

ARREST VAN HET HOF (voltallige zitting)

29 juni 2004 *

In zaak C-110/02,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door F. Santaolalla Gadea, D. Triantafyllou en V. Di Bucci als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door J. Carbery en F. Florindo Gijón als gemachtigden,

verweerder,

ondersteund door

Portugese Republiek, vertegenwoordigd door L. Fernandes en I. Palma als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

* Procestaal: Frans.

en

Franse Republiek, vertegenwoordigd door G. de Bergues en F. Million als gemachtigden,

betreffende nietigverklaring van beschikking 2002/114/EG van de Raad van 21 januari 2002 houdende machtiging van de Portugese regering tot het verlenen van steun aan de varkenshouders die de in 1994 en 1998 verleende steun hebben ontvangen (PB L 43, blz. 18),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (voltallige zitting),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, C. Gulmann, J.-P. Puissochet en J. N. Cunha Rodrigues, kamerpresidenten, A. La Pergola, R. Schintgen, F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr en K. Lenaerts (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: F. G. Jacobs,

griffier: R. Grass,

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 11 december 2003,

het navolgende

Arrest

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 25 maart 2002, heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen ingevolge artikel 230 EG verzocht om nietigverklaring van beschikking 2002/114/EG van de Raad van 21 januari 2002 houdende machtiging van de Portugese regering tot het verlenen van steun aan de varkenshouders die de in 1994 en 1998 verleende steun hebben ontvangen (PB L 43, blz. 18; hierna: „bestreden beschikking”).
- 2 Bij beschikkingen van 16 en 19 september 2002 heeft de president van het Hof de Portugese Republiek respectievelijk de Franse Republiek toegestaan te interveniëren ter ondersteuning van de conclusies van de Raad, waarbij de Franse Republiek enkel toestemming is verleend om opmerkingen in te dienen tijdens een eventuele mondelinge behandeling.

Rechtskader

- 3 Artikel 88, leden 2 en 3, EG bepaalt:

„2. Indien de Commissie, na de belanghebbenden te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken, vaststelt dat een steunmaatregel door een staat of met staatsmiddelen bekostigd, volgens artikel 87 niet verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt of dat van deze steunmaatregel misbruik wordt gemaakt, bepaalt zij dat de betrokken staat die steunmaatregel moet opheffen of wijzigen binnen de door haar vast te stellen termijn.

Indien deze staat dat besluit niet binnen de gestelde termijn nakomt, kan de Commissie of iedere andere belanghebbende staat zich in afwijking van de artikelen 226 en 227 rechtstreeks tot het Hof van Justitie wenden.

Op verzoek van een lidstaat kan de Raad met eenparigheid van stemmen beslissen dat een door die staat genomen of te nemen steunmaatregel in afwijking van de bepalingen van artikel 87 of van de in artikel 89 bedoelde verordeningen als verenigbaar moet worden beschouwd met de gemeenschappelijke markt, indien buitengewone omstandigheden een dergelijke beslissing rechtvaardigen. Als de Commissie met betrekking tot deze steunmaatregel de in de eerste alinea van dit lid vermelde procedure heeft aangevangen, wordt deze door het verzoek van de betrokken staat aan de Raad geschorst, totdat de Raad zijn standpunt heeft bepaald.

Evenwel, indien de Raad binnen een termijn van drie maanden te rekenen van het verzoek zijn standpunt niet heeft bepaald, beslist de Commissie.

3. De Commissie wordt van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken. Indien zij meent dat zulk een voornemen volgens artikel 87 onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, vangt zij onverwijld de in het vorige lid bedoelde procedure aan. De betrokken lidstaat kan de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeslissing heeft geleid."

De bestreden beschikking en haar context

- 4 Bij decreto-lei nr. 146/94 van 24 mei 1994 (*Diário da República* I, serie A, nr. 120, van 24 mei 1994; hierna: „wetsdecreet van 1994") heeft de Portugese Republiek een steunmaatregel ingevoerd waarmee enerzijds een kredietlijn werd geopend voor het wegwerken van de schulden van intensieve-veehouderijbedrijven en anderzijds een kredietlijn voor het stimuleren van de varkenshouderij. Deze steunmaatregel is niet bij de Commissie aangemeld.

- 5 Op basis van artikel 88, lid 2, eerste alinea, EG heeft de Commissie beschikking 2000/200/EG van 25 november 1999 vastgesteld, met betrekking tot de door Portugal ingestelde steunregeling voor het wegwerken van de schulden van intensieve-veehouderijbedrijven en het stimuleren van de varkenshouderij (PB L 66, blz. 20). Luidens artikel 1, lid 1, hiervan is de kredietlijn voor het wegwerken van de schulden van de intensieve veehouderij onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt in de gevallen waarin het subsidie-equivalent van deze kredietlijn, gecumuleerd met de ontvangen investeringssteun, meer dan 35% bedraagt in andere dan agrarische probleemgebieden. Artikel 1, lid 2, verklaart de kredietlijn voor het stimuleren van de varkenshouderij onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt. In artikel 3 van deze beschikking wordt de terugvoering gelast van de steun die reeds onwettig aan de begunstigden ter beschikking is gesteld, vermeerderd met rente.

- 6 Voorts heeft de Portugese Republiek bij wetsdecreet nr. 4/99 van 4 januari 1999 (*Diário da República* I, serie A, nr. 2, van 4 januari 1999; hierna: „wetsdecreet van 1999”) voor de duur van één jaar algemeen uitstel verleend voor de terugbetaling van bepaalde leningen die waren aangegaan door gesloten bedrijven waarin biggen worden geproduceerd, opgefokt en slachttrijp gemaakt, en aan deze ondernemingen een kortlopende financieringsmogelijkheid geboden door middel van gesubsidieerde leningen. Hoewel bij de Commissie aangemeld, zijn deze maatregelen tot uitvoering gebracht voordat deze hierover had beslist.
- 7 Deze steun is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaard en de terugvordering ervan is gelast bij beschikking 2001/86/EG van de Commissie van 4 oktober 2000 betreffende de steunregeling voor de varkenshouderij in Portugal (PB 2001, L 29, blz. 49).
- 8 Op 23 november 2001 heeft de Portugese Republiek de Raad verzocht om op basis van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG een beschikking vast te stellen „houdende machtiging tot het verlenen van steun aan de Portugese varkenshouders die de in 1994 en 1998 ontvangen steun moeten terugbetalen en houdende de verklaring dat deze steun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt”.
- 9 De Raad heeft dit verzoek gehonoreerd en de bestreden beschikking vastgesteld, waarvan artikel 1 luidt:

„Als verenigbaar met de interne markt wordt beschouwd, een buitengewone steun van de Portugese regering aan de Portugese varkenssector, bestaande in de verlening van steun aan de begunstigden als bedoeld in de beschikkingen van 25 november 1999 en van 4 oktober 2000 van de Commissie, ten belope van maximaal 16,3 miljoen EUR, overeenkomend met de bedragen die deze begunstigden op grond van genoemde beschikkingen zouden moeten terugbetalen.”

10 Na de bijzondere omstandigheden en de kenmerken van de Portugese varkenssector te hebben aangegeven die de Portugese Republiek ertoe hebben gebracht om de wetsdecreten uit 1994 en 1999 vast te stellen, wordt in punt 9 van de motivering van de bestreden beschikking gepreciseerd dat de krachtens de wetsdecreten ingevoerde steunmaatregel, „zoals blijkt uit de ontwikkeling van het handelsverkeer [...] geen bijzondere gevolgen voor het intracommunautaire handelsverkeer [heeft] gehad en dus ook niet tot concurrentievervalsing [heeft] geleid”.

11 De punten 12 tot en met 14 van de motivering van de bestreden beschikking luiden:

„(12) De Commissie heeft in haar beschikkingen van 25 november 1999 en 4 oktober 2000 geoordeeld dat de betrokken maatregelen niet verenigbaar waren met de interne markt. Ter uitvoering van die beschikkingen hebben de Portugese autoriteiten een procedure tot terugvordering van de verleende steun ingeleid.

(13) De terugbetaling van de verleende steun bedreigt de economische levensvatbaarheid van veel begunstigden en zou in bepaalde regio's zeer grote negatieve maatschappelijke gevolgen hebben, aangezien 50% van het varkensbestand geconcentreerd is op minder dan 5% van het grondgebied.

(14) Er zijn dus buitengewone omstandigheden op grond waarvan deze steun, bij wijze van afwijking en voorzover strikt noodzakelijk voor het herstel van de geconstateerde verstoring van het evenwicht, als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden beschouwd, overeenkomstig de voorwaarden van deze beschikking.”

Het beroep

- 12 Ter ondersteuning van haar beroep voert de Commissie vijf middelen aan, ontleend aan respectievelijk onbevoegdheid van de Raad, misbruik van bevoegdheid en van procedure, schending van het EG-Verdrag en van verscheidene algemene beginselen, kennelijk onjuiste beoordeling en ontoereikende motivering van de bestreden beschikking.

Het eerste middel

Argumenten van partijen

- 13 Met haar eerste middel stelt de Commissie dat de Raad niet bevoegd was om de bestreden beschikking vast te stellen. Haar redenering op dit punt is tweërlei.
- 14 Ten eerste stelt de Commissie dat de bestreden beschikking dezelfde gevolgen heeft als herroeping of nietigverklaring van de beschikkingen 2000/200 en 2001/86, waarbij zij de op basis van de wetsdecreten uit 1994 en 1999 verleende steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft verklaard en de terugvoering daarvan heeft gelast.
- 15 Door goedkeuring te verlenen aan steun ten behoeve van de betrokken Portugese veehouders ter hoogte van een bedrag gelijk aan dat wat zij ingevolge de beschikkingen van de Commissie moeten terugbetalen, heeft de bestreden beschik-

king de gevolgen van die beschikkingen tenietgedaan. Zij heeft de daadwerkelijke intrekking van de door de Commissie onverenigbaar verklaarde steun verhinderd, alsmede het herstel in de vroegere toestand dat artikel 88, lid 2, eerste alinea, EG vereist teneinde de markt te vrijwaren van vervalsing van de mededinging.

- 16 Volgens de Commissie komt de bestreden beschikking in werkelijkheid neer op goedkeuring van de oorspronkelijke steunmaatregel, die door deze instelling op een eerder tijdstip onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard.
- 17 Ten tweede volgt volgens de Commissie uit de bewoordingen van artikel 88 EG dat het Verdrag haar het monopolie op het gebied van het toezicht op en het beheer van staatssteun heeft willen verlenen. Enkel een instantie die volledig onafhankelijk is van de lidstaten is immers in staat om de door deze vastgestelde steunmaatregelen met de vereiste objectiviteit en onpartijdigheid te onderzoeken en zeker te stellen dat de mededinging niet, door een maatregel die ingaat tegen het algemeen belang, wordt vervalst.
- 18 De in artikel 88, lid 2, EG aan de Raad toegekende bevoegdheid is uitzonderlijk van aard en wijkt af van het gemene recht. Hiervan getuigen zowel de bewoordingen van de derde alinea van deze bepaling, die verwijst naar „buitengewone omstandigheden”, als die van de vierde alinea, die voorziet in een periode gedurende welke het verzoek van een lidstaat de door de Commissie ingeleide procedure schorst en aan het eind waarvan deze laatste haar bevoegdheid herkrijgt om te „beslissen”, dat wil zeggen om definitief te beschikken ten aanzien van de betrokken steun. Overigens zou de toekenning aan de Raad van een dergelijke beslissingsbevoegdheid, die ten opzichte van die van de Commissie voor een beperkte periode primeert, zinledig zijn indien de beschikking van de Raad die van de Commissie onder alle omstandigheden opzij kon zetten.
- 19 Volgens de Commissie volgt hieruit dat, wanneer de Commissie in een beschikking een steunmaatregel onverenigbaar heeft verklaard met de gemeenschappelijke

markt, de Raad niet bevoegd is om op basis van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG een beschikking vast te stellen. In zoverre is de Raad evenmin bevoegd om de gevolgen van een dergelijke beschikking teniet te doen door steun goed te keuren die de terugbetaling moet compenseren waartoe de begunstigden van de aldus onverenigbaar verklaarde steun ingevolge die beschikking gehouden zijn.

- 20 De Raad stelt ten eerste dat de redenering van de Commissie geheel en al uitgaat van de premisse dat de beschikkingen 2000/200 en 2001/86 bij de bestreden beschikking nietig zijn verklaard of zijn herroepen. De bestreden beschikking laat evenwel de uit die beschikking voortvloeiende terugbetalingsverplichtingen onverlet. De Raad heeft immers juist in het kader van de volledige uitvoering daarvan en vanwege de sociale en economische gevolgen die met deze uitvoering gepaard gaan, besloten om goedkeuring te verlenen aan de nieuwe steun die de Portugese Republiek voornemens was te verlenen.
- 21 Of steun kan worden gekwalificeerd als nieuwe steun, hangt af van formele en objectieve overwegingen. De bij de bestreden beschikking goedgekeurde steun leidt tot nieuwe uitkeringen, die het gevolg zijn van een andere nationale regeling dan de wetsdecreten van 1994 en 1999 en waarvoor andere voorwaarden voor steunverlening alsmede andere betalingsvoorwaarden gelden dan die welke golden voor de op grond van die wetsdecreten verleende steun.
- 22 Dat de bij de bestreden beschikking goedgekeurde steun nieuwe steun is, volgt volgens de Raad ook uit de definitie van „nieuwe steun” in artikel 1 van verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag (PB L 83, blz. 1), welke bepaling in dit verband betrekking heeft op „steunregelingen en individuele steun die geen bestaande steun is, met inbegrip van wijzigingen in bestaande steun”. Het begrip „bestaande” steun impliceert immers dat de betrokken steun reeds is goedgekeurd, hetgeen juist niet het geval is voor de steun waarop de bestreden beschikking betrekking heeft.

- 23 Bovendien bevestigt artikel 11, lid 2, derde alinea, van verordening nr. 659/1999, op grond waarvan de lidstaat kan worden gemachtigd om de terugbetaling van de onwettige steun vergezeld te doen gaan van reddingssteun voor de betrokken onderneming, eveneens dat het niet uitgesloten is dat met betrekking tot staatssteun die achtereenvolgens aan dezelfde ondernemingen wordt verleend, uiteenlopende beschikkingen worden gegeven. Hetzelfde geldt voor de communautaire rechtspraak, waarin impliciet is erkend dat de Commissie de uitbetaling aan een onderneming van nieuwe steun die verenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, afhankelijk kan stellen van de voorwaarde dat eerdere steun, die onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, wordt terugbetaald (arrest Gerecht van 13 september 1995, TWD/Commissie, T-244/93 en T-486/93, Jurispr. blz. II-2265, en arrest Hof van 15 mei 1997, TWD/Commissie, C-355/95 P, Jurispr. blz. I-2549).
- 24 Ten slotte stelt de Raad dat noch de beslissingen van de Commissie waarbij steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard, noch enige andere tekst de begunstigden van dergelijke steun verbieden om in een min of meer nabije toekomst andere steun te ontvangen. Het beginsel van individueel onderzoek van elke opvolgende steun moet onder alle omstandigheden worden geëerbiedigd (arrest van 23 november 2000, Wirtschaftsvereinigung Stahl e.a./Commissie, C-441/97 P, Jurispr. blz. I-10293, punt 55). Zonder de bestreden beschikking zou de Commissie de steun die daarin is goedgekeurd en die de Portugese Republiek zeker bij haar zou hebben aangemeld, hebben moeten onderzoeken en zou zij ter zake een beschikking hebben moeten vaststellen.
- 25 Wat in de tweede plaats de strekking van artikel 88, lid 2, EG betreft betoogt de Raad dat het uitstel van drie maanden als genoemd in de vierde alinea van deze bepaling, enkel dient voor schorsing. Hieruit volgt dat het de Raad vrij blijft staan om de betrokken steunmaatregel goed te keuren en dat het verloop van deze termijn daaraan niet in de weg staat.
- 26 Met betrekking tot de strijdigheid die in dit verband kan voorvallen tussen een eerdere beschikking van de Commissie waarin de onverenigbaarheid van steun met de gemeenschappelijke markt is vastgesteld, en een latere beschikking van de Raad waarin goedkeuring voor deze steun is verleend, stelt deze laatste dat in geval van conflicterende normen, bij gebreke van een rangorde tussen beide, het beginsel geldt dat de latere norm voorrang heeft boven de eerdere.

- 27 De Portugese Republiek onderschrijft in de kern de analyse van de Raad. De in de bestreden beschikking goedgekeurde steun is nieuwe steun en andere steun dan die welke is verleend bij de wetsdecreten uit 1994 en 1999 en als zodanig bij de Commissie is aangemeld. Genoemde lidstaat voegt hieraan toe dat de omstandigheid dat artikel 88, lid 2, derde alinea, EG de Raad de bevoegdheid verleent om zich niet slechts uit te spreken over een „te nemen” steunmaatregel, maar ook over een „genomen” steunmaatregel, bevestigt dat deze laatste bevoegd is om een steunmaatregel goed te keuren, zelfs al heeft de Commissie zich hierover reeds uitgesproken. Uit lid 3 van hetzelfde artikel volgt dat elke verlening of elke „invoering” van steun een voorafgaand onderzoek door de Commissie vereist, zodat de betrokken steunmaatregel slechts kan worden ingevoerd indien de Commissie ter zake een goedkeurende beschikking heeft afgegeven.

Beoordeling door het Hof

- 28 Teneinde te oordelen over het eerste middel dat de Commissie ter ondersteuning van haar beroep heeft aangevoerd, dient ten eerste te worden bepaald of, zoals deze laatste stelt, artikel 88, lid 2, EG aldus moet worden uitgelegd dat, wanneer de Commissie in een beschikking de onverenigbaarheid van staatssteun met de gemeenschappelijke markt heeft vastgesteld, de Raad niet langer op basis van de derde alinea van dit artikel kan beslissen dat deze steun als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt moet worden beschouwd.
- 29 In dit verband zij er allereerst aan herinnerd dat het Verdrag, door in artikel 88 EG het voortdurende onderzoek van en het toezicht op steunmaatregelen aan de Commissie op te dragen, beoogt de eventuele onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt te doen vaststellen door middel van een passende procedure, voor de toepassing waarvan deze instelling verantwoordelijk is, zulks onder toezicht van het Gerecht en het Hof. Ingevolge de artikelen 87 EG en 88 EG speelt de Commissie derhalve een centrale rol bij de vaststelling van de eventuele onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt (zie onder meer arrest van 21 november 1991, *Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires en Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon*, C-354/90, Jurispr. blz. I-5505, punten 9 en 14).

- 30 Vervolgens zij erop gewezen dat, gelijk reeds volgt uit de bewoordingen van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG, deze bepaling betrekking heeft op een uitzonderlijk en bijzonder geval (arrest van 12 oktober 1978, Commissie/België, 156/77, Jurispr. blz. 1881, punt 17). Ingevolge deze bepaling kan de Raad, met eenparigheid van stemmen, „op verzoek van een lidstaat” beslissen dat een door die staat genomen of te nemen steunmaatregel „in afwijking van de bepalingen van artikel 87 of van de in artikel 89 bedoelde verordeningen” als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt moet worden beschouwd, indien „buitengewone omstandigheden” een dergelijke beslissing rechtvaardigen.
- 31 Zoals de Commissie derhalve terecht stelt vormt de bevoegdheid die ingevolge artikel 88, lid 2, derde alinea, EG aan de Raad is toegekend, klaarblijkelijk een uitzondering.
- 32 In deze context blijkt derhalve uit de preciseringen van artikel 88, lid 2, derde en vierde alinea, volgens welke enerzijds het verzoek van een lidstaat aan de Raad het lopende onderzoek van de Commissie drie maanden schorst en, anderzijds, bij uitblijven van een beslissing van de Raad binnen deze termijn, de Commissie beslist dat wanneer genoemde termijn is verstreken, de Raad niet langer bevoegd is om op basis van de derde alinea te beslissen ten aanzien van de betrokken steun. Daardoor wordt vermeden dat tegenstrijdige beslissingen worden gegeven.
- 33 Deze beperking in de tijd van de bevoegdheid van de Raad ingeval de Commissie de procedure van artikel 88, lid 2, eerste alinea, EG reeds heeft ingeleid zonder evenwel een beschikking te hebben vastgesteld waarin de steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, en de omstandigheid dat na ommekomst van de termijn van drie maanden als bedoeld in de vierde alinea van deze bepaling alleen de Commissie bevoegd blijft om over de betrokken steunmaatregel te beslissen, tonen tevens aan dat, indien de betrokken lidstaat geen verzoek uit hoofde van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG tot de Raad heeft gericht voordat de Commissie

de betrokken steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaart en daarmee de in de eerste alinea van deze bepaling bedoelde procedure afsluit, de Raad niet langer gerechtigd is om de hem in die derde alinea toegekende uitzonderlijke bevoegdheid uit te oefenen om een dergelijke steunmaatregel verenigbaar te verklaren met de gemeenschappelijke markt.

- 34 In dit verband kan worden opgemerkt dat in de zaak die heeft geleid tot het arrest van 29 februari 1996, Commissie/Raad (C-122/94, Jurispr. blz. I-881), de litigieuze beslissing van de Raad niet volgde op een beschikking van de Commissie waarin een steunmaatregel onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt was verklaard. In deze zaak had de Commissie enkel op basis van artikel 88, lid 3, EG geoordeeld dat de voorgenomen steunmaatregel niet verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt en de in lid 2, eerste alinea, van deze bepaling voorziene procedure ingeleid.
- 35 Ten slotte kan worden opgemerkt dat de in de punten 32 en 33 van dit arrest gegeven uitlegging, waardoor kan worden voorkomen dat de Commissie en de Raad ten aanzien van eenzelfde steunmaatregel achtereenvolgens tegenstrijdige beslissingen geven, bijdraagt, zoals de Commissie terecht heeft gesteld, tot de rechtszekerheid. Met name het feit dat een beslissing van een bestuursorgaan definitief wordt na het verstrijken van redelijke beroepstermijnen of na uitputting van alle rechtsmiddelen, draagt bij tot die zekerheid (arrest van 13 januari 2004, Kühne & Heitz, C-453/00, Jurispr. blz. I-0000, punt 24).
- 36 Het argument van de Portugese regering dat artikel 88, lid 2, derde alinea, EG de Raad tevens de bevoegdheid toekent om zich uit te spreken over „genomen” steunmaatregelen, terwijl uit lid 3 van dit artikel zou volgen dat juist geen steunmaatregel kan worden „genomen” dan nadat de Commissie zich hierover heeft uitgesproken, zodat de Raad de bevoegdheid zou hebben zich uit te spreken over steun waarover de Commissie reeds heeft beslist, is terug te voeren op een tegenstrijdigheid in de bewoordingen. Het gaat immers niet aan om te stellen dat een „genomen” steunmaatregel in de zin van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG een

steunmaatregel is die noodzakelijkerwijs op een eerder tijdstip door de Commissie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt moet zijn verklaard krachtens artikel 87 EG, en tegelijkertijd te stellen dat de Raad een dergelijke steunmaatregel in afwijking van deze bepalingen op een later tijdstip verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan verklaren.

- 37 In de tweede plaats dient het Hof na te gaan of de omstandigheid dat de Raad niet bevoegd is zich uit te spreken over de verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt van een steunmaatregel waarover de Commissie zich reeds definitief heeft uitgesproken, inderdaad impliceert, zoals deze laatste stelt, dat de Raad evenmin bevoegd is om zich uit te spreken over een steunmaatregel waarmee aan de begunstigen van onwettige steun die eerder door de Commissie onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, een bedrag moet worden toegekend ter compensatie van de terugbetalingen waartoe de begunstigen ter uitvoering van die beschikking gehouden zijn.
- 38 In dit verband zij allereerst opgemerkt dat, anders dan de Raad betoogt, uit de rechtspraak van het Hof niet kan worden afgeleid dat de communautaire instellingen in geval van een dergelijke steunmaatregel volledig vrij blijven om te beslissen, zonder naar behoren rekening te moeten houden met de eerdere beschikking van de Commissie waarin de aanvankelijk aan de belanghebbenden toegekende steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard.
- 39 Integendeel, het Hof heeft geoordeeld dat de Commissie bij het onderzoek van de verenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt alle relevante gegevens bij de beschouwing moet betrekken, waaronder in voorkomend geval ook de reeds in een eerdere beschikking onderzochte context en de verplichtingen die bij die eerdere beschikking eventueel aan een lidstaat zijn opgelegd (zie onder meer arrest van 3 oktober 1991, Italië/Commissie, C-261/89, Jurispr. blz. I-4437, punt 20, en arrest TWD/Commissie, reeds aangehaald, punt 26). Het Hof heeft hier met name uit afgeleid dat, wanneer de Commissie niet in kennis is gesteld van enig nieuw element aan de hand waarvan zij kan beoordelen of de betrokken steunmaatregel in aanmerking kwam voor een afwijking uit hoofde van het Verdrag, zij haar beschikking mag baseren op de conclusies waartoe zij in haar eerdere beschikking was gekomen en op de niet-inachtneming van de voorwaarde die zij daarin had gesteld (arrest Italië/Commissie, reeds aangehaald, punt 23).

- 40 Het Hof heeft eveneens geoordeeld dat een overgangsregeling die de gevolgen handhaaft van staatssteun die niet bij de Commissie is aangemeld en bij beschikking van deze laatste onverenigbaar met het gemeenschapsrecht is verklaard – zonder dat deze instelling evenwel de terugvordering van de betrokken steun heeft gelast — zo veel mogelijk aldus moet worden uitgelegd dat de verenigbaarheid met die beschikking wordt gewaarborgd, dat wil zeggen in die zin dat op basis van die overgangsregeling geen nieuwe staatssteun kan worden verleend na de intrekking van de steunmaatregel die in de beschikking van de Commissie is afgekeurd (beschikking van 24 juli 2003, Sicilcassa e.a., C-297/01, Jurispr. blz. I-7849, punt 44).
- 41 Voorts zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de ongedaanmaking van onrechtmatig toegekende staatssteun door middel van terugvordering het logische gevolg is van de vaststelling dat de steun onwettig is (zie onder meer arresten van 21 maart 1990, België/Commissie, „Tubemeuse”, C-142/87, Jurispr. blz. I-959, punt 66, en 7 maart 2002, Italië/Commissie, C-310/99, Jurispr. blz. I-2289, punt 98).
- 42 De verplichting voor een lidstaat om steun die de Commissie als onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt beschouwt, in te trekken, beoogt namelijk het herstel in de vroegere toestand, welk doel is bereikt zodra de betrokken steun, eventueel vermeerderd met verdragingsrente, door de begunstigde is terugbetaald. Door deze terugbetaling verliest deze laatste het voordeel dat hij op de markt ten opzichte van zijn concurrenten genoot en wordt de toestand van vóór de steunverlening hersteld (zie onder meer arrest van 4 april 1995, Commissie/Italië, C-350/93, Jurispr. blz. I-699, punten 21 en 22, en arrest van 7 maart 2002, Italië/Commissie, reeds aangehaald, punten 98 en 99).
- 43 Indien een lidstaat aan de begunstigden van onwettige steun die eerder in een beschikking van de Commissie onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, nieuwe steun ten bedrage van de onwettig verklaarde steun mocht toekennen om de last van de terugbetalingen waartoe deze laatsten ter uitvoering van genoemde beschikking gehouden zijn te compenseren, zouden de door de Commissie krachtens de artikelen 87 EG en 88 EG gegeven beschikkingen elk nuttig

effect verliezen (zie naar analogie arresten van 20 september 1990, Commissie/Duitsland, C-5/89, Jurispr. blz. I-3437, punt 17, en 7 maart 2002, Italië/Commissie, reeds aangehaald, punt 104).

- 44 Ten slotte is in de punten 33 en 35 van dit arrest reeds gebleken dat wanneer de Commissie in een beschikking de onverenigbaarheid van een steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt heeft vastgesteld, de Raad niet de doeltreffendheid van die beschikking teniet kan doen door de steun op basis van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG verenigbaar te verklaren.
- 45 Hieruit volgt dat de Raad de doeltreffendheid van een dergelijke beschikking evenmin teniet kan doen door op basis van genoemde bepaling verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te verklaren een steunmaatregel waarmee de begunstigden van de onwettige steun die de Commissie onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft verklaard, een compensatie moeten ontvangen voor de terugbetalingen waartoe zij ter uitvoering van die beschikking gehouden zijn.
- 46 Overigens moet worden erkend dat in dergelijke omstandigheden de in tweede instantie verleende steun dermate onlosmakelijk verbonden is met de steun waarvan de Commissie in eerste instantie de onverenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt heeft vastgesteld, dat het nogal een kunstgreep lijkt om voor de toepassing van artikel 88, lid 2, EG een onderscheid tussen deze twee steunregelingen te willen maken.
- 47 Uit de voorgaande overwegingen volgt dat artikel 88, lid 2, derde alinea, EG aldus moet worden uitgelegd, dat de Raad niet op basis van dit artikel verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan verklaren een steunmaatregel waarmee aan de begunstigden van steun die eerder in een beschikking van de Commissie onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, een bedrag moet worden toegekend ter compensatie van de terugbetalingen waartoe zij ter uitvoering van genoemde beschikking gehouden zijn.

- 48 In het onderhavige geval staat vast dat de Portugese Republiek heeft verzuimd om de Raad op basis van artikel 88, lid 2, derde alinea, EG te verzoeken om een verklaring dat de bij de wetsdecreten in 1994 en 1999 ingevoerde steun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt. Tevens staat vast dat deze steun onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard en dat de terugvordering ervan is gelast in de beschikkingen 2000/200 en 2001/86.
- 49 Aangaande de bestreden beschikking moet worden vastgesteld dat reeds uit de bewoordingen van de aanhef en van artikel 1 ervan blijkt dat de steun die de Raad daarin verenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft willen verklaren, specifiek tot doel had de begunstigten van de steun die eerder, in de beschikkingen 2000/200 en 2001/86, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt was verklaard, een bedrag toe te kennen om hun in staat te stellen de terugbetalingen te verrichten waartoe zij ter uitvoering van die twee beschikkingen gehouden zijn.
- 50 Zoals blijkt uit punt 47 van dit arrest, kon de Raad een beschikking als de bestreden beschikking niet rechtsgeldig vaststellen.
- 51 Hieruit volgt dat het eerste middel dat de Commissie ter ondersteuning van haar beroep heeft aangevoerd en dat is ontleend aan onbevoegdheid van de Raad om de bestreden beschikking vast te stellen, gegrond is en dat deze beschikking bijgevolg nietig moet worden verklaard.

Het tweede, het derde, het vierde en het vijfde middel

- 52 Aangezien het eerste middel van de Commissie gegrond is en de bestreden beschikking op die grond nietig moet worden verklaard, hoeven de andere middelen die de Commissie ter ondersteuning van haar beroep heeft aangevoerd niet te worden onderzocht.

Kosten

- 53 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien de Raad in het ongelijk is gesteld, moet hij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen. Ingevolge artikel 69, lid 4, eerste alinea, van dit Reglement zullen de Portugese Republiek en de Franse Republiek elk hun eigen kosten dragen.

HET HOF VAN JUSTITIE (voltallige zitting),

rechtdoende:

- 1) **Verklaart nietig beschikking 2002/114/EG van de Raad van 21 januari 2002 houdende machtiging van de Portugese regering tot het verlenen van steun aan de varkenshouders die de in 1994 en 1998 verleende steun hebben ontvangen.**

- 2) **Verwijst de Raad van de Europese Unie in de kosten.**
- 3) **Verstaat dat de Portugese Republiek en de Franse Republiek elk hun eigen kosten zullen dragen.**

Skouris	Jann	Timmermans
Rosas	Gulmann	Puissochet
Cunha Rodrigues	La Pergola	Schintgen
Macken	Colneric	von Bahr
	Lenaerts	

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 29 juni 2004.

De griffier

R. Grass

De president

V. Skouris