

ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)

24 oktober 1996 ³³

In de gevoegde zaken C-329/93, C-62/95 en C-63/95,

Bondsrepubliek Duitsland, vertegenwoordigd door E. Röder, Ministerialrat bij het Bondsministerie voor Economische zaken, als gemachtigde, en M. Schütte, advocaat te Berlijn,

Hanseatische Industrie-Beteiligungen GmbH, te Bremen, vertegenwoordigd door G. Wiedemann, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van G. Harles, advocaat aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10, Luxemburg,

en

Bremer Vulkan Verbund AG, te Bremen, vertegenwoordigd door H.-J. Rabe, advocaat te Hamburg, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij Turk en Prum, advocaten aldaar, Avenue Guillaume 13 P, Luxemburg,

verzoeksters,

³³ Procestaal: Duits.

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door B. Smulders en J. Grunwald, 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 93/412/EEG van de Commissie van 6 april 1993 betreffende door de Duitse regering aan HIBEG en door HIBEG via Krupp GmbH aan Bremer Vulkan AG verleende steun ter vergemakkelijking van de verkoop van Krupp Atlas Elektronik GmbH door Krupp GmbH aan Bremer Vulkan (PB 1993, L 185, blz. 43),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: G. F. Mancini, kamerpresident, C. N. Kakouris (rapporteur), en P. J. G. Kapteyn, rechters,

advocaat-generaal: G. Cosmas

griffier: H. A. Rühl, hoofdadministrateur

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de pleidooien van partijen ter terechtzitting van 8 februari 1996,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 28 maart 1996,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 25 juni 1993, heeft de Bondsrepubliek Duitsland krachtens artikel 173, eerste alinea, EEG-Verdrag verzocht om nietigverklaring van beschikking 93/412/EEG van de Commissie van 6 april 1993 betreffende door de Duitse regering aan HIBEG en door HIBEG via Krupp GmbH aan Bremer Vulkan AG verleende steun ter vergemakkelijking van de verkoop van Krupp Atlas Elektronik GmbH door Krupp GmbH aan Bremer Vulkan AG (PB 1993, L 185, blz. 43; hierna: de „bestreden handeling”) (zaak C-329/93).
- 2 Bij verzoekschriften, neergelegd ter griffie van het Hof op 28 juni 1993 en 1 juli 1993, hebben de vennootschappen Hanseatische Industrie-Beteiligungen GmbH (hierna: „HIBEG”) en Bremer Vulkan Verbund AG (hierna: „BV”) krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag eveneens om nietigverklaring van deze beschikking verzocht.
- 3 Ten gevolge van de uitbreiding van de bevoegdheden van het Gerecht van eerste aanleg bij besluit 93/350/Euratom, EGKS, EEG van de Raad van 8 juni 1993 tot wijziging van besluit 88/591/EGKS, EEG, Euratom tot instelling van een Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (PB 1993, L 144, blz. 21) zijn de twee laatstbedoelde beroepen bij beschikking van het Hof van 27 september

1993 naar het Gerecht verwezen. Bij beschikking van 23 februari 1995 heeft het Gerecht ze overeenkomstig artikel 47, derde alinea, van 's Hofs Statuut-EG naar het Hof terugverwezen (zaken C-62/95 en C-63/95).

- 4 Bij beschikking van de president van het Hof van 16 november 1995 zijn deze drie zaken overeenkomstig artikel 43 van het Reglement voor de procesvoering gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

De bestreden handeling

- 5 Volgens de bestreden handeling heeft de Duitse regering de Commissie op 17 december 1991 in kennis gesteld van een garantie die door de Freie Hansestadt Bremen (hierna: „deelstaat Bremen”) ten gunste van HIBEG, gevestigd in deze deelstaat, aan banken was verleend.
- 6 Deze garantie had tot doel BV, gevestigd te Bremen, in staat te stellen de onderneming KAE, een dochteronderneming van Krupp GmbH (hierna: „Krupp”), over te nemen.
- 7 Op 6 mei 1992 leidde de Commissie met betrekking tot deze garantie de onderzoeksprocedure van artikel 93, lid 2, EEG-Verdrag in, die culmineerde in de bestreden handeling.
- 8 De Commissie heeft het volgende vastgesteld:

In het kader van een verdere diversificatie naar andere dan scheepsbouwactiviteiten heeft BV een belang van 74,9 % in KAE overgenomen van Krupp. De prijs van 350 miljoen DM is niet in contanten, maar met nieuw uitgegeven BV-aandelen betaald. Deze operatie omvatte de volgende transacties:

- 17 oktober 1991: de algemene aandeelhoudersvergadering van BV besluit tot een kapitaalverhoging door middel van uitgifte van nieuwe aandelen;
- 21 november 1991: de deelstaat Bremen verleent een garantie van 126 miljoen DM aan HIBEG, een openbare onderneming in handen van de deelstaat Bremen;
- 26 november 1991: transactie tussen Krupp en BV, waarbij BV, in ruil voor een participatie van 74,9 % in KAE, aan Krupp 2,8 miljoen nieuwe BV-aandelen (totale waarde volgens BV: 350 miljoen DM, dat wil zeggen 125 DM per aandeel) overdraagt;
- 26 november 1991: Krupp en HIBEG richten samen een vennootschap naar burgerlijk recht (Gesellschaft bürgerlichen Rechts, hierna: „GbR”) op;
- 31 december 1991: overeengekomen kapitaalbreng van Krupp en HIBEG in de GbR. Krupp brengt 2,8 miljoen BV-aandelen in en HIBEG een bedrag van 350 miljoen DM in contanten dat door middel van een bankkrediet werd gefinancierd;
- 31 december 1991: overeenkomstig de oprichtingsovereenkomst van de GbR verstrekt deze laatste aan Krupp een voorschot van 350 miljoen DM. HIBEG krijgt het onherroepelijke recht de BV-aandelen tegen een minimumprijs van 125 DM per aandeel aan derden te verkopen. Elk verkocht aandeel doet het belang van de beide partners in de GbR afnemen, aangezien hierdoor zowel het saldo van het voorschot van Krupp afneemt als het door HIBEG ingebracht krediet wordt terugbetaald;

- ten vroegste op 28 februari en uiterlijk op 31 december 1994 wordt de GbR ontbonden. De resterende BV-aandelen worden overgedragen aan HIBEG, terwijl Krupp het saldo van het voorschot houdt. HIBEG kan, naar met de kredietverstrekken banken is overeengekomen, het krediet aan het eind van de looptijd ervan gedeeltelijk terugbetalen door de BV-aandelen aan genoemde banken tegen 80 DM per aandeel te verkopen.
- 9 Volgens de bestreden handeling nam BV dus een belang van 74,9 % in het kapitaal van KAE en betaalde dit met 2,8 miljoen BV-aandelen aan Krupp. In het kader van de GbR droeg Krupp deze aandelen over aan HIBEG, waarvoor Krupp 350 miljoen DM ontving. Ten tijde van de transacties noteerden de BV-aandelen op de beurs rond 80 DM per aandeel, zodat de totale waarde van de 2,8 miljoen aandelen 224 miljoen DM beliep. De deelstaat Bremen steunde HIBEG met een garantie van 126 miljoen DM, het verschil tussen de overeengekomen verkoopprijs van KAE en de marktwaarde van de aandelen, waardoor de verkoop van KAE aan BV kon plaatsvinden.
- 10 De Commissie stelde zich op het standpunt, dat deze borgstelling van de deelstaat Bremen een steunmaatregel ten gunste van BV was, waartoe zij het volgende overwoog.
- 11 De gemiddelde koers van de BV-aandelen in november/december 1991, toen de belangrijkste transacties plaatsvonden, bedroeg rond 80 DM per aandeel (84,90 DM in november en 75,40 DM in december). Aangezien de beurskoers van aandelen de positie van de individuele onderneming in de algemene nationale en internationale verhoudingen weerspiegelt, dient voor de beoordeling ter zake uitsluitend van de beurskoers van de aandelen te worden uitgegaan. In de koers van 80 DM was het prijsverlagend effect dat een nieuwe aandelenemissie gewoonlijk heeft, al verwerkt. Deze koers was derhalve de hoogste prijs die bij een openbare emissie van nieuwe BV-aandelen gevraagd had kunnen worden. Een aanwijzing voor de juistheid hiervan was de bereidheid van de banken om de onverkochte aandelen aan het einde van de looptijd van het krediet over te nemen tegen 80 DM per aandeel, alsook het feit dat de koers van de BV-aandelen vanaf eind 1991 tot februari 1993 rond 80 DM schommelde.

- 12 Volgens de bestreden handeling kon HIBEG, die volledig in handen is van de deelstaat Bremen en daarom als een openbare onderneming moet worden beschouwd, dus slechts een bankkrediet krijgen en 350 miljoen DM voor de nieuwe BV-aandelen in het kader van de GbR betalen, omdat de deelstaat Bremen het risico met een garantie van 126 miljoen DM dekte. Dit bedrag vertegenwoordigt precies het verschil tussen 350 miljoen (het totale krediet) en 224 miljoen DM (de waarde van de aandelen op basis van een koers van 80 DM per aandeel).
- 13 Wat de omvang van de steun betreft kwam de Commissie in de bestreden handeling tot de slotsom, dat het verschil tussen de voor KAE betaalde 350 miljoen DM en de waarde van 224 miljoen DM van de nieuwe BV-aandelen, te weten 126 miljoen DM, niet op commerciële gronden berustte. Daarom moest het gehele verschil, dat gelijk is aan de aan HIBEG verleende totale garantie, als steun worden beschouwd.
- 14 Toen de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag werd ingeleid, kon de ontvanger van de steun niet worden geïdentificeerd, aldus de bestreden handeling. Deze identificatie hing af van de beoordeling van de werkelijke commerciële marktprijs van KAE. Indien werd aangenomen dat 74,9 % in KAE slechts 224 miljoen DM waard was, kwam de gehele steun aan Krupp ten goede. Bedroeg deze waarde echter 350 miljoen DM, dan ging alle steun via HIBEG naar BV om deze laatste in staat te stellen 74,9 % in KAE te verwerven. Indien de werkelijke marktwaarde van 74,9 % van KAE tussen deze beide waarden lag, werd de steun tussen Krupp en BV gedeeld. Aan het einde van de onderzoeksprocedure kwam de Commissie tot de slotsom, dat de 350 miljoen DM de werkelijke marktwaarde van het belang van 74,9 % in KAE weergaf, zodat de eindontvanger van de steun BV was. Aangezien al deze transacties erop waren gericht, BV in staat te stellen haar activiteiten door verwerving van KAE te diversifiëren, ook al had HIBEG in het kader van de GbR de contanten rechtstreeks aan Krupp betaald, was het in feite BV die door de contante bijdrage van HIBEG en de staatsgarantie haar financiële positie verbeterde.

- 15 Voorts was de Commissie in de bestreden handeling van mening, dat de betrokken garantie niet voldeed aan de voorwaarden van de op 28 oktober 1991 vastgestelde garantierichtsnoeren van de deelstaat Bremen. Allereerst voorzagen deze richtsnoeren in principe in een „Ausfallbürgschaft”, terwijl het in casu om een „selbstschuldnerische Bürgschaft” ging. Zij kon zich niet verenigen met het standpunt van de Duitse regering, dat de in de richtsnoeren gebruikte uitdrukking „in principe” ook „selbstschuldnerische Bürgschaften” toeliet en dat een „Ausfallbürgschaft” economisch gezien niet zinvol was omdat HIBEG in handen van de staat was. In de tweede plaats moesten de aandelen volgens de richtsnoeren in pand worden gegeven en moest bij de verstrekking van de garantie een premie van 0,5 % van het garantiebedrag en vervolgens een jaarlijkse premie van 0,5 % worden betaald; in casu waren evenwel geen zekerheden of premies van HIBEG verlangd. Op basis van de verstrekte gegevens kon ten slotte niet worden aanvaard, dat er tussen de opbrengst van de investering in de GbR en de voor het schuldbeheer nodige middelen een normale verhouding bestond, zoals in de garantieregeling vereist.
- 16 Aangezien de betrokken borgstelling niet in overeenstemming was met de goedgekeurde regeling van de deelstaat Bremen, had de Duitse regering volgens de Commissie haar overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het Verdrag vooraf op de hoogte moeten brengen. De Duitse regering heeft de steun evenwel eerst aangemeld nadat de garantie was verleend en nadat Krupp 74,9 % van KAE aan BV had verkocht en HIBEG en Krupp een GbR hadden opgericht. De toepasselijke verdragsbepaling was dus geschonden, en de steun moest derhalve vanaf de dag waarop hij was verleend, als onrechtmatig worden beschouwd.
- 17 Voor de vraag, of de betrokken steun de mededinging vervalste en het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedde in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, onderzocht de Commissie in de bestreden handeling het gebied waarop KAE actief was. Zij stelde vast, dat de kernactiviteiten van KAE op het gebied van de elektronica met nautische en militaire toepassingen (echopeiling, signalen- en gegevensverwerking) waren gelegen en dat er op deze gebieden in de Gemeenschap concurrentie tussen de fabrikanten en handelsverkeer tussen de Lid-Staten bestond. In de bestreden handeling worden cijfers over de export van KAE

vergeleken met haar totale omzet en wordt geconcludeerd, dat de betrokken steun het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedde en de mededinging tussen de fabrikanten van nautische en militaire elektronica vervalste.

- 18 Ten slotte onderzocht de Commissie de eventuele toepasselijkheid van de bij artikel 92, lid 3, van het Verdrag voorziene afwijkingen. Dienaangaande was zij van mening, dat de steun niet strekte tot bevordering van de economische ontwikkeling van streken waarin de levensstandaard abnormaal laag is of waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst (artikel 92, lid 3, sub a), dat hij duidelijk niet was bedoeld ter bevordering van een project van een gemeenschappelijk Europees belang of om een ernstige verstoring in de Duitse economie op te heffen (artikel 92, lid 3, sub b) en ten slotte dat de steun vanuit communautair sectorieel oogpunt niet gerechtvaardigd was en geen deel uitmaakte van een goedgekeurde regionale regeling, doch dat hij een investeringssteun was, bestemd om BV te helpen een bestaande onderneming (KAE) over te nemen en niet om nieuwe produktiemiddelen te verwerven of nieuwe werkgelegenheid te scheppen (artikel 92, lid 3, sub c).
- 19 Bijgevolg heeft de Commissie in artikel 1, lid 1, van de bestreden handeling de aan BV verleende steun van in totaal 126 miljoen DM onrechtmatig en onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard; volgens het tweede lid is de aan HIBEG door de deelstaat Bremen verleende steun in de vorm van een garantie van 126 miljoen DM eveneens onrechtmatig en onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.
- 20 Ingevolge artikel 2, lid 1, dient Duitsland ervoor zorg te dragen, dat de aan BV verleende steun volledig wordt teruggevorderd en binnen twee maanden gerekend vanaf de datum van kennisgeving van de bestreden handeling, aan HIBEG wordt terugbetaald overeenkomstig de procedures en bepalingen van nationaal recht. Volgens artikel 2, lid 2, dient Duitsland de in artikel 1, lid 2, genoemde garantie binnen een termijn van twee maanden ongedaan te maken.

De door verzoeksters voorgedragen middelen

- 21 Verzoeksters baseren hun beroepen tot nietigverklaring op motiveringsgebreken in elk van de hoofdstukken van de bestreden handeling. Zij beroepen zich voorts op schending van de verdragsregels inzake staatssteun, schending van de rechten van de verdediging, schending van het vertrouwens- en het evenredigheidsbeginsel, als ook op onjuiste uitlegging van de garantierichtsnoeren van de deelstaat Bremen.
- 22 Het middel betreffende motiveringsgebreken in de diverse onderdelen van de bestreden handeling moet als eerste worden onderzocht, omdat alleen bij een toereikende motivering van de handeling kan worden nagegaan, of de andere aangevoerde middelen gefundeerd zijn. Volgens vaste rechtspraak moet de redengeving van een bezwarend besluit het Hof immers in staat stellen tot het uitoefenen van zijn rechtmatigheidscontrole, en de betrokkene de nodige gegevens verschaffen om uit te maken, of het besluit al dan niet gegrond is.

De motivering van de bestreden handeling

De waarde van de nieuwe BV-aandelen

- 23 Of er bij de betrokken interventie sprake is van steun, hangt in eerste instantie af van het antwoord op de vraag, of de totale waarde van de nieuwe BV-aandelen overeenkomt met de waarde van het door BV verworven belang van 74,9 % in het kapitaal van KAE. Indien de twee waarden overeenkomen, is er geen sprake van steun. Indien de totale waarde van de nieuwe BV-aandelen daarentegen lager ligt dan de waarde van het belang van 74,9 % in het kapitaal van KAE, moet volgens de rechtspraak van het Hof in tweede instantie, met inachtneming van alle

relevante omstandigheden en factoren, worden nagegaan, hoe een particuliere investeerder met een algemene of sectoriële structuurpolitiek, die wordt geleid door het uitzicht op rendement op langere termijn, zich zou hebben gedragen (zogenoemd arrest „Alfa Romeo” van 21 maart 1991, zaak C-305/89, Italië/Commissie, Jurispr. 1991, blz. I-1603).

- 24 Wat het eerste vraagpunt betreft, zijn partijen in de eerste plaats verdeeld over het in aanmerking te nemen tijdstip voor de vergelijking van de twee waarden, en in de tweede plaats over de als beoordelingscriteria in aanmerking te nemen factoren en omstandigheden.
- 25 De tussen Krupp en BV begin 1991 aangevatte besprekingen over een deelneming door laatstgenoemde in het kapitaal van KAE hebben blijkens het dossier op 12 juli 1991 geleid tot de ondertekening van een „Memorandum of understanding” (hierna: „memorandum”). Dit memorandum, dat eerst na goedkeuring door de toezichthoudende organen van de partijen effect zou sorteren, voorzag in een verhoging van het kapitaal van BV met 2,8 miljoen nieuwe aandelen aan toonder die door Krupp zouden worden getekend. In ruil voor de ontvangst van deze aandelen zou Krupp haar belang van 74,9 % in KAE aan BV overdragen. De twee partijen bij de overeenkomst waardeerden hun respectieve inbreng op 350 miljoen DM, wat voor de nieuwe BV-aandelen neerkomt op een waarde van 125 DM per aandeel. De inbreng van Krupp zou per 1 juli 1991 effectief worden.
- 26 Volgens verzoeksters is het beslissende element voor de waardering van de nieuwe BV-aandelen de overeenkomst van 12 juli 1991 tussen Krupp en BV, zoals vastgelegd in het memorandum. Deze datum is het juiste tijdstip voor de waardebepaling, omdat de overeenkomst bindend is voor partijen wat de verschillende daarbij geregelde punten en met name wat de waardering van de inbreng van elke vennootschap betreft. Op die datum was de inbreng van Krupp alsook die van BV op 350 miljoen DM gewaardeerd.
- 27 Bij de waardering van de nieuwe BV-aandelen hadden de partijen bij de overeenkomst voorts niet enkel rekening gehouden met de beurskoers op dat tijdstip, 101,20 DM, maar ook met andere factoren die betrekking hadden op de intrinsieke

waarde van BV, zoals de ontwikkeling van de recente beurskoers van de BV-aandelen, de waardestijging door het pakket van 2,8 miljoen aandelen, dat na de verhoging 19,13 % van het kapitaal van BV vertegenwoordigde, en de gunstige invloed op de waarde van de aandelen die werd verwacht van de samenwerking tussen Systemtechnik Nord GmbH (hierna: „STN”), een dochteronderneming van BV, met de in dezelfde sector actieve KAE binnen BV-verband.

- 28 Volgens de Commissie daarentegen is in casu alleen de beurswaarde van de BV-aandelen van belang. De markt bepaalt immers de waarde van de aandelen en de markt voor aandelen is de beurs. De beurskoers is dus het enige bruikbare criterium ter bepaling van de werkelijke waarde van een aandeel, en is tevens een graadmeter voor de stemming van de markt met betrekking tot de toekomst.
- 29 Haars inziens moet het in aanmerking te nemen tijdstip voor de waardebepaling worden gesitueerd in de loop van de periode waarin de borgstelling tot stand kwam, dat wil zeggen eind november/begin december 1991. In die periode bedroeg de koers van de BV-aandelen rond de 80 DM.
- 30 Allereerst zij opgemerkt, dat de Commissie het tijdstip waarop de deelstaat Bremen besloot de borgtocht aan te gaan, kennelijk als het juiste tijdstip voor de betrokken waardebepaling heeft beschouwd, omdat de bevoegde autoriteit op dat tijdstip de elementen en omstandigheden definitief heeft beoordeeld die voor haar aanleiding waren zich borg te stellen. Op dat punt is de bestreden handeling voldoende gemotiveerd.
- 31 Vervolgens zij eraan herinnerd, dat volgens vaste rechtspraak de aan de redengeving te stellen eisen moeten worden beoordeeld naar de omstandigheden van het geval, met name naar de inhoud van de handeling (arrest van 13 maart 1985, gevoegde zaken 296/82 en 318/82, Leeuwarder Papierwarenfabriek, Jurispr. 1985, blz. 809, r. o. 19).

- 32 De Commissie moest dus rekening houden met alle in casu relevante omstandigheden en factoren.
- 33 Naast de beurskoers van de BV-aandelen kon in casu redelijkerwijs rekening worden gehouden met factoren als de ontwikkeling van deze koersen in het verleden, de overeenkomst van 12 juli 1991, de intrinsieke waarde van BV, de eventuele waardeinstijging door het pakket van 2,8 miljoen aandelen, de te verwachten synergie-effecten van de fusie van KAE en STN afhankelijk van de situatie van de betrokken markt, de inside-information van de partijen bij de overeenkomst omtrent de betrokken markt en de situatie van de concurrerende ondernemingen, en de verwachte ontwikkeling van de koers van de BV-aandelen, met name gelet op de situatie van de markt waarop de onderneming opereert.
- 34 Dienaangaande zij opgemerkt, dat de beurskoers van de BV-aandelen op 12 juli 1991 101,20 DM bedroeg, in oktober 1993 rond 100 DM schommelde en in januari 1994 zelfs tot 106 DM opliep. Verzoeksters wijzen overigens, zonder te worden tegengesproken, op een geval waarin een onderneming een omvangrijk aandelenpakket tegen een aanmerkelijk hogere prijs dan de beurswaarde had gekocht.
- 35 De Commissie heeft haar beschikking in geen dele gebaseerd op gronden ontleend aan een zij het ook maar approximatieve analyse van voormelde factoren. Zij is met name niet ingegaan op de vraag, of de waardering van de 2,8 miljoen nieuwe BV-aandelen op 350 miljoen DM op 12 juli 1991 door Krupp en BV, twee ondernemingen waartussen geen enkele juridische of economische band bestaat, gelet op voormelde omstandigheden en op basis van het criterium van de grote particuliere investeerder die wordt geleid door het uitzicht op rendement op langere termijn, als overtrokken moet worden beschouwd dan wel, gelet op eventuele verzekeringen aan Krupp, dat de betaling van dit bedrag door middel van oprichting van een vennootschap naar burgerlijk recht en een borgstelling van de deelstaat Bremen zou worden geregeld, als fictief moet worden beschouwd. Het bewijs van dergelijke verzekeringen is hoe dan ook niet geleverd.

- 36 In plaats van al die factoren in beschouwing te nemen, heeft de Commissie zich in de bestreden handeling zonder dit voldoende toe te lichten op het standpunt gesteld, dat de beurskoers het enige beslissende element voor de waardebeoordeling van de aandelen is. Dit standpunt is te formeel, star en restrictief. Wordt dit criterium onbeperkt en onvoorwaardelijk met uitsluiting alle andere factoren toegepast, ontstaat een automatisme dat moeilijk te verenigen is met het stelsel van de markteconomie en met de economische keuzes zoals die in casu zijn gemaakt door grote ondernemingen die zich door rendementsperspectieven op langere termijn laten leiden.
- 37 Op dit punt moet de bestreden handeling dus als ontoereikend gemotiveerd worden beschouwd.
- 38 Uit het voorgaande volgt, dat de bestreden handeling wegens ontoereikende motivering in haar geheel nietig moet worden verklaard.
- 39 Niettemin zal het Hof ingaan op de middelen betreffende de motivering van andere punten van de bestreden handeling.

Richtlijn 90/684/EEG van de Raad

- 40 Verzoeksters betogen, dat ook al zou de betrokken maatregel als steun moeten worden beschouwd, de Commissie de verenigbaarheid ervan met richtlijn 90/684/EEG van de Raad van 21 december 1990 betreffende de steunverlening aan de scheepsbouw (PB 1990, L 380, blz. 27; hierna de „Zevende richtlijn”), inzonderheid met de artikelen 5 en 6, lid 3, had moeten onderzoeken.

- 41 BV is immers een scheepsbouwbedrijf. Zij is hoofdzakelijk actief in de maritieme sector waarin zij in 1991 64,4 % van haar totale omzet boekte; voorts is de moderne scheepsbouw „systeembouw”, die begint met de bouw van de romp en eindigt met de elektronische installaties. De Zevende richtlijn ziet niet uitsluitend op de scheepsbouw in enge zin.
- 42 Tijdens de onderzoeksprocedure is dit meermaals onder de aandacht van de Commissie gebracht, die evenwel eraan is voorbijgegaan zonder te verklaren, waarom het onderhavige geval haars inziens niet onder de Zevende richtlijn viel.
- 43 De Commissie repliceert, dat blijkens het jaarverslag van BV over 1991 in dat jaar 42,4 % van de totale resultaten van het BV-concern afkomstig was uit scheepsbouwactiviteiten. De bewering dat BV hoofdzakelijk in de sector scheepsbouw opereert, is dus onjuist. Voorts is in casu niet voldaan aan de toepassingsvoorwaarden van de artikelen 5 en 6, lid 3, van de Zevende richtlijn. In de motivering van de beschikking behoefde derhalve niet op irrelevante of niet-toepasselijke bepalingen te worden ingegaan.
- 44 Dienaangaande zij opgemerkt, dat de BV, een van de grootste scheepswerven van de Gemeenschap, algemeen bekend staat als een onderneming waarvan de hoofdactiviteiten gericht zijn op de scheepsbouw.
- 45 Artikel 5 van de Zevende richtlijn, met als kopje „Andere vormen van bedrijfssteun”, bepaalt dat steunmaatregelen, om ondernemingen die schepen bouwen of verbouwen in bedrijf te kunnen houden, onder bepaalde voorwaarden als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd. Voorts bepaalt artikel 6 — opgenomen in hoofdstuk III, „Herstructureringssteun” — met als

kopje „Investeringssteun”, in lid 3, dat investeringssteun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden beschouwd, mits het bedrag en het percentage van de steun door de omvang van de voorgenomen herstructurering gerechtvaardigd zijn.

- 46 Indien was voldaan aan die voorwaarden, had de aan BV verleende steun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd.
- 47 Gelet op het voorgaande had de Commissie in de bestreden handeling moeten aangeven, welke activiteiten thans moeten worden geacht tot de scheepsbouw te behoren, welke ondernemingen moeten worden geacht deel uit te maken van deze sector en om welke redenen BV niet daartoe kon worden gerekend. Tevens had de Commissie in haar beschikking moeten uiteenzetten, waarom haars inziens de betrokken bepalingen van de Zevende richtlijn in casu niet toepasselijk waren.
- 48 Aangezien in de bestreden handeling met geen woord wordt gerept over de toepasselijkheid van de Zevende richtlijn, moet worden vastgesteld, dat iedere motivering ontbreekt. Dit gebrek kan niet worden verholpen door hetgeen de Commissie ter zake voor het Hof heeft aangevoerd.

Vervalsing van de mededinging en ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen Lid-Staten

- 49 Bij het onderzoek van de vraag, of de steun die aan BV zou zijn verleend, de mededinging vervalst en het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt in de zin van artikel 92, lid 1, van het Verdrag, verwijst de Commissie in de bestre-

den handeling naar het werkterrein van KAE. Zij stelt vast, dat de kernactiviteiten van KAE op het gebied van elektronica met nautische en militaire toepassingen (echopeiling, signalen- en gegevensverwerking) liggen en dat er op deze gebieden in de Gemeenschap concurrentie tussen de fabrikanten en handelsverkeer tussen de Lid-Staten bestaat.

50 De Commissie wijst in de bestreden handeling bovendien op de omvang van KAE's export naar een aantal andere staten van de Gemeenschap in verhouding tot haar totaalomzet (in 1991 45 miljoen DM op 689 miljoen DM), geeft een aantal cijfers over de import in de Lid-Staten van produkten van communautaire oorsprong die onder drie tariefposten vallen en concludeert dat de betrokken steun het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt en de mededinging tussen de fabrikanten van nautische en militaire elektronica vervalst.

51 Dienaangaande zij om te beginnen opgemerkt, dat zelfs indien de Commissie mocht volstaan met de situatie van KAE te onderzoeken om de verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt van een aan BV verleende steun te beoordelen, de in de bestreden handeling vervatte beweringen en cijfers geen toereikende motivering opleveren van de conclusie waartoe is gekomen.

52 Ook al kan volgens vaste rechtspraak de betrekkelijk geringe omzet van een onderneming in de Gemeenschap a priori niet uitsluiten dat een overheidsmaatregel te haren gunste als steun moet worden aangemerkt (zogenoemd arrest „Tubemeuse” van 21 maart 1990, zaak C-142/87, België/Commissie, Jurispr. 1990, blz. I-959, r. o. 43) en al kan in sommige gevallen reeds uit de omstandigheden waaronder de steun werd verleend, duidelijk zijn dat die steun het handelsverkeer tussen Lid-Staten ongunstig zal beïnvloeden en de mededinging zal vervalsen of dreigen te

vervalsen, van de Commissie mag toch op zijn minst worden verwacht, dat zij die omstandigheden in de motivering van haar beschikking aangeeft (arrest Leeuwarder Papierwarenfabriek, reeds aangehaald, r. o. 24).

- 53 In casu wordt in de bestreden beschikking niets gezegd over de situatie op de onderzochte markt, het aandeel van KAE op deze markt en de positie van de concurrerende ondernemingen. Wat het handelsverkeer in de betrokken produkten tussen de Lid-Staten betreft, vermeldt de Commissie enkel de importen van de Lid-Staten van produkten die onder drie tariefposten vallen, zonder het aandeel van KAE in deze importen te bepalen.
- 54 In de tweede plaats zij vastgesteld, dat de Commissie zich hoe dan ook, zonder haar beschikking op dit punt te motiveren, heeft beperkt tot het onderzoek van de situatie van KAE. Aangezien echter BV als ontvanger van de vermeende steun werd aangemerkt, had de Commissie moeten nagaan hoe de verwerving van een belang van 74,9 % in KAE BV's concurrentiepositie op de gebieden scheepsbouw, nautische en militaire elektronica versterkte, gelet met name op de omstandigheid dat BV STN, die in dezelfde sector als KAE opereerde, al bezat en gelet op de situatie op de betrokken markten en de situatie van de concurrerende ondernemingen.
- 55 Bijgevolg is de bestreden handeling op dit punt onvoldoende gemotiveerd.

De vermeende steun aan HIBEG

- 56 In de tekst zelf van de bestreden handeling wordt HIBEG allereerst voorgesteld als tussenschakel die staatssteun zou hebben doorgegeven aan BV, de uiteindelijke

begunstigde ervan. HIBEG zou dus enkel als een instrument van de deelstaat Bremen zijn opgetreden. In het dispositief van de bestreden handeling echter wordt HIBEG zonder nadere verklaring aangeduid als autonome ontvanger van een in de vorm van een garantie van 126 miljoen DM door de deelstaat Bremen verleende afzonderlijke steun. De Commissie verklaart geenszins, welk voordeel de betrokken overheidsinterventie HIBEG zou hebben opgeleverd.

- 57 Bijgevolg moet de bestreden handeling in dit opzicht als ontoereikend gemotiveerd worden beschouwd.
- 58 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld, dat de bestreden handeling in verschillende opzichten niet voldoet aan de door artikel 190 EEG-Verdrag voorgeschreven motiveringsplicht. Zij moet derhalve nietig worden verklaard wegens schending van wezenlijke vormvereisten zonder dat hoeft te worden ingegaan op de andere door verzoeksters voorgedragen middelen.

Kosten

- 59 Ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

rechtdoende:

- 1) Verklaart nietig beschikking 93/412/EEG van de Commissie van 6 april 1993 betreffende door de Duitse regering aan HIBEG en door HIBEG via Krupp GmbH aan Bremer Vulkan AG verleende steun ter vergemakkelijking van de verkoop van Krupp Atlas Elektronik GmbH door Krupp GmbH aan Bremer Vulkan AG.

- 2) Verwijst de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten van het geding.

Mancini

Kakouris

Kapteyn

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 24 oktober 1996.

De griffier

De president van de Zesde kamer

R. Grass

G. F. Mancini