van 24 februari 1987, Deufil/Commissie, 310/85, Jurispr. blz. 901, punt 8). Een staatsmaatregel ten gunste van een onderneming in de vorm van een overeenkomst tot aankoop van vouchers kan dan ook niet enkel wegens het feit dat partijen zich wederzijds tot prestaties verbinden, bij voorbaat van het in artikel 92 van het Verdrag bedoelde begrip staatssteun zijn uitgesloten.

72 In haar beslissing van 29 september 1993 tot inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag ter zake van de bij de oorspronkelijke overeenkomst ingevoerde steunregeling, is de Commissie overigens van die uitlegging van artikel 92 uitgegaan. Ondanks het feit dat de aan Ferries Golfo de Vizcaya toegekende financiële tegemoetkoming volgens de Spaanse regering de tegenprestatie vormde van de door de regionale autoriteiten gekochte vouchers, was de Commissie van mening dat de overeenkomst van 1992 elementen van staatssteun bevatte, omdat de voor die transactie overeengekomen voorwaarden niet overeenkwamen met die van een normale handelstransactie. Ter vaststelling van het door de overheid aan de begunstigde onderneming toegekende voordeel had zij een aantal aspecten van die overeenkomst op de voorgrond gesteld (zie punt 6 hierboven).

- 73 Uit de motivering van de bestreden beschikking en het betoog van de Commissie in het kader van onderhavige procedure blijkt, dat zij haar oordeel betreffende het bestaan van staatssteun ten gunste van Ferries Golfo de Vizcaya heeft gewijzigd op basis van twee belangrijke overwegingen. In de eerste plaats bevatte de overeenkomst van 1995 haars inziens niet meer de tijdens het onderzoek van de oorspronkelijke overeenkomst gewraakte elementen en moest de nieuwe overeenkomst dus als een normale handelstransactie worden beschouwd. In de tweede plaats hadden de Spaanse autoriteiten door het bewijs te leveren dat de culturele en sociale programma's die zij voor ingezetenen van de Baskische provincie organiseren, werkelijk bestonden, voldoende gerechtvaardigd dat het echt nodig was om de betrokken koopovereenkomst te sluiten om de vouchers aan de deelnemers aan die programma's te kunnen uitdelen.
- 74 Allereerst moet dus worden onderzocht of, zoals de Commissie verklaart, die overeenkomst ontdaan is van de elementen op grond waarvan zij tot de slotsom kwam dat de oorspronkelijke overeenkomst onder de werkingssfeer van artikel 92, lid 1, van het Verdrag viel. Dienaangaande stelt het Gerecht vast, dat bepaalde elementen, zoals het feit dat de overheid voor de vouchers een hogere prijs per stuk betaalde dan de aangekondigde commerciële prijs en dat het totale bedrag van de subsidie varieerde naargelang de onderneming positieve of negatieve bedrijfsresultaten boekte, inderdaad uit de tekst van de overeenkomst van 1995 zijn verdwenen. Zoals verzoekster heeft opgemerkt, voorziet de nieuwe overeenkomst echter nog steeds in de aankoop van een vast aantal vouchers gedurende meerdere jaren en biedt zij Ferries Golfo de Vizcaya, ondanks verlaging van de referentieprijzen per stuk, een totaalinkomen waarvan het bedrag niet enkel hetzelfde is, maar zelfs iets hoger uitvalt dan het bedrag dat in de oorspronkelijke overeenkomst was overeengekomen.
- 75 Gelet op die omstandigheden, toont het feit dat de bewoordingen van de overeenkomst van 1995, met name wat de aankoopverbintenis op lange termijn en de aan de koper toegekende hoeveelheidskorting betreft, vergelijkbaar zijn met die van overeenkomsten die in het algemeen tussen scheepvaartmaatschappijen en particuliere zogenoemde „ITX”-bedrijven worden gesloten, op zichzelf nog niet aan, dat de aanschaf van vouchers door de provinciale raad van Biskaje het karakter van een normale handelstransactie heeft.
- 76 Op grond van de aan het Gerecht overgelegde stukken kan immers niet worden geconcludeerd, dat het aantal vouchers in de overeenkomst van 1995 is bepaald door een stijging van de door de overheid vastgestelde werkelijke behoefte welke de aanschaf van in totaal 46 500 tijdens de jaren 1995-1998 op de lijn Bilbao-Portsmouth

te gebruiken vouchers vereiste, terwijl aanvankelijk voor de jaren 1993-1996 deze behoefte in totaal slechts 26 000 vouchers bedroeg. Bovendien is het voordeel dat de mededingingspositie van Ferries Golfo de Vizcaya kon versterken, niet verdwenen door het eenvoudige feit dat de begunstigde onderneming verplicht is een grotere hoeveelheid vervoerdiensten aan te bieden in ruil voor een financiële vergoeding die betrekkelijk ongewijzigd blijft. Aangezien de door de Spaanse autoriteiten gekochte vouchers enkel gedurende het laagseizoen kunnen worden gebruikt, brengen de extra diensten van de onderneming voor haar in beginsel niet veel extra kosten mee en heeft de nieuwe overeenkomst dus dezelfde gevolgen voor de mededinging en het handelsverkeer tussen lidstaten als die welke aan de overeenkomst van 1992 konden worden toegeschreven.

- 77 Het is vaste rechtspraak, dat de betrekkelijk geringe omvang van een steun of de betrekkelijk geringe omvang van de betrokken onderneming niet bij voorbaat de mogelijkheid uitsluit, dat het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig wordt beïnvloed (arresten Hof van 21 maart 1990, België/Commissie, C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 43, en 14 september 1994, Spanje/Commissie, C-278/92, C-279/92 en C-280/92, Jurispr. blz. I-4103, punten 40-42, en arrest Gerecht van 30 april 1998, Vlaams Gewest/Commissie, T-214/95, Jurispr. blz. II-717, punt 48). In casu wordt het handelsverkeer tussen lidstaten door de litigieuze steun ongunstig beïnvloed, omdat de begunstigde onderneming verbindingen onderhoudt tussen steden in verschillende lidstaten en concurreert met in andere lidstaten gevestigde zeescheepvaartmaatschappijen (zie in die zin arrest Vlaams Gewest/Commissie, reeds aangehaald, punt 52). In die omstandigheden zijn de opmerkingen van interveniënten, dat de door de overeenkomst met de overheid voortgebrachte inkomsten een gering percentage van de jaaromzet van Ferries Golfo de Vizcaya uitmaken, niet relevant om te bepalen, of de betrokken staatsmaatregel al dan niet onder het in artikel 92, lid 1, van het Verdrag bedoelde begrip staatssteun valt.
- 78 Ook door de overheid verleende financiële steun die de positie van een onderneming ten opzichte van andere, concurrerende ondernemingen versterkt, valt onder de werkingssfeer van artikel 92. Uit de rechtspraak volgt, dat het vermogen van steun om de mededingingspositie van de begunstigde onderneming te versterken wordt beoordeeld aan de hand van het haar toegekende voordeel, zonder dat de door haar concurrenten geboekte bedrijfsresultaten behoeven te worden onderzocht (zie in die zin arresten Philip Morris/Commissie, reeds aangehaald, punten 10 en 11, en België/Commissie, reeds aangehaald, punten 22 en 23).

- 79 De tweede belangrijke overweging waarop de Commissie haar beslissing baseert dat de overeenkomst van 1995 geen staatssteun vormt, dient aldus te worden begrepen, dat het organiseren van specifieke programma's, voor zover zij het gebruik van de veerdienst Bilbao-Portsmouth door diverse groepen van ingezetenen inhouden, op objectieve wijze kan aantonen, dat er voor de Spaanse autoriteiten een reële behoefte bestaat om bij Ferries Golfo de Vizcaya een bepaalde hoeveelheid vouchers aan te schaffen. Zoals het Gerecht reeds in punt 76 hierboven heeft vastgesteld, blijkt uit de stukken echter niet, dat de totale hoeveelheid door de provinciale raad van Biskaje krachtens de overeenkomst van 1995 aangeschafte vouchers is vastgesteld op basis van zijn daadwerkelijke behoeften. Wel blijkt eruit dat, teneinde de krachtens die overeenkomst toegekende prestatie op hetzelfde niveau te handhaven als de bij de oorspronkelijke overeenkomst voorziene prestatie, vanwege de verlaging van de referentieprijis per stuk het totale aantal door de overheid aan te schaffen vouchers aanzienlijk moest worden verhoogd.
- 80 De conclusie dat de overeenkomst van 1995 geen normale handelstransactie vormt, klemmt voor het Gerecht des te meer omdat, zoals verzoekster heeft opgemerkt, de bedragen die aan Ferries Golfo de Vizcaya waren uitbetaald krachtens de oorspronkelijke overeenkomst, die partijen na de beslissing van de Commissie van 29 september 1993 hebben opgezegd, ter beschikking van de begunstigde onderneming zijn gebleven totdat zij op grond van de gesloten nieuwe overeenkomst haar schulden aan en vorderingen op de provinciale raad van Biskaje kon compenseren.
- 81 Bovendien moet eraan worden herinnerd, dat de eventueel door de Spaanse autoriteiten nagestreefde culturele en sociale doelstellingen van geen belang zijn voor de kwalificatie van de overeenkomst van 1995, gelet op artikel 92, lid 1, van het Verdrag. Immers, volgens vaste rechtspraak maakt artikel 92, lid 1, geen onderscheid tussen de oorzaken of doeleinden van overheidsmaatregelen, doch definieert het deze met inachtneming van hun gevolgen (reeds aangehaalde arresten Italië/Commissie, punt 27, Frankrijk/Commissie, punt 20, en FFSA e. a./Commissie, punt 195). De Commissie houdt wel rekening met deze doelstellingen wanneer zij zich in de uitoefening van de haar bij artikel 93 van het Verdrag verleende bevoegdheid om steunmaatregelen permanent te onderzoeken, uitspreekt over de verenigbaarheid van een reeds als staatssteun aangemerkte maatregel met de gemeenschappelijke markt en nagaat of één van de bij artikel 92, leden 2 en 3, vastgestelde

uitzonderingen op die maatregel kan worden toegepast (zie in die zin beschikking Gerecht van 18 februari 1998, Comité d'entreprise de la Société française de production e. a./Commissie, T-189/97, Jurispr. blz. II-335, punt 40).

82 In het licht van het voorgaande komt het Gerecht tot de slotsom, dat het oordeel van de Commissie dat de overeenkomst van 1995 geen staatssteun vormt, op een verkeerde uitlegging van artikel 92, lid 1, van het Verdrag berust. De beschikking tot sluiting van de onderzoeksprocedure die ter zake van de aan Ferries Golfo de Vizcaya toegekende steun was ingeleid, houdt een schending van die bepaling in en moet nietig worden verklaard.

83 Bijgevolg behoeven de overige middelen die verzoekster tot staving van haar beroep heeft aangevoerd, niet te worden onderzocht.

Kosten

84 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dit is gevorderd. Daar de Commissie in het ongelijk is gesteld, moet de Commissie overeenkomstig de vordering van verzoekster in de kosten worden verwezen.

85 Volgens artikel 87, lid 4, eerste alinea, dragen de lidstaten die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten. Volgens de derde alinea van dit lid kan het Gerecht bepalen, dat andere interveniënten dan de staten die partij zijn bij de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, de lidstaten, de instellingen en de toezichthoudende autoriteit van de Europese Vrijhandelsassociatie, wanneer zij in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten zullen dragen. Het Gerecht is van mening, dat interveniënte Golfo Ferries de Vizcaya in de omstandigheden van het geval haar eigen kosten moet dragen.

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

rechtdoende:

- 1) Verklaart nietig de beschikking van de Commissie van 7 juni 1995 houdende sluiting van de krachtens artikel 93, lid 2, EG-Verdrag ingeleide onderzoeksprocedure (staatssteun aan Ferries Golfo de Vizcaya SA), waarvan aan de Spaanse regering kennis is gegeven op 11 juli 1995 en welke is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen*.
- 2) Verwijst de Commissie in de kosten.
- 3) Verstaat, dat het Koninkrijk Spanje en Ferries Golfo de Vizcaya SA hun eigen kosten zullen dragen.

Vesterdorf

Bellamy

Moura Ramos

Pirrung

Mengozzi

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 28 januari 1999.

De griffier

De president

H. Jung

B. Vesterdorf