

ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer — uitgebreid)  
30 april 1998 \*

In zaak T-16/96,

**Cityflyer Express Ltd**, vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Gatwick Airport (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door C. Price, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van L. Dupong, Rue des Bains 14 A,

verzoekster,

tegen

**Commissie van de Europese Gemeenschappen**, vertegenwoordigd door P. Oliver en A. Jessen, 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,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 95/466/EEG van de Commissie van 26 juli 1995 inzake staatssteun van het Vlaamse Gewest aan de Belgische onderneming Vlaamse Luchttransportmaatschappij NV (PB L 267, blz. 49),

wijst

\* Procestaal: Engels.

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

samengesteld als volgt: R. García-Valdecasas, kamerpresident, V. Tiili, J. Azizi, R. M. Moura Ramos en M. Jaeger, rechters,

griffier: A. Mair, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 25 september 1997,

het navolgende

**Arrest**

**Juridisch kader**

- 1 Artikel 92, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschappen (hierna: „Verdrag”) luidt:

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

- 2 Artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag bepaalt, dat de Commissie in afwijking van dit beginsel, verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan verklaren:

„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”.

- 3 De Commissie heeft de regels inzake de toekenning van staatssteun aan ondernemingen in de luchtvaartsector vastgesteld in haar mededeling 94/C 350/07, met als opschrift „Toepassing van de artikelen 92 en 93 van het EG-Verdrag en van artikel 61 van de [Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte] op steunmaatregelen van de staten in de luchtvaartsector” (PB 1994, C 350, blz. 5; hierna: „richtsnoeren”).

- 4 In afdeling IV van deze richtsnoeren, betreffende het onderscheid tussen de rol van de staat als eigenaar van een onderneming en als verstrekker van overheidssteun aan die onderneming, is in verband met de financiering van kredieten het volgende uiteengezet:

„De Commissie zal uitgaande van het principe van de investeerder in een markt-economie beoordelen of de desbetreffende lening op normale commerciële condities is verstrekt en of zij ook bij een handelsbank zou kunnen zijn verkregen. Wat de condities betreft, zal de Commissie met name rekening houden met de toegepaste rentevoet en met de zekerheid die ter dekking van de lening is verlangd. De Commissie zal nagaan of de gestelde zekerheid volstaat voor de terugbetaling van de lening ingeval de maatschappij in gebreke blijft en zal de financiële situatie van de maatschappij op het tijdstip van de lening onderzoeken.

De steuncomponent is in dergelijke gevallen gelijk aan het verschil tussen het tarief dat de luchtvaartmaatschappij in normale marktomstandigheden zou worden aangerekend en de daadwerkelijk betaalde rente. In het extreme geval waarin zonder

zekerheidsstelling een lening wordt verstrekt aan een maatschappij die in normale omstandigheden geen financiering zou kunnen verkrijgen, komt de lening in de praktijk neer op een subsidie en zal de Commissie deze als zodanig beschouwen” (punt 32 van de richtsnoeren).

## De feiten

- 5 De Vlaamse Luchttransportmaatschappij NV (hierna: „VLM”) is een particuliere luchtvaartmaatschappij, gevestigd te Antwerpen (België). Zij is opgericht op 21 februari 1992, met een beginkapitaal van 10 miljoen BFR. Het kapitaal is nadien verschillende malen verhoogd, en bedroeg einde 1993 75 miljoen BFR; in 1994 werd het kapitaal op 100 miljoen BFR gebracht. Sedert 1993 biedt zij lijnvluchten aan, met name tussen Antwerpen en Londen (London City Airport), en tussen Rotterdam en Londen (London City Airport).
- 6 De lijn Antwerpen-Londen (vertrek en aankomst op de luchthaven Gatwick) wordt eveneens geëxploiteerd door Cityflyer Express Ltd (hierna: „Cityflyer”, of „verzoekster”) en door Sabena (vertrek en aankomst op de luchthaven Heathrow).
- 7 Einde 1993 bedroeg de totale capaciteit op deze lijn ongeveer 22 000 tot 24 000 passagiers, terwijl maandelijks 9 000 tot 10 000 passagiers werden vervoerd.
- 8 Op 17 december 1993 heeft het Vlaamse Gewest VLM, zonder voorafgaande aanmelding bij de Commissie, een renteloze lening van 20 miljoen BFR toegekend, waarvan vanaf het tweede jaar jaarlijks 4 miljoen BFR moest worden terugbetaald.

9 Het leningcontract bepaalt:

*„Artikel 1: Voorwerp*

De begunstigde verbindt zich tot de verdere uitbouw en exploitatie van meerdere Europese vliegroutes.

Ter ondersteuning van deze activiteit verleent het Gewest de begunstigde een terugbetaalbaar renteloos voorschot.

(...)

*Artikel 3: Voorwaarden*

Voor de duur van het contract is voor de vervreemding of hypothekering van onroerend en roerend patrimonium en het handelsfonds van de zaak alsook voor de vervreemding van bepaalde activa van de begunstigde vooraf instemming nodig van het Gewest.

Bij wijziging van de aandeelhoudersstructuur is vooraf de instemming van het Gewest vereist.

Het kapitaal van de onderneming mag tijdens de duur van het contract niet worden verlaagd zonder voorafgaande toestemming van het Gewest.

Indien deze voorwaarden niet worden nageleefd, is de overeenkomst onmiddellijk opzegbaar en wordt het voorschot onmiddellijk opeisbaar.

(...)”.

- 10 Na een klacht van Cityflyer heeft de Commissie op 16 november 1994 de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag ingeleid (PB 1994, C 359, blz. 2).
- 11 Verzoekster en de luchtvaartmaatschappij British Airways hebben opmerkingen ingediend. Zij hebben de Commissie verzocht vast te stellen dat de renteloze lening een met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steunmaatregel uitmaakt.
- 12 Op 23 januari 1995 heeft ook de Belgische regering opmerkingen ingediend.
- 13 Op 26 juli 1995 heeft de Commissie de procedure afgesloten met beschikking 95/466/EG inzake staatssteun van het Vlaamse Gewest aan de Belgische onderneming Vlaamse Luchttransportmaatschappij NV (hierna: „bestreden beschikking”). Deze beschikking is op 25 september 1995 aan de Belgische regering betekend, en gepubliceerd in het Publicatieblad van 9 november 1995 (PB L 267, blz. 49).

- 14 In deze beschikking heeft de Commissie vastgesteld, dat de door het Vlaamse Gewest aan VLM toegekende lening elementen van onwettige staatssteun bevat, aangezien de steun aan de onderneming is verleend in strijd met de bepalingen van artikel 93, lid 3, EG-Verdrag. Tevens heeft zij in artikel 1 vastgesteld, dat deze steunelementen onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt in de zin van artikel 92 EG-Verdrag en artikel 61 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (hierna: „EER-overeenkomst”). Op grond daarvan heeft zij België gelast opdracht te geven dat over de lening voortaan een rente van 9,3 % zou worden berekend (artikel 2), en dat de steun moet worden terugbetaald die overeenkomt met het bedrag voortvloeiend uit de aanrekening van deze rentevoet over de lening vanaf de datum van toekenning daarvan (artikel 3). Deze rentevoet van 9,3 % komt overeen met de basisrente van 7,3 % die in 1994 in België gold voor staatsfondsen, vermeerderd met een risicopremie van 2 % (laatste alinea van afdeling V van de bestreden beschikking).
- 15 In de zesde alinea van afdeling V van de bestreden beschikking, heeft verweerster uiteengezet, dat „er geen twijfel mogelijk [was] over de aanwezigheid van staatssteun, aangezien geen enkele particuliere investeerder of privé-bank onder normale marktomstandigheden een renteloze lening zou verstrekken aan een onderneming waarin deze geen enkele participatie heeft en die reeds twee jaar na haar oprichting in financiële moeilijkheden verkeert. Uit de balansen en winst- en verliesrekeningen van de VLM blijkt dat de onderneming in 1993, het eerste jaar waarin zij echt in bedrijf was, een exploitatieverlies van 13 miljoen BFR heeft geleden. Het nettoverlies in datzelfde jaar beliep 11,52 miljoen BFR, hetgeen overeenkomst met 15 % van het maatschappelijk kapitaal”.
- 16 De zevende alinea van afdeling V van de bestreden beschikking luidt: „Ten aanzien van het bedrag van de steun stelt de Commissie in haar mededeling, getiteld ‚Toepassing van de artikelen 92 en 93 van het EG-Verdrag en van artikel 61 van de EER-overeenkomst op steunmaatregelen van de staten in de luchtvaartsector’, dat ‚de steuncomponent in dergelijke gevallen gelijk is aan het verschil tussen het tarief dat de luchtvaartmaatschappij in normale marktomstandigheden zou worden aangerekend en de daadwerkelijk betaalde rente. In het extreme geval waarin zonder zekerheidstelling een lening wordt verstrekt aan een maatschappij die in normale omstandigheden geen financiering zou kunnen verkrijgen, komt de lening in de praktijk neer op een subsidie en zal de Commissie deze als zodanig beschouwen.’ In het onderhavige geval is het feit dat de VLM over het geheel genomen in 1993 gematigde verliezen heeft geleden, voor de luchtvervoerssector een gebruikelijke



situatie wegens de bijzondere karakteristieken van die sector. Bijgevolg vormden die verliezen begin 1994 geen hinderpaal om toegang tot de financiële markt te krijgen, temeer daar 1993 voor de burgerluchtvaart een bijzonder moeilijk jaar is gebleken en er zich voor 1994 een algehele opleving van de conjunctuur aftekende. Zo zijn de verliezen van de VLM in 1994 tot 8,6 miljoen BFR afgenomen bij een toenemende bedrijfsgroei. Voorts beschikt de kredietgever over een zekere garantie om zijn vordering te innen aangezien het Vlaamse Gewest, als tegenprestatie voor de verstrekking van de lening, zich in het beheer van de onderneming kan mengen doordat het voor de vervreemding of hypothekering van bepaalde goederen of voor een verlaging van het maatschappelijk kapitaal of een wijziging van de aandeelhoudersstructuur zijn voorafgaande instemming kan eisen. Op te merken valt dat eind 1993 de VLM over een waarde van 7,3 miljoen BFR aan vaste activa beschikte en eveneens over financiële activa ter waarde van 16 miljoen BFR. Voorts werd in 1994 tot een nieuwe verhoging van het maatschappelijk kapitaal overgegaan ten belope van 25 miljoen BFR, zodat het maatschappelijk kapitaal van de onderneming thans 100 miljoen BFR bedraagt. Bovendien blijkt uit de artikelen 6 en 7 van het leningscontract enerzijds dat de overeenkomst onmiddellijk kan worden stopgezet indien de VLM de in dit contract overeengekomen voorwaarden en modaliteiten niet nakomt, en anderzijds dat de VLM voor de duur van het contract aan controle door de inspectiediensten van het Ministerie van Economische Zaken van de Vlaamse Gemeenschap en door de Vlaamse Commissie voor preventief bedrijfsbeleid is onderworpen. Op grond daarvan is de Commissie van mening dat het steunbedrag gelijk is aan de rente die de onderneming onder normale markt-omstandigheden zou hebben betaald.”

- 17 In de volgende alinea kwam verweerster tot de conclusie, dat VLM, gelet op deze contractuele bedingen, onder normale marktvoorwaarden het te harer beschikking gestelde bedrag had kunnen lenen tegen een rentevoet van 9,3 %.

### Procesverloop en conclusies

- 18 Verzoekster heeft beroep ingesteld bij op 1 februari 1996 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift.

19 Op 15 juli 1996 heeft VLM verzocht om toelating tot interventie, welk verzoek zij op 29 oktober 1996 heeft ingetrokken.

20 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vijfde kamer — uitgebreid) de mondelinge behandeling geopend. Ter terechtzitting van 25 september 1997 zijn partijen gehoord in hun pleidooien en in hun antwoorden op mondelinge vragen van het Gerecht.

21 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— verweerster te verwijzen in de kosten.

22 In repliek en ter terechtzitting heeft verzoekster bovendien geconcludeerd, dat het het Gerecht behage de overlegging van bepaalde documenten te gelasten (zie hierna, punten 98-100).

23 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair, het beroep ongegrond te verklaren;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

- 24 Bovendien concludeert verweerster in dupliek tot niet-ontvankelijkverklaring van bepaalde door verzoekster in repleik aangevoerde elementen (zie hierna, punten 36-38).

## De ontvankelijkheid

### *Ontvankelijkheid van het beroep*

#### Argumenten van partijen

- 25 Verweerster voert in haar verweerschrift een exceptie van niet-ontvankelijkheid aan, stellende dat verzoekster geen belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden beschikking.
- 26 Het verzoek tot nietigverklaring is namelijk gericht tegen de kwalificatie als met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, van het bedrag overeenkomend met de interessen die VLM onder normale marktvoorwaarden zou hebben betaald, terwijl volgens verzoekster het geleende bedrag (hierna: „hoofdsom”) als steunmaatregel was aan te merken. Volgens verweerster zou een dergelijke nietigverklaring, gevolgd door een nieuwe beschikking waarbij VLM wordt gelast het geleende bedrag volledig terug te betalen, tot gevolg hebben dat de financiële situatie van VLM verbetert. Voor de periode voorafgaand aan de kennisgeving van de bestreden beschikking, zou VLM namelijk het voor België geldende referentiepercentage hebben moeten betalen (mededeling van de Commissie inzake regionale steunmaatregelen, PB 1979, C 31, blz. 9, punt 14); dit percentage (8,34 %) is evenwel lager dan het in de beschikking vastgestelde percentage (9,3 %). Wegens de rentedaling die zich inmiddels heeft voorgedaan, zou VLM bovendien kunnen lenen tegen een gunstiger tarief dan het door de bestreden beschikking vastgestelde tarief. Het tijdstip waarvan is uit te gaan voor de vaststelling van dit tarief, is dat waarop de bestreden beschikking is vastgesteld. Indien evenwel werd uitgegaan van het tijdstip waarop de Commissie na een nietigverklaring een nieuwe beschikking zou vaststellen, zou wegens een nieuwe rentedaling de afwezigheid van procesbelang van verzoekster nog duidelijker zijn.

- 27 Wanneer een nietigverklaring tot gevolg heeft dat de positie van de steunontvanger verbetert, hebben zijn concurrenten geen procesbelang, ook niet wanneer zij rechtstreeks en individueel worden geraakt, zodat het beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard (arresten Hof van 14 december 1962, San Michele e.a./Hoge Autoriteit, 5/62-11/62, 13/62, 14/62 en 15/62, Jurispr. blz. 859; 16 december 1963, Forges de Clabecq/Hoge Autoriteit, 14/63, Jurispr. blz. 721; 1 juli 1976, Sergy/Commissie, 58/75, Jurispr. blz. 1139, punt 5; arrest Gerecht van 16 december 1993, Moat/Commissie, T-58/92, Jurispr. blz. II-1443, punt 32).
- 28 Verzoekster brengt hiertegen in, dat haar belang bewezen is zodra de bestreden beschikking haar rechtstreeks en individueel raakt. In casu bevindt zij zich in identiek dezelfde situatie als de verzoekende partijen in zaak Cofac e. a./Commissie (arrest Hof van 28 januari 1986, 169/84, Jurispr. blz. 391, punt 25; zie ook arrest Gerecht van 5 juni 1996, Kahn Scheepvaart/Commissie, T-398/94, Jurispr. blz. II-477, punten 37 en 42).
- 29 Verweersters redenering gaat uit van de veronderstelling, dat VLM een lening had kunnen krijgen, en gaat voorbij aan verzoeksters argument, dat VLM ten tijde van de litigieuze lening geen dergelijke financiering had kunnen verkrijgen zonder zekerheid.

#### Beoordeling door het Gerecht

- 30 De ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring moet worden beoordeeld op basis van verzoeksters procesbelang ten tijde van de neerlegging van het verzoekschrift (in die zin, zie arresten Forges de Clabecq/Hoge Autoriteit, aangehaald in punt 27, blz. 748, en Moat/Commissie, aangehaald in punt 27, punt 32). Dit belang kan niet worden beoordeeld in het licht van een latere en hypothetische gebeurtenis (zie in die zin, arrest Hof van 21 januari 1987, Strogili/Rekenkamer, 204/85, Jurispr. blz. 389, punt 11).

- 31 Verweersters zienswijze is gebaseerd op de dubbele hypothese, dat de bestreden beschikking nietig wordt verklaard op grond van de door verzoekster aangevoerde redenen, en dat VLM bij een kredietinstelling een nieuwe lening verkrijgt. Zij gaat ervan uit, dat verzoekster in dat geval geen procesbelang heeft, omdat de financiële situatie van VLM verbetert wegens de daling van de rentetarieven sedert de vaststelling van de bestreden beschikking.
- 32 In casu heeft verzoekster een rechtmatig, werkelijk en reeds bestaand belang bij de nietigverklaring van de bestreden beschikking op grond van de door haar aangevoerde argumenten. Gesteld namelijk dat verweester gehouden zou zijn een beschikking vast te stellen van de door verzoekster verlangde strekking, is de mogelijkheid voor VLM om een lening te verkrijgen tegen gunstiger voorwaarden dan die welke in de bestreden beschikking werden opgelegd, louter hypothetisch, en dus ongeschikt als criterium ter beoordeling van de ontvankelijkheid van het beroep.
- 33 Gesteld bovendien, dat VLM wegens de rentedaling vandaag zou kunnen lenen tegen een lagere rentevoet dan de 9,3 % waarvan in de bestreden beschikking is uitgegaan, staat deze mogelijkheid voor haar open ongeacht een eventuele nietigverklaring van de bestreden beschikking. Het is namelijk zeer onwaarschijnlijk, dat het Vlaamse Gewest de vervroegde terugbetaling door VLM van de lening zou kunnen weigeren, wanneer deze terugbetaling voor VLM de mogelijkheid zou openen om tegen een gunstiger tarief te lenen bij een kredietinstelling.
- 34 De bestreden beschikking kan een negatieve invloed hebben op verzoeksters concurrentiepositie, zodat deze een procesbelang heeft.
- 35 De tegen het beroep aangevoerde exceptie van niet-ontvankelijkheid moet dus worden verworpen.

*Ontvankelijkheid van in repleik aangevoerde elementen*

## Argumenten van partijen

- 36 Tevens voert verweerster de niet-ontvankelijkheid aan van de door verzoekster in repleik aangevoerde elementen. Volgens haar zouden deze elementen niet in de loop van de administratieve procedure zijn aangebracht (arrest Hof van 14 september 1994, Spanje/Commissie, C-278/92, C-279/92 en C-280/92, Jurispr. blz. I-4103, punt 31). Bovendien zouden deze elementen tardief zijn, of niets te maken hebben met de vraag van de regelmatigheid van de bestreden beschikking.
- 37 De exceptie van niet-ontvankelijkheid slaat op de argumenten van verzoekster betreffende de tijd die de Belgische autoriteiten nodig hebben gehad om op verzoek van de Commissie een kopie over te leggen van het litigieuze leningscontract, en voorts ook op de omstandigheid dat de Belgische autoriteiten de betrokken lening als een investering hebben gekwalificeerd. De eerste vraag zou niets te maken hebben met de in het kader van het onderhavige beroep aangevoerde middelen. Het tweede aspect zou niet onverenigbaar zijn met de beoordeling door de Commissie van het in de transactie vervatte steunclement.
- 38 De exceptie van niet-ontvankelijkheid betreft eveneens een verzoek, ertoe strekkende te doen bevestigen dat de eerste schijf van de lening is terugbetaald overeenkomstig het bepaalde in de overeenkomst. Dit verzoek zou vragen doen rijzen betreffende de gebeurtenissen die zich hebben voorgedaan na de bestreden beschikking, en zou niets te maken hebben met de beoordeling van de geldigheid daarvan.

## Beoordeling door het Gerecht

- 39 Wat vooreerst het argument betreft, dat de betrokken elementen niet zijn aangebracht tijdens de administratieve procedure en dus niet-ontvankelijk zijn, zij eraan herinnerd, dat ter zake van steunmaatregelen van staten, het recht van een persoon

om op te komen tegen een tot een derde gerichte handeling die hem rechtstreeks en individueel raakt, door geen enkele bepaling afhankelijk wordt gesteld van de voorwaarde, dat hij alle in het verzoekschrift geformuleerde grieven reeds gedurende de administratieve procedure heeft aangevoerd. Nu een dergelijke bepaling ontbreekt, kan het recht van die persoon om beroep in te stellen niet worden beperkt op de enkele grond dat hij gedurende de administratieve procedure opmerkingen had kunnen maken over een bij de inleiding van de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag bekendgemaakte en in de bestreden beschikking overgenomen beoordeling, doch dit niet heeft gedaan (arrest Gerecht van 12 december 1996, AIUFFASS en AKT/Commissie, T-380/94, Jurispr. blz. II-2169, punt 64).

- 40 Verweersters andere argumenten zijn irrelevant. Teneinde het Gerecht ertoe te bewegen de zaak grondiger te onderzoeken, heeft verzoekster namelijk de litigieuze elementen aangevoerd in het kader van een uiteenzetting van de feiten van de zaak, evenwel zonder haar conclusies te wijzigen of een nieuw middel aan te voeren.
- 41 In die omstandigheden, moet het door verzoekster in repliek tegen de in de punten 37 en 38 (supra) opgesomde elementen aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid worden verworpen.

### Ten gronde

- 42 Tot staving van haar beroep voert verzoekster drie middelen aan:
- schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag;
  - schending van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag;
  - kennelijke beoordelingsfouten.

*Eerste middel: schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag*

## Argumenten van partijen

- 43 Volgens verzoekster heeft verweerster artikel 92 van het Verdrag geschonden, door uitsluitend het bedrag van de interessen die VLM onder normale marktvoorwaarden zou hebben betaald, als met de gemeenschappelijke markt onverenigbare steun aan te merken, en niet het geleende bedrag zelf.
- 44 Het Hof zou de relevantie hebben erkend van het beginsel, dat is uit te gaan van de normale handelwijze van een particulier investeerder met betrekking tot dezelfde verrichting (arresten Hof van 10 juli 1986, België/Commissie, 234/84, Jurispr. blz. 2263, punt 14, en 40/85, Jurispr. blz. 2321, punt 13; 21 maart 1990, België/Commissie, C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 26, en 3 oktober 1991, Italië/Commissie, C-261/89, Jurispr. blz. I-4437, punt 8).
- 45 Dit beginsel zou op dezelfde wijze moeten toegepast, ongeacht of het gaat om een deelneming in het kapitaal dan wel om een lening (arresten Hof van 14 november 1984, Intermills/Commissie, 323/82, Jurispr. blz. 3809, punt 31, en 10 juli 1986, België/Commissie, 40/85, aangehaald in punt 44). Zo niet zouden de lidstaten geneigd zijn ondernemingen op onrechtmatige wijze te steunen via leningen en niet via kapitaalbreng.
- 46 Wat de toekenning van een lening betreft, verlangt dit beginsel dat wordt onderzocht of een particulier investeerder aan de betrokkene de lening zou hebben toegestaan onder dezelfde voorwaarden. Zo niet, moet de hoofdsom als een steunmaatregel worden aangemerkt.



- 47 Bij de beoordeling van de vraag of de litigieuze lening als staatssteun is te beschouwen, zou verweerster het criterium van de normale handelwijze van een particulier investeerder ten opzichte van dezelfde transactie, verkeerd hebben toegepast. De Commissie heeft zich niet afgevraagd of een dergelijk investeerder deze lening zou hebben toegestaan tegen de voorwaarden waaronder dit in feite is geschied, doch zij heeft onderzocht of die investeerder de lening zou hebben toegestaan in de veronderstelling dat een rentevoet van 9,3 % gold. Zij is tot de conclusie gekomen, dat een investeerder de lening zou hebben toegekend tegen deze rentevoet, en heeft daar ten onrechte de gevolgtrekking aan verbonden, dat de steun uitsluitend de niet-betaalde interessen omvatte.
- 48 Verweersters interpretatie leidt tot een verschillende, en dus onwettige, uitlegging van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, naargelang de steun is toegekend in de vorm van een lening dan wel in die van een kapitaalbreng (zie beschikking 94/662/EG van de Commissie van 27 juli 1994 betreffende de inschrijving door CDC-Participations op twee uitgaven van obligaties van Air France, PB L 258, blz. 26).
- 49 Verweerster concludeert tot afwijzing van het middel. Zij is het niet eens met het door verzoekster voorgestelde criterium, dat volgens haar voorbijgaat aan de omvang van de door de steunmaatregel veroorzaakte distorsies.

#### Beoordeling door het Gerecht

- 50 Artikel 92 van het Verdrag strekt ertoe te verzekeren, dat de mededinging binnen de interne markt niet wordt vervalst (artikel 3, sub g, van het Verdrag). Het verbod van artikel 92, lid 1, van het Verdrag is gericht tegen steunmaatregelen van de staat die de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.
- 51 Om uit te maken of staatssteun een steunmaatregel is die de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïn-

vloedt in de zin van deze bepaling, kan worden uitgegaan van het in de bestreden beschikking geformuleerde criterium, dat gebaseerd is op de mogelijkheden voor de steunontvangende onderneming om zich op de kapitaalmarkt de betrokken bedragen te verschaffen (arrest Hof van 21 maart 1990, België/Commissie, aangehaald in punt 44, punt 26). Inzonderheid kan daarbij het criterium worden gehanteerd, of een particulier investeerder tot de betrokken transactie zou zijn overgegaan onder dezelfde voorwaarden, en zo niet, onder welke voorwaarden zulks mogelijk ware geweest.

- 52 In casu heeft verweerster geconcludeerd, dat VLM ten tijde van de toekenning van de betrokken lening, op de kapitaalmarkt 20 miljoen BFR had kunnen lenen tegen een rentevoet van 9,3 % (laatste alinea van afdeling V van de bestreden beschikking). Deze conclusie houdt in, dat de betrokken lening niet langer de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen, noch het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt, voor zover over die lening voormelde rente moet worden betaald.
- 53 Gesteld dat deze beoordeling gegrond is, wat hierna in de punten 85 en 88 tot 91 in het kader van het derde middel zal worden onderzocht, valt de betrokken lening buiten de werkingssfeer van artikel 92, lid 1, van het Verdrag indien zij rente draagt tegen dit tarief. Verweerster stelt dus terecht, dat uitsluitend het verschil tussen de rente die zou zijn betaald indien dit tarief was toegepast, en de rente die werkelijk is betaald, als steun in de zin van deze bepaling moet worden aangemerkt.
- 54 De toepassing van het criterium van de particuliere investeerder zoals hierboven omschreven, maakt het bovendien voor de Commissie mogelijk te bepalen welke maatregelen ingevolge artikel 93, lid 2, van het Verdrag moeten worden genomen om de vastgestelde mededingingsdistorsies op te heffen en terug te keren naar de situatie die bestond vóór de betaling van de onwettige steun (in deze zin, zie arrest Gerecht van 8 juni 1995, Siemens/Commissie, T-459/93, Jurispr. blz. II-1675, punten 96-102), met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel. Hoewel geen principieel onderscheid kan worden gemaakt tussen het geval waarin een steun-

maatregel wordt toegekend in de vorm van een lening, dan wel in de vorm van een participatie in het kapitaal (arrest Intermills/Commissie, aangehaald in punt 45, punt 31), kan het, gelet op het evenredigheidsbeginsel, voor een uniforme toepassing van het criterium van de particuliere investeerder in elk van de twee gevallen, noodzakelijk zijn verschillende maatregelen vast te stellen met het oog op de opheffing van de vastgestelde mededingingsdistorsies en het herstel van de situatie die bestond vóór de toekenning van de onwettige steun.

55 Het evenredigheidsbeginsel verlangt, dat ter verzekering van een gezonde mededinging op de interne markt de nodige maatregelen worden vastgesteld, mits deze zo weinig mogelijk ingaan tegen de bevordering van een harmonische en evenwichtige ontwikkeling van de economische activiteit binnen de gehele Gemeenschap (artikel 2 van het Verdrag). Verzoeksters zienswijze zou er evenwel toe leiden, dat van deze regel wordt afgeweken.

56 Nu een kapitaalbreng een definitieve overdracht is, en een lening moet worden terugbetaald en dus slechts tijdelijk ter beschikking wordt gesteld, verlangt het evenredigheidsbeginsel in principe dat in de twee gevallen verschillende maatregelen worden vastgesteld. In het geval van een participatie in het kapitaal, kan de Commissie ervan uitgaan, dat de intrekking van het toegekende voordeel de teruggave van de kapitaalbreng impliceert. Gaat het daarentegen om een lening, dan kan de Commissie, indien het concurrentievoordeel bestaat in het toegekende preferentiële tarief en niet in de waarde zelf van het ter beschikking gestelde kapitaal, in plaats van zonder meer de teruggave van de hoofdsom te gelasten, de toepassing opleggen van de rentevoet die onder normale marktvoorwaarden zou zijn toegepast, alsmede de teruggave van het verschil tussen de rente die onder dergelijke voorwaarden zou zijn betaald en de rente die werkelijk is betaald op basis van het toegekende preferentiële tarief.

57 Daarbij komt nog, dat verzoeksters zienswijze erop neerkomt, dat het in de richtsnoeren gemaakte onderscheid tussen de normale gevallen waarin de steun moet worden geacht overeen te komen met dit verschil tussen de rentetarieven, en de uitzonderlijke gevallen waarin de steun overeenkomt met de hoofdsom, elk nut verliest. In feite komt haar zienswijze er dus op neer, dat de wettigheid van de richtsnoeren ter discussie wordt gesteld. In dit verband zij eraan herinnerd, dat de Commissie zichzelf een bepaalde gedragslijn kan opleggen bij de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid, en daartoe handelingen kan vaststellen zoals de

betrokken richtsnoeren, voor zover zij bepaalde aanwijzingen bevatten over de door deze instelling te volgen handelwijze en niet afwijken van de verdragsnormen (arrest Hof van 24 maart 1993, CIRFS e.a./Commissie, C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punten 34 en 36; arrest AIUFFASS en AKT/Commissie, aangehaald in punt 39, punt 57; zie bovendien arrest Gerecht van 5 november 1997, Ducros/Commissie, T-149/95, Jurispr. blz. II-2031, punt 61). Verzoekster heeft evenwel niet het bewijs geleverd, dat deze richtsnoeren afweken van het Verdrag.

58 Dit middel moet dus worden afgewezen.

*Tweede middel: schending van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag*

Argumenten van partijen

59 Volgens verzoekster is de motivering van de bestreden beschikking verward, duister en dubbelzinnig, berust zij op dwalingen, en gaat zij onvoldoende in op de door haar in het kader van de administratieve procedure ontwikkelde argumenten.

60 Bovendien zou verweerster haar ten onrechte niet de mogelijkheid hebben gegeven haar standpunt uiteen te zetten over de door de Belgische autoriteiten ter weerlegging van haar betoog gegeven uitleg. Verweerster zou hebben gehandeld in strijd met haar verplichting om met de klager een dialoog aan te gaan, zodat de motivering niet beantwoordt aan de door het Gerecht in het arrest van 28 september 1995, Sytraval en Brink's France/Commissie (T-95/94, Jurispr. blz. II-2651) geformuleerde criteria.

61 Inzake motivering zouden strengere eisen gelden wanneer, zoals in casu het geval is, de klager niet de adressaat is van de beschikkingen die in het kader van procedures inzake staatssteun zijn gegeven.

- 62 Ten slotte zou de gemeenschapsrechter zijn controle niet enkel kunnen uitoefenen in het belang van de verzoekende partij, doch ook in dat van de Gemeenschap. De Gemeenschap heeft er evenwel belang bij, dat de Commissie haar beschikkingen inzake staatssteun niet baseert op onjuiste gegevens, en geen beoordelingsfouten maakt. De verplichting om in bepaalde gevallen met de klager te overleggen, is precies bedoeld om dit risico te beperken.
- 63 Verweerster concludeert tot afwijzing van het middel. Zij is van mening, dat de bestreden beschikking voldoet aan de eisen van artikel 190 van het Verdrag, en preciseert dat de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag de Commissie niet de verplichting oplegt met belanghebbende derden een dialoog aan te gaan over de door de nationale autoriteiten meegedeelde inlichtingen, of hun kopieën te geven van in de loop van het onderzoek verkregen documenten.

#### Beoordeling door het Gerecht

- 64 Volgens vaste rechtspraak, moet de door artikel 190 van het Verdrag geëiste motivering de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen teneinde hun rechten te verdedigen, en de gemeenschapsrechter zijn toezicht kan uitoefenen (arresten Gerecht van 18 september 1995, *Tiercé Ladbroke/Commissie*, T-471/93, Jurispr. blz. II-2537, punt 29, alsmede de aldaar aangehaalde rechtspraak; en 24 april 1996, *Industrias Pesqueras Campos e.a./Commissie*, T-551/93, T-231/94, T-232/94, T-233/94 en T-234/94, Jurispr. blz. II-247, punt 140, alsmede de aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 65 Het is evenwel niet noodzakelijk, dat alle relevante gegevens, feitelijk en rechtens, in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een besluit aan de vereisten van artikel 190 van het Verdrag voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de tekst ervan, doch ook op de context waarin het is genomen, en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten Hof van 29 februari 1996, *België/Commissie*, C-56/93, Jurispr.

blz. I-723, punt 86, en 15 mei 1997, Siemens/Commissie, C-278/95 P, Jurispr. blz. I-2507, punt 17; arrest Gerecht van 22 oktober 1996, Skibsværftsforeningen e.a./Commissie, T-266/94, Jurispr. blz. II-1399, punt 230). De Commissie is niet verplicht in de motivering van haar beschikkingen inzake de toepassing van de mededingingsregels haar standpunt te bepalen ten aanzien van alle argumenten die de belanghebbenden inroepen. Zij kan volstaan met een uiteenzetting van de feiten en rechtsoverwegingen die in het bestek van haar beschikking van wezenlijk belang zijn (arrest Gerecht van 24 januari 1992, La Cinq/Commissie, T-44/90, Jurispr. blz. II-1, punt 41, alsmede de aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Siemens/Commissie, aangehaald in punt 54, punt 31).

- 66 Wanneer dit beginsel wordt toegepast op de kwalificatie van een steunmaatregel, volgt daaruit dat moet worden medegedeeld op welke gronden volgens de Commissie de betrokken steunmaatregel binnen de werkingsfeer van artikel 92, lid 1, van het Verdrag valt.
- 67 In casu moet worden onderzocht of de motivering van de bestreden beschikking voldoende duidelijk verweersters redenering tot uitdrukking doet komen, dat uitsluitend het verschil tussen de rente die VLM onder normale marktvoorwaarden zou hebben betaald, en de rente die zij werkelijk heeft betaald, een steunmaatregel vormt in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.
- 68 In dit verband voldoet de motivering in de zesde, de zevende en de achtste alinea van afdeling V van de bestreden beschikking (zie punten 15, 16 en 17, supra) aan de eisen van artikel 190 van het Verdrag, nu zij verzoekster in staat stellen verweersters redenering te begrijpen, en de gemeenschapsrechter zijn toezicht uit te oefenen. In het bijzonder is in de motivering duidelijk uiteengezet op welke gronden volgens verweerder de financiële toestand van VLM en de contractuele bepalingen die het Vlaamse Gewest bepaalde rechten toekennen ten aanzien van de activa van VLM, het voor deze laatste mogelijk zouden hebben gemaakt om, onder normale marktvoorwaarden, een lening van 20 miljoen BFR te verkrijgen tegen de marktrente (9,3 %). De motivering doet eveneens duidelijk het verband tot uitdrukking komen tussen deze vaststelling en de conclusie, dat uitsluitend de niet-betaalde rente als steun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag is aan te merken.

- 69 Ten slotte moet ook de grief van verzoekster, die onder verwijzing naar het arrest Sytraval en Brink's France/Commissie (aangehaald in punt 60, punt 78) stelt dat verweerster heeft gehandeld in strijd met haar verplichting om in bepaalde omstandigheden een dialoog met de klager aan te gaan, worden verworpen. In casu kon verweerster namelijk, na kennis te hebben genomen van de opmerkingen van de betrokkenen, waaronder verzoekster, haar beoordeling van de aard van de door de klagende partij als steunmaatregel aangemerkte maatregel, rechtens genoegzaam rechtvaardigen.
- 70 Verzoekster en de Belgische Staat verschilden hoofdzakelijk van mening over de toepassing van het criterium van de investeerder in een markteconomie, en over de beoordeling van de handelwijze van een dergelijk investeerder ten opzichte van de betrokken transactie, doch niet over feitelijke vragen (zie afdelingen II en III van de bestreden beschikking). Gesteld dus dat de verplichting om de zaak met de klagende partij contradictoir te behandelen, in bepaalde omstandigheden impliceert dat haar de opmerkingen moeten worden medegedeeld van de lidstaat tot wie de beschikking is gericht, over welk punt geen uitspraak behoeft te worden gedaan, was het voor verweerster mogelijk haar kwalificatie van de maatregel in het licht van artikel 92, lid 1, van het Verdrag te motiveren zonder tot een dergelijke mededeling over te gaan.
- 71 Het tweede middel moet dus worden afgewezen.

*Derde middel: kennelijke beoordelingsfouten*

- 72 Verzoekster verwijt verweerster, dat zij de hoofdsom niet als steun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag heeft aangemerkt, en aldus een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt. Verweerster zou hebben gedwaald op vier punten: de financiële situatie van VLM, de beoordeling van de waarborgen of zekerheden, de kosteloosheid van de lening, en het ongebruikelijke karakter van de lening. Er was een grote kans dat de lening nooit zou worden terugbetaald, er was geen zekerheid gesteld, en de lening was ongebruikelijk en kosteloos, zodat zij zonder meer had moeten worden aangemerkt als een subsidie.

## De financiële toestand van VLM

## — Argumenten van partijen

- 73 Volgens verzoekster heeft verweerster niets aangevoerd tot staving van haar bewering, dat de verliezen van VLM uiteindelijk betrekkelijk gering waren en geen beletsel waren voor de toegang tot de financiële markten. Verweerster had bij de vaststelling van de bestreden beschikking kunnen vaststellen, dat de verliezen van VLM niet waren gedaald tot 8,6 miljoen BFR in 1994 (zevende alinea van afdeling V van de bestreden beschikking), doch bijna driemaal hoger waren. Uit de jaarrekeningen van VLM volgt namelijk, dat zij in 1992, haar eerste exploitatiejaar, een geringe winst van 340 541 BFR heeft geboekt, in 1993 een verlies van 11 523 927 BFR, en in 1994 opnieuw een verlies van 27 538 000 BFR, wat het totale verlies op 39 021 000 BFR bracht, hetgeen ongeveer overeenkomt met 40 % van het kapitaal. Eind 1993 bedroegen de verliezen 11 483 000 BFR, wat overeenkomt met ongeveer 15 % van het kapitaal. Eind 1994 bedroegen de schulden ongeveer 144 % van de eigen middelen van VLM. Dat VLM geen langetermijnschuld heeft wijst er ten slotte op, dat zij van de particuliere sector geen leningen kan verkrijgen.
- 74 Verzoekster verwijt verweerster bovendien, dat zij geen rekening heeft gehouden met de commerciële situatie van VLM ten tijde van de vaststelling van de bestreden beschikking. Deze situatie is verslechterd, aangezien de verliezen op 31 december 1995 in totaal 86 192 000 BFR bedroegen, wat overeenkomt met 57 % van het kapitaal, en de omzet is gedaald.
- 75 Verweerster concludeert tot afwijzing van deze grief, op grond dat de verliezen van VLM en de algemene vooruitzichten van de sector voor 1994 van dien aard waren, dat VLM ten tijde van de toekenning van de betrokken lening, op de financiële markt een vergelijkbare lening had kunnen krijgen.



## — Beoordeling door het Gerecht

- 76 Waar verzoekster aanvoert, dat de verliezen van VLM in 1994 driemaal hoger waren dan het bedrag van 8,6 miljoen BFR, dat is vermeld in de zevende alinea van afdeling V van de bestreden beschikking, moet erop worden gewezen dat de wettigheid van de bestreden beschikking moet worden beoordeeld op grond van de houding die een particuliere investeerder onder normale marktvoorwaarden ten tijde van de toekenning van de betrokken lening zou hebben aangenomen, gelet op de destijds beschikbare informatie en de vooruitzichten van dat ogenblik. Dat de verliezen van VLM in 1994 dus driemaal hoger waren dan de raming in de bestreden beschikking, kan niet afdoen aan de wettigheid ervan, behoudens wanneer duidelijk is dat een particulier investeerder zou hebben voorzien dat de verliezen van VLM hoger zouden zijn dan deze raming.
- 77 Uit de bestreden beschikking (einde van de vierde zin van de zevende alinea van afdeling V van de bestreden beschikking) volgt, dat verweerster zich op het standpunt heeft geplaatst van een particulier investeerder, die op het tijdstip van de toekenning van de lening de te verwachten evolutie in 1994 zou hebben beoordeeld (zie punt 16, supra).
- 78 Verzoekster heeft niet het bewijs geleverd van een kennelijke dwaling vanwege verweerster bij deze beoordeling.
- 79 Evenmin heeft verzoekster aangetoond, dat de omstandigheid dat de verliezen van VLM eind 1993 overeenkwamen met ongeveer 15 % van haar maatschappelijk kapitaal, voor haar een beletsel was onder normale marktvoorwaarden de litigieuze lening te verkrijgen tegen een rentevoet van 9,3 %.

- 80 Ten slotte heeft verzoekster niet bewezen, dat VLM geen langetermijnschuld had omdat zij op de markt geen lening kon krijgen.

### Afwezigheid van waarborg of zekerheid

#### — Argumenten van partijen

- 81 Volgens verzoekster maakt verweerster een kennelijke beoordelingsfout, wanneer zij het recht van het Vlaamse Gewest om zich te verzetten tegen een wijziging door VLM van haar aandeelhoudersstructuur of tegen de vervreemding of hypothekering van roerend of onroerend patrimonium, haar handelsfonds of activa, als een zekerheid aanmerkt (tweede alinea van afdeling IV van de bestreden beschikking). Dit recht geeft het Vlaamse Gewest namelijk niet de mogelijkheid om de activa van VLM te gelde te maken in geval van insolventie of liquidatie van de overneming; bovendien kan dit recht niet aan de andere schuldeisers worden tegengeworpen. Het kan dus niet op één lijn worden geplaatst met een hypotheek of een pand op handelszaak, die elke kredietinstelling zou hebben verlangd bij ontbreken van een toereikende persoonlijke waarborg. Overigens volgt dit recht uit de Belgische wetgeving, ongeacht de bepalingen van het leningcontract. Ten slotte kan niet worden gesteld, dat dit recht het Vlaamse Gewest de mogelijkheid biedt zich te mengen in het beheer van VLM.
- 82 Verweerster wijst erop, dat zij tot de conclusie is gekomen dat de kredietgever beschikte „over een zekere garantie om zijn vordering te innen” (zevende alinea van afdeling V van de bestreden beschikking) wegens de contractuele verplichting voor de ontlenaar om van bepaalde handelingen af te zien.

#### — Beoordeling door het Gerecht

- 83 Gesteld dat, zoals verzoekster aanvoert, verweerster er ten onrechte van zou zijn uitgegaan, dat het Vlaamse Gewest beschikte over „een zekere garantie om zijn vordering te innen”, brengt deze omstandigheid niet de ongeldigheid van de beschikking teweeg.

- 84 Aangezien verweerster namelijk had vastgesteld dat VLM, gelet op de contractuele bepalingen op grond waarvan het Vlaamse Gewest zich kon verzetten tegen de vervreemding of hypothekering van haar activa, onder normale omstandigheden een lening had kunnen verkrijgen tegen de marktrente (9,3 %), was zij ingevolge de richtsnoeren (punt 32) niet verplicht de hoofdsom van de betrokken lening als een subsidie te beschouwen.
- 85 De door verzoekster tegen verweersters zienswijze aangevoerde elementen leveren geen grond op om te betwijfelen dat VLM 20 miljoen BFR tegen een rentevoet van 9,3 % had kunnen lenen op het tijdstip dat de betrokken lening werd toegekend. Men mag namelijk aannemen dat VLM een dergelijke lening had kunnen verkrijgen, ook bij ontbreken van een zekerheid die de ontlener de mogelijkheid geeft om de activa van VLM te gelde te maken, en in weerwil van haar verliezen die ongeveer 15 % van haar maatschappelijk kapitaal bedroegen, nu luchtvaartmaatschappijen de eerste jaren gewoonlijk verliezen boeken en de conjuncturele vooruitzichten in de sector destijds gunstig waren.

### Kosteloosheid van de lening

#### — Argumenten van partijen

- 86 Volgens verzoekster is de lening een subsidie, aangezien zij kosteloos is. De bestreden beschikking zou in strijd zijn met beschikking 94/662 van 27 juli 1994 (aangehaald in punt 48, supra), waarin de Commissie bepaalde achtergestelde effecten als een kapitaalbreng heeft beschouwd en de terugbetaling van het volledige betaalde bedrag heeft geëist.
- 87 Verweerster wijst deze redenering van de hand.

## — Beoordeling door het Gerecht

- 88 Volgens de richtsnoeren zou de hoofdsom van de lening slechts als staatssteun in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag zijn aan te merken, wanneer VLM op de particuliere markt geen lening had kunnen krijgen, ongeacht de rentevoet (zie punt 4, supra).
- 89 Het leningscontract voorzag in de terugbetaling van de hoofdsom, en verweerster is tot de conclusie gekomen dat VLM onder normale marktvoorwaarden de betrokken lening had kunnen verkrijgen tegen de markttrente (9,3 %), zodat deze lening niet kan worden beschouwd als een subsidie, behoudens wanneer wordt aangetoond dat laatstbedoelde vaststelling onjuist is.
- 90 De door verzoekster aangevoerde elementen volstaan evenwel niet ter weerlegging van de waarschijnlijkheid van verweersters conclusie, dat VLM in de omstandigheden van de zaak een lening van 20 miljoen BFR tegen een rentevoet van 9,3 % had kunnen verkrijgen (zie punt 85, supra).
- 91 De verwijzing naar beschikking 94/662 van 27 juli 1994 (aangehaald in punt 48, supra), is overigens irrelevant. In deze zaak ging het namelijk niet om een lening, doch wel om de inschrijving door een overheidsonderneming (CDC-Participations) op door een andere overheidsonderneming (Air France) uitgegeven effecten. Het ging daarbij om in aandelen terugbetaalbare obligaties, zodat de transactie vanuit financieel oogpunt was te beschouwen als een uitgestelde kapitaalbreng. In casu daarentegen was het niet de bedoeling dat het ter beschikking gestelde bedrag definitief deel zou uitmaken van het kapitaal van de betrokken onderneming.

## Ongebruikelijkheid van de lening

### — Argumenten van partijen

- 92 Volgens verzoekster wijst de omstandigheid dat de lening op een ad-hoc-basis is toegekend en niet in het kader van een goedgekeurde steunregeling, erop dat de lening ongebruikelijk is. Zij verwijt verweerster, dat zij deze omstandigheid buiten beschouwing heeft gelaten en niet heeft onderzocht welke naar nationaal recht de rechtsgrondslag was voor de toekenning van deze lening. De vraag rijst zelfs, of in casu de wetgeving van het Vlaamse Gewest inzake steunmaatregelen is nageleefd.
- 93 Verweerster wijst deze redenering van de hand. Gesteld namelijk dat de toekenning van de betrokken lening op een ad-hoc-basis erop zou wijzen, dat het om een steunmaatregel gaat, volstaat deze omstandigheid niet om het steunbedrag vast te stellen. Voorts komt het de Commissie niet toe bij de uitoefening van de haar door het Verdrag inzake staatssteun toegekende bevoegdheden, rekening te houden met bepalingen van nationaal recht op grond waarvan de betrokken steun is toegekend.

### — Beoordeling door het Gerecht

- 94 Verzoeksters argument, dat verweerster is voorbijgegaan aan de omstandigheid dat de steun geen deel uitmaakt van een goedgekeurde steunregeling, moet worden afgewezen. In afdeling VI van de bestreden beschikking heeft verweerster bij haar beoordeling namelijk rekening gehouden met deze omstandigheid, waar zij stelt: „de steun, die niet binnen het toepassingsgebied van goedgekeurde steunregelingen valt, had overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het Verdrag bij de Commissie moeten worden aangemeld”. Deze grief vindt dus geen steun in de feiten. In ieder geval is dit element irrelevant voor de kwalificatie van de betrokken overheidsmaatregel in het licht van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

- 95 Ook de grief, dat verweerster niet heeft nagegaan op welke bepaling van nationaal recht de steunmaatregel was gebaseerd, en evenmin de wettigheid van de steunmaatregel heeft getoetst aan het nationale recht, moet worden afgewezen. Het staat namelijk niet aan de Commissie om de wettigheid van een steunmaatregel te toetsen aan het nationale recht, doch alleen aan het gemeenschapsrecht.
- 96 Dit middel moet dus worden afgewezen.
- 97 Uit een en ander volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

## Het verzoek om overlegging van documenten

### *Argumenten van partijen*

- 98 In repliek heeft verzoekster verweerster gevraagd een aantal documenten over te leggen die in het verweerschrift zijn aangehaald doch niet in de processtukken zijn opgenomen. Voor het geval dat verweerster zou weigeren deze stukken eigener beweging mee te delen, vraagt zij het Gerecht overeenkomstig de artikelen 64 en 65 van het Reglement voor de procesvoering, de overlegging van deze stukken door verweerster te gelasten.

- 99 De betrokken stukken, waarvan er een groot aantal ook in de bestreden beschikking zijn aangehaald, zijn de brieven van de Commissie aan de Belgische autoriteiten van 25 mei, 14 juli, 15 november, 6 december 1994, 1 februari, 2 mei en 13 juni 1995, de brieven van de Belgische autoriteiten aan de Commissie van 3 augustus 1994, 23 januari 1995, 15 juni, 14 juli en 24 juli 1995, alsmede de „gevraagde inlichtingen” die bij laatstbedoelde drie brieven waren gevoegd, de overeenkomst van 17 december 1993 tussen het Vlaamse Gewest en VLM, en het door VLM op 27 november 1995 bij het Gerecht ingestelde beroep.
- 100 De overlegging van deze documenten zou noodzakelijk zijn ter verzekering van een billijk procedureverloop.
- 101 Verweerster brengt hiertegen in, dat een verzoek van een derde-belanghebbende om mededeling van inlichtingen slechts kan worden toegewezen, wanneer deze mededeling absoluut noodzakelijk is om de wettigheid van de bestreden beschikking te toetsen (arrest *Skibsværftsforeningen e.a./Commissie*, aangehaald in punt 65, punt 199). Dit is in casu niet het geval, nu partijen het niet oneens zijn over de feiten, doch wel over de juridische beoordeling daarvan.

*Beoordeling door het Gerecht*

- 102 De aan het Gerecht voorgelegde vraag betreft de kwalificatie van de betrokken overheidsmaatregel in het licht van artikel 92, lid 1, van het Verdrag.

- 103 Verzoekster deelt geen enkel element mee dat erop zou wijzen dat de stukken waarvan de mededeling wordt gevraagd, nuttig kunnen zijn voor de beantwoording van deze vraag.
- 104 Bovendien zijn de feitelijke omstandigheden die bij deze beoordeling in aanmerking moeten worden genomen, onbetwist.
- 105 Ten slotte heeft verzoekster, zowel tijdens de administratieve procedure als voor het Gerecht, uitgebreid haar standpunt uiteengezet, dat de hoofdsom, en niet de rente, als steunmaatregel in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag had moeten worden aangemerkt. Zij heeft niet uiteengezet, hoe de mededeling van de gevraagde documenten haar in staat had kunnen stellen tot staving van haar zienswijze een overtuigender betoog te ontwikkelen.
- 106 Het Gerecht acht zich door de processtukken voldoende voorgelicht, en is van oordeel, dat de overlegging van de hierboven in punt 99 vermelde stukken verzoeksters recht van verdediging niet dient, zodat de door haar gevraagde maatregel tot organisatie van de procesgang niet behoef te worden gelast.

## Kosten

- 107 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij, gelet op de conclusies van verweerster, te worden verwezen in haar eigen kosten en in die van verweerster.



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

rechtdoende:

1) Verwerpt het beroep.

2) Verwijst verzoekster in de kosten.

García-Valdecasas

Tiili

Azizi

Moura Ramos

Jaeger

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 30 april 1998.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

H. Jung

J. Azizi

## Inhoudsoverzicht

Juridisch kader .....	II - 761
De feiten .....	II - 763
Procesverloop en conclusies .....	II - 768
De ontvankelijkheid .....	II - 770
Ontvankelijkheid van het beroep .....	II - 770
Argumenten van partijen .....	II - 770
Beoordeling door het Gerecht .....	II - 771
Ontvankelijkheid van in repleik aangevoerde elementen .....	II - 773
Argumenten van partijen .....	II - 773
Beoordeling door het Gerecht .....	II - 773
Ten gronde .....	II - 774
Eerste middel: schending van artikel 92, lid 1, van het Verdrag .....	II - 775
Argumenten van partijen .....	II - 775
Beoordeling door het Gerecht .....	II - 776
Tweede middel: schending van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag .....	II - 779
Argumenten van partijen .....	II - 779
Beoordeling door het Gerecht .....	II - 780
Derde middel: kennelijke beoordelingsfouten .....	II - 782
De financiële toestand van VLM .....	II - 783
— Argumenten van partijen .....	II - 783
— Beoordeling door het Gerecht .....	II - 784
Afwezigheid van waarborg of zekerheid .....	II - 785
— Argumenten van partijen .....	II - 785
— Beoordeling door het Gerecht .....	II - 785
Kosteloosheid van de lening .....	II - 786
— Argumenten van partijen .....	II - 786
— Beoordeling door het Gerecht .....	II - 787
Ongebruikbaarheid van de lening .....	II - 788
— Argumenten van partijen .....	II - 788

— Beoordeling door het Gerecht .....	II - 788
Het verzoek om overlegging van documenten .....	II - 789
Argumenten van partijen .....	II - 789
Beoordeling door het Gerecht .....	II - 790
Kosten .....	II - 791