RETTENS DOM (Femte Udvidede Afdeling)

10. april 2008 *

I sag T-233/04,

Kongeriget Nederlandene ved H. Sevenster, J. van Bakel og M. de Grave, som befuldmægtigede,

sagsøger,

støttet af:

Forbundsrepublikken Tyskland ved W.-D. Plessing og M. Lumma, som befuldmægtigede,

intervenient,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved H. van Vliet og V. Di Bucci, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

* Processprog: nederlandsk.

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning K(2003) 1761 endelig af 24. juni 2003 om statsstøtte N 35/2003 vedrørende en ordning for omsættelige emissionsrettigheder for nitrogenoxid, anmeldt af Kongeriget Nederlandene,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Femte Udvidede Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras, og dommerne E. Martins Ribeiro, F. Dehousse, D. Šváby og K. Jürimäe,

justitssekretær: fuldmægtig J. Plingers,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 5. december 2006,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter

1 Artikel 6 EF bestemmer:

»Miljøbeskyttelseskrav skal integreres i udformningen og gennemførelsen af Fællesskabets politikker og aktioner som nævnt i artikel 3, især med henblik på at fremme en bæredygtig udvikling.«

2 Artikel 87 EF bestemmer:

»1. Bortset fra de i denne traktat hjemlede undtagelser er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med fællesmarkedet i det omfang, den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

[…]

3. Som forenelige med fællesmarkedet kan betragtes:

a) støtte til fremme af den økonomiske udvikling i områder, hvor levestandarden er usædvanlig lav, eller hvor der hersker en alvorlig underbeskæftigelse

b) støtte, der kan fremme virkeliggørelsen af vigtige projekter af fælleseuropæisk interesse eller afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi

c) støtte til fremme af udviklingen af visse erhvervsgrene eller økonomiske regioner, når den ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse

d) støtte til fremme af kulturen og bevarelse af kulturarven, når den ikke ændrer samhandels- og konkurrencevilkårene i Fællesskabet i et omfang, der strider mod de fælles interesser

e) andre former for støtte, hvorom Rådet på forslag af Kommissionen træffer beslutning med kvalificeret flertal.«

3 Følgende fremgår af EF-rammebestemmelser for statsstøtte til miljøbeskyttelse (EFT 2001 C 37, s. 3):

»69. Henholdsvis medlemsstaterne og EF kan som parter i protokollen nå disse mål for nedbringelse af drivhusgasserne dels gennem fælles, samordnede politikker og foranstaltninger på EF-plan, herunder økonomiske instrumenter, dels gennem de instrumenter, der indførtes ved selve Kyoto-protokollen, nemlig international emissionshandel, fælles gennemførelse og mekanismen for bæredygtig udvikling.

70. I fravær af EF-forskrifter på området, og uden at dette i øvrigt berører Kommissionens beføjelser til at foreslå sådanne forskrifter, er det op til den enkelte medlemsstat at fastlægge den politik, de foranstaltninger og de instrumenter, som den ønsker at anvende for at bringe sig i overensstemmelse med de mål, som Kyoto-protokollen foreskriver.

71. Det er Kommissionens opfattelse, at de nærmere bestemmelser, som medlemsstaterne vedtager for at opfylde protokollens målsætninger, vil kunne udgøre statsstøtte, men at det endnu er for tidligt at fastlægge betingelserne for godkendelse af sådan eventuel støtte.«

4 Følgende anføres i 11. betragtning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2001/81/EF af 23. oktober 2001 om nationale emissionslofter for visse luftforurenende stoffer (EFT L 309, s. 22):

»Et sæt af nationale lofter for emissionen af svovldioxid, nitrogenoxider, flygtige organiske forbindelser og ammoniak for hver enkelt medlemsstat er en omkostningseffektiv løsning til at opfylde de foreløbige miljømålsætninger. Med sådanne emissionslofter har Fællesskabet og medlemsstaterne en vis frihed til at vælge, hvordan de vil overholde dem.«

5 Under overskriften »Nationale emissionslofter« bestemmes i artikel 4 i direktiv 2001/81 følgende:

»1. Medlemsstaterne begrænser senest ved udgangen af år 2010 deres årlige nationale emissioner af forureningsstofferne svovldioxid (SO_2), nitrogenoxider (NO_x), flygtige organiske forbindelser (VOC) og ammoniak (NH_3) til mængder, der ikke overstiger emissionslofterne i bilag I under hensyntagen til enhver ændring som følge af fællesskabsforanstaltninger vedtaget på baggrund af de i artikel 9 omhandlede rapporter.«

6 For Kongeriget Nederlandene fastsætter bilag I til direktiv 2001/81 emissionsloftet for nitrogenoxider (NO_x) til 260 kiloton, der skal nås inden 2010.

7 Medlemsstaterne skal sætte de nødvendige love og administrative bestemmelser i kraft for at efterkomme direktiv 2001/81 inden den 27. november 2002 og straks underrette Kommissionen herom.

Sagens faktiske omstændigheder

8 Ved skrivelse af 23. januar 2003 underrettede de nederlandske myndigheder i overensstemmelse med artikel 88, stk. 3, EF Kommissionen om en ordning for handel med emissionsrettigheder for NO_x (herefter »den omhandlede ordning«). De nederlandske myndigheder anmodede Kommissionen om at træffe en beslutning om, at der ikke var tale om støtte i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 4, stk. 2, i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93 (EFT L 83, s. 1).

9 Den 24. juni 2003 vedtog Kommissionen beslutning K(2003) 1761 endelig om statsstøtte N 35/2003 vedrørende den omhandlede ordning (herefter »den anfægtede beslutning«).

10 Kommissionen beskrev indledningsvis den omhandlede ordning i den anfægtede beslutnings punkt 1. Hvad angår det nederlandske nationale emissionsloft for NO_x, der er defineret i direktiv 2001/81, fastsatte de nederlandske myndigheder et emissionsmål på 55 kilotons NO_x i 2010 for deres store industrianlæg, der udgør ca. 250 virksomheder.

11 Kommissionen anførte i den anfægtede beslutnings punkt 1.2 vedrørende ordningens anvendelse, at en national lov fastsætter en NO_x -emissionsstandard til overholdelse for hvert industrianlæg. En virksomhed kan overholde den fastsatte emissionsstandard ved at træffe foranstaltninger til reduktion af NO_x i sine egne anlæg, ved at købe emissionsrettigheder af andre virksomheder, eller ved at kombinere de to muligheder. Anlæg, der har lavere emissioner end emissionsstandarden, har foreslået indførelse af reduktioner af emission i form af NO_x -kreditter på markedet for handel med emissionsrettigheder.

12 Et anlægs årlige samlede emission af NO_x, korrigeret for eventuelle købte eller solgte NO_x-kreditter, skal svare til det emissionsniveau, der er godkendt for det pågældende anlæg. Den årlige emission — i absolutte tal — beregnes ud fra den relevante emissionsstandard og ud fra den energimængde, som det nævnte anlæg har brugt.

13 De nederlandske myndigheder kontrollerer ved udgangen af hvert år, om anlæggene har overholdt den foreskrevne emissionsstandard. Hvert år kan NO_x-kreditter købes, opspares eller udlånes til fremtidige perioder. Hvis et anlæg overskrider den foreskrevne emissionsstandard, skal det kompensere for overskridelsen det følgende år. Endvidere forhøjes overskridelsen, der skal kompenseres for, med 25% med henblik på præventivt at forebygge alle overskridelser. Hvis et anlæg ikke overholder sin emissionsstandard, pålægger de nederlandske myndigheder anlægget en passende bøde, der er proportional og afskrækkende.

14 Endelig må virksomhederne efter den omhandlede ordning ikke erhverve emissionsrettigheder i produktionsøjemed. De må kun overholde emissionsstandarden.

15 Kommissionen beskrev i den anfægtede beslutnings punkt 1.3 metoden for beregning af emissionsstandarden og derefter i beslutningens punkt 1.4 de eksisterende forskelle mellem »cap-and-trade-systemet« og »dynamic cap-systemet« af samme type som den omhandlede ordning. Kommissionen anførte, at den omhandlede ordning ifølge de nederlandske myndigheder adskiller sig fra den anden type system med omsættelige rettigheder, »cap-and-trade-systemet«, hvorefter virksomhederne får tildelt emissionskvoter. Nye virksomheder eller dem, som ønsker at udvide deres virksomhed, skal først erhverve den nødvendige mængde kvoter. Virksomhederne er ikke pålagt den samme forpligtelse inden for rammerne af den omhandlede ordning, men de skal ganske enkelt overholde deres emissionsstandard, der afhænger af deres energiforbrug, og som er tilpasset dette forbrug.

16 Kommissionen præciserede derefter i den anfægtede beslutnings punkt 1.5 og 1.6, at den omhandlede ordning parallelt med fællesskabsbestemmelserne vil finde anvendelse på alle industrivirksomheder, som har en eksisterende kapacitet på mere end 20 termiske megawatt (MWt). De nederlandske myndigheder vil fortsat anvende de emissionsgrænseværdier, der er fastsat i de forskellige gældende fællesskabsdirektiver.

17 Ved prøvelsen af den omhandlede ordning (den anfægtede beslutnings punkt 3) redegjorde Kommissionen indledningsvis for sin beslutningspraksis vedrørende ordninger for handel med emissionsrettigheder og sondrede mellem to systemtyper som følger:

»1) systemer, hvor omsættelige emissions- og forureningskvoter anses for immaterielle aktiver med en kommerciel værdi, som medlemsstaten både kunne have solgt eller tildelt ved licitation, hvilket indebærer et indtægtstab (eller et tab af statsmidler), hvorefter der foreligger statsstøtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand

2) systemer, hvor omsættelige emissions- og forureningskvoter anses for et officielt bevis på, at en vis produktion ikke kan sælges eller tildeles indehaveren af kvoten, hvorved der ikke foreligger et indtægtstab — og dermed ingen anvendelse af statsmidler — hvorefter der ikke foreligger statsstøtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand«.

18 Kommissionen redegjorde dernæst for grundene til, at den anser den omhandlede ordning for statsstøtte, nemlig nærmere bestemt, at staten gratis tildeler NO_x -kreditter til en bestemt gruppe virksomheder, der drev handel mellem medlemsstaterne. De nederlandske myndigheder havde ifølge den anfægtede beslutning mulighed for at sælge emissionsrettighederne eller tildele dem ved licitation. Ved at

tilbyde NO_x-kreditter gratis som immaterielle aktiver mister medlemsstaten derfor en indtægt. Kommissionen udledte heraf, at nævnte ordning indeholder statsmidler i artikel 87, stk. 1, EF's forstand. Styrkelsen af de omhandlede virksomheder påvirkede handelen mellem medlemsstaterne.

19 Endelig undersøgte Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 3.3 den omhandlede ordnings forenelighed med fællesmarkedet.

20 Kommissionen konkluderede i den anfægtede beslutnings punkt 4, at den omhandlede ordning indebærer statsstøtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand, men tilføjede, at denne støtte er forenelig med fællesmarkedet i overensstemmelse med artikel 87, stk. 3, EF og artikel 61, stk. 3, litra c), i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS). Kommissionen opfordrede de nederlandske myndigheder til årligt at fremsende en rapport til Kommissionen vedrørende gennemførelsen af den omhandlede ordning og til på forhånd at underrette Kommissionen om enhver ændring af betingelserne for at modtage støtte.

Retsforhandlinger

21 Kongeriget Nederlandene anlagde ved stævning indleveret til Domstolens Justitskontor den 5. september 2003 sag til prøvelse af den anfægtede beslutning (sag C-388/03).

22 Domstolens præsident gav ved kendelse af 17. februar 2004 Forbundsrepublikken Tyskland tilladelse til at intervenere i sagen til støtte for Kongeriget Nederlandene.

23 Domstolen henviste ved kendelse af 8. juni 2004 sagen til Retten i medfør af Rådets afgørelse 2004/407/EF, Euratom af 26. april 2004 om ændring af artikel 51 og 54 i protokollen vedrørende statutten for De Europæiske Fællesskabers Domstol (EUT L 132, s. 5).

24 Retten anmodede ved skrivelse af 13. december 2004 Kongeriget Nederlandene og Forbundsrepublikken Tyskland om at fremkomme med deres bemærkninger til, hvilke konklusioner der skulle drages af Domstolens kendelse af 28. januar 2004, Nederlandene mod Kommissionen (sag C-164/02, Sml. I, s. 1177), angående den foreliggende sags antagelse til realitetsbehandling. De pågældende fremkom med deres bemærkninger henholdsvis den 14. og den 12. januar 2005.

Parternes påstande

25 Kongeriget Nederlandene har, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, nedlagt følgende påstande ved Retten:

— Den anfægtede afgørelse annulleres, for så vidt som Kommissionen finder, at den omhandlede ordning udgør støtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

26 Kommissionen har nedlagt følgende påstande for Retten:

— Principalt afvisning af sagen, subsidiært frifindelse.

— Kongeriget Nederlandene tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Om formaliteten

Parternes argumenter

27 Kommissionen har uden at have fremsat formalitetsindsigelse rejst tvivl om, hvorvidt sagen kan antages til realitetsbehandling. Den har anført, at den anfægtede beslutning er en beslutning om godkendelse, der ikke har retsvirkninger, der kan påvirke Kongeriget Nederlandenes interesser. Beslutningen kan således ikke ændre Kongeriget Nederlandenes retsstilling eller pålægge det byrder. Efter retspraksis kan den anfægtede beslutning derfor ikke være genstand for et søgsmål.

28 Kommissionen har herved henvist til Domstolens kendelse af 27. november 2001, Portugal mod Kommissionen (sag C-208/99, Sml. I, s. 9183), samt til Domstolens dom af 18. juni 2002, Tyskland mod Kommissionen (sag C-242/00, Sml. I, s. 5603), og Rettens dom af 30. januar 2002, Nuove Industrie Molisane mod Kommissionen (sag T-212/00, Sml. II, s. 347). Denne praksis blev for nylig bekræftet ved kendelse i sagen Nederlandene mod Kommissionen, nævnt i præmis 24 ovenfor, i en sag, der ligner den foreliggende.

29 Kommissionen finder, at Kongeriget Nederlandene har anlagt en for bred fortolkning af begrebet antagelse til realitetsbehandling. Det er ikke tilstrækkeligt at påberåbe sig, at fremtidige interesser eventuelt vil kunne blive berørt. Ifølge Kommissionen kan et annullationssøgsmål alene antages til realitetsbehandling, hvis den beslutning, som sagsøgeren har anfægtet, har en negativ og klar indvirkning på reelle og bestående interesser. Det er ikke tilfældet i den foreliggende sag. Den omstændighed, at en tredjepart inden for rammerne af den nationale retsorden i fremtiden kan påberåbe sig den anfægtede beslutning til støtte for, at en lignende ordning udgør statsstøtte, indebærer ikke, at den anfægtede beslutning ændrer Kongeriget Nederlandenes situation på en negativ og detaljeret måde.

30 Kommissionen finder endvidere, at artikel 230 EF skal læses i sammenhæng med artikel 233 EF. Adgangen til at anlægge sag efter artikel 230 EF skal begrænses til situationer, hvor institutionen i tilfælde af annullation af den anfægtede beslutning bliver forpligtet til at træffe visse foranstaltninger til opfyldelse af dommen, som effektivt og konkret ændrer Kongeriget Nederlandenes retsstilling. I den foreliggende sag ville Kommissionen ikke i tilfælde af annullation skulle vedtage nogen retsakt, der ændrer Kongeriget Nederlandenes retsstilling.

31 Sagen skal ifølge Kongeriget Nederlandene antages til realitetsbehandling. Kongeriget Nederlandene har gjort gældende, at det er tilstrækkeligt, at den omtvistede ordning har retsvirkninger, der kan påvirke medlemsstaternes interesser, for at sagen kan antages til realitetsbehandling. Det kræves således ikke, at de nederlandske interesser faktisk påvirkes på tidspunktet for sagens anlæggelse. En sag kan anlægges med henblik på fremtidige og potentielle retsvirkninger.

32 Kongeriget Nederlandene har henledt opmærksomheden på, at kvalificeringen af en foranstaltning som statsstøtte medfører anvendelsen af artikel 17-19 i forordning nr. 659/1999. Kommissionen kan således i fremtiden pålægge alle formålstjenlige foranstaltninger, hvilket udgør en risiko for den omhandlede ordnings kontinuitet og retssikkerhed. Hertil kommer, at ændringer af ordningen skal anmeldes

til Kommissionen, og Kongeriget Nederlandene skal udarbejde en årlig rapport om, hvordan ordningen gennemføres. Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at den anfægtede beslutning har retsvirkninger i forhold til Kongeriget Nederlandene derved, at materielle og processuelle fællesskabsretlige bestemmelser finder anvendelse på den omhandlede ordning.

33 Kongeriget Nederlandene har desuden anført, at den støtte, som angiveligt er ydet inden for rammerne af den omhandlede ordning, kunne begrunde en beslutning om, at ny støtte er uforenelig ifølge reglerne om kumulation, som findes i Kommissionens retningslinjer. Den anfægtede beslutning udgør endvidere et præjudikat, som tvinger medlemsstaterne til at anmelde lignende ordninger til Kommissionen i fremtiden. Endvidere kan tredjeparter påberåbe sig den anfægtede beslutning ved de nationale domstole.

34 Hvad angår de følgeslutninger, der kan udledes af kendelsen i sagen Nederlandene mod Kommissionen, nævnt i præmis 24 ovenfor, har Kongeriget Nederlandene, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, navnlig gjort gældende, at søgsmålet i den sag havde til formål at få en påstand i den anfægtede beslutnings begrundelse annulleret. Den foreliggende sag er derimod rettet imod den anfægtede beslutnings dispositive del, og ikke imod dens begrundelse.

35 Kongeriget Nederlandene har med støtte fra Forbundsrepublikken Tyskland bemærket, at det havde anmodet Kommissionen om at træffe en beslutning, der bekræftede, at den omhandlede ordning ikke udgjorde statsstøtte. Kommissionen afslog Kongeriget Nederlandenes anmodning ved at fastslå, at der forelå en sådan statsstøtte. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland adskiller denne forskel også den foreliggende sag fra den sag, der gav anledning til kendelsen i sagen Nederlandene mod Kommissionen, nævnt i præmis 24 ovenfor.

36 De gennemførelsesforanstaltninger, der er foreskrevet i artikel 233 EF, indgår ifølge Kongeriget Nederlandene ikke i de kriterier, der skal være opfyldt for, at et annullationssøgsmål kan antages til realitetsbehandling. Hertil kommer, at Kommissionen efter annullation af den anfægtede beslutning kan vedtage en ny beslutning og fastslå, at der ikke foreligger statsstøtte.

Rettens bemærkninger

37 Artikel 230 EF indeholder en klar sondring mellem på den ene side fællesskabsinstitutionernes og medlemsstaternes ret til at anlægge annullationssøgsmål og på den anden side fysiske og juridiske personers ret til at anlægge sådanne søgsmål, idet artikel 230, stk. 2, EF bl.a. giver enhver medlemsstat ret til gennem et annullationssøgsmål at anfægte lovligheden af Kommissionens beslutninger, uden at det herved er en forudsætning, at det godtgøres, at der foreligger en retlig interesse. Det er således ikke en betingelse for, at en medlemsstats søgsmål kan antages til realitetsbehandling, at denne godtgør, at en retsakt fra Kommissionen, som den har anfægtet, har retsvirkninger i forhold til staten selv. Imidlertid er forudsætningen for, at en retsakt fra Kommissionen kan være genstand for et annullationssøgsmål, at den tilsigter at skabe retsvirkninger (jf. kendelse i sagen Portugal mod Kommissionen, nævnt i præmis 28 ovenfor, præmis 22-24 og den deri nævnte retspraksis).

38 Efter Kongeriget Nederlandenes anmeldelse af den omhandlede ordning og dets anmodning om, at ordningen ikke blev anset for statsstøtte, jf. artikel 4, stk. 2, i forordning nr. 659/1999, fastslog Kommissionen i den anfægtede beslutning, at systemet indeholdt statsstøtte, som er forenelig med fællesmarkedet.

39 Det skal indledningsvis bemærkes, at Domstolen har antaget en medlemsstats søgsmål til realitetsbehandling under lignende omstændigheder (Domstolens dom af 26.9.1996, sag C-241/94, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 4551). I den forbindelse skal det fremhæves — selv om Kommissionen i nævnte sag ganske vist ikke

havde bestridt, at søgsmålet kunne antages til realitetsbehandling — at spørgsmålet om afvisning er en ufravigelig procesforudsætning, som Fællesskabets retsinstanser til enhver tid kan prøve ex officio. Den omstændighed, at Kommissionen i nævnte sag ikke havde bestridt, at søgsmålet kunne antages til realitetsbehandling, indebærer derfor ikke, at Domstolen afstod fra at tage stilling til spørgsmålet.

40 I modsætning til omstændighederne i den af Kommissionen påberåbte dom i sagen Tyskland mod Kommissionen, nævnt i præmis 28 ovenfor, har Kommissionen i den foreliggende sag ved at kvalificere den omhandlede ordning som statsstøtte ikke imødekommet Kongeriget Nederlandenes anmodning.

41 Denne kvalificering gjorde det muligt for Kommissionen inden for rammerne af den anfægtede beslutning at prøve den omhandlede ordnings forenelighed med fællesmarkedet. Den medfører desuden, at proceduren for støtteordninger i forordning nr. 659/1999, og navnlig den procedure, der fremgår af artikel 17-19 og af artikel 21, der pålægger medlemsstaten en forpligtelse til at fremsende en årlig rapport om alle eksisterende støtteordninger, finder anvendelse. Denne kvalificering som statsstøtte kan også influere på tildelingen af ny støtte i medfør af reglerne om kumulation af støtte fra forskellige kilder, som omhandlet i navnlig punkt 74 i EF-rammebestemmelser for statsstøtte til miljøbeskyttelse.

42 Det følger heraf, at den anfægtede beslutning med sikkerhed har bindende retsvirkninger. Kongeriget Nederlandenes søgsmål kan derfor antages til realitetsbehandling.

43 Denne konklusion afsvækkes ikke af den retspraksis eller de argumenter, som Kommissionen har gjort gældende.

44 I modsætning til omstændighederne i Rettens dom af 17. september 1992, NBV og NVB mod Kommissionen (sag T-138/89, Sml. II, s. 2181), har den anfægtede beslutning retsvirkninger, der er bebyrdende for Kongeriget Nederlandene (jf. præmis 42 ovenfor). Kongeriget Nederlandenes retsstilling med hensyn til artikel 230 EF er endvidere ikke sammenlignelig med (jf. præmis 37 ovenfor) retsstillingen for sagsøgeren i nævnte sag, der var en virksomhed, der skulle godtgøre, at der forelå en retlig interesse (jf. præmis 37 ovenfor).

45 Hertil kommer, at selv om Domstolen i sin kendelse i sagen Portugal mod Kommissionen, nævnt i præmis 28 ovenfor, fastslog, at søgsmålet ikke kunne antages til realitetsbehandling, gik Domstolen ud fra, at Den Portugisiske Republik kun havde nedlagt påstand om annullation af de anfægtede beslutninger, i det omfang den var nævnt heri som adressat, hvorved Domstolen anså denne angivelse for overflødig og uden selvstændig retsvirkning (præmis 25 og 28). I den foreliggende sag har Kongeriget Nederlandene imidlertid bestridt, at den omhandlede ordning kan kvalificeres som statsstøtte, hvilket ikke kan anses for overflødigt og uden selvstændig retsvirkning.

46 I dommen i sagen Nuove Industrie Molisane mod Kommissionen, nævnt i præmis 28 ovenfor, afviste Retten at antage søgsmålet til realitetsbehandling under henvisning til manglende søgsmålsinteresse efter at have påpeget, at sagsøgeren ikke havde sat spørgsmålstegn ved den anfægtede beslutnings dispositive del, og efter at have prøvet, om den bedømmelse, som sagsøgeren bestred, havde bindende retsvirkninger, som kunne påvirke sagsøgerens interesser (præmis 34 og 38). I den foreliggende sag skal Kongeriget Nederlandene for det første ikke godtgøre en retlig interesse (jf. præmis 37 ovenfor), og for det andet har det stillet spørgsmålstegn ved den anfægtede beslutnings dispositive del, hvori den omhandlede ordning betegnes som statsstøtte, hvilket bestrides af Kongeriget Nederlandene.

47 Den foreliggende sag skal også vedrørende dette sidste punkt holdes adskilt fra den situation, der gav anledning til kendelsen i sagen Nederlandene mod Kommissionen, nævnt i præmis 24 ovenfor. I den sag havde Kongeriget Nederlandene nemlig nedlagt påstand om annullation af den omhandlede beslutning »[…] for så vidt som Kommissionen heri ans[å] tilskud til havnemyndigheder […] for statsstøtte som omhandlet i artikel 87, stk. 1, EF« (præmis 9). Denne konklusion findes imidlertid ikke i den nævnte beslutnings dispositive del.

48 For så vidt angår Kommissionens argument om, at det følger af artikel 230 EF, sammenholdt med artikel 233 EF, at en sag kun kan anlægges i medfør af artikel 230 EF, når de gennemførelsesforanstaltninger, der er foreskrevet i artikel 233 EF, skal iværksættes, må det konstateres, at denne fortolkning ikke fremgår af traktatens opbygning. Artikel 233 EF pålægger den eller de institutioner, fra hvilken en annulleret retsakt hidrører, eller hvis undladelse er erklæret stridende mod traktaten, at gennemføre de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger. Denne artikel har således klart til formål at sikre opfyldelse af domme, der har annulleret en retsakt i medfør af artikel 230 EF. Anvendelsen af artikel 230 EF er derimod på ingen måde sammenkædet med anvendelsen af artikel 233 EF. Det er ikke en betingelse for at anlægge sag, at den institution, som den anfægtede retsakt hidrører fra, skal kunne vedtage foranstaltninger i tilfælde af annullation af retsakten.

49 Søgsmålet skal herefter antages til realitetsbehandling.

Om realiteten

50 Kongeriget Nederlandene har gjort to anbringender gældende, nemlig for det første en tilsidesættelse af artikel 87, stk. 1, EF og for det andet en tilsidesættelse af begrundelsespligten.

51 Hvad angår det første anbringende har Kongeriget Nederlandene, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, gjort gældende, at den omhandlede ordning ikke udgør en fordel, der finansieres af statsmidler, og subsidiært, at selektivitetsbetingelsen ikke er opfyldt.

Manglende fordel finansieret af statsmidler

Parternes argumenter

52 Kongeriget Nederlandene finder, at Kommissionens argumentation er ukorrekt, fordi den forudsætter, at der finder en tildeling af emissionsrettigheder sted, hvorimod den omhandlede ordning rettelig har til formål at indføre en miljøstandard ved lov. Denne ensartede standard finder anvendelse på alle industrivirksomheder, som har en eksisterende kapacitet, der overstiger 20 MWt. Den indebærer en byrde for virksomhederne og ikke en fordel. Det særegne ved systemet er, at virksomhederne kan vælge, på hvilken måde de vil overholde standarden, nemlig enten ved at reducere deres egen emission eller ved at købe emissionskreditter af andre virksomheder. Kommissionen er urigtigt gået ud fra, at de nederlandske myndigheder har skabt emissionskreditterne. Eftersom de nederlandske myndigheder ifølge Kongeriget Nederlandene ikke tildeler nogen emissionsrettigheder, kan de heller ikke sælge disse rettigheder eller tildele dem ved licitation.

53 Kongeriget Nederlandene har i denne forbindelse erindret om, at der kun foreligger statsstøtte, når statsmidler overføres. Kongeriget Nederlandene har anført flere domme til støtte for sin påstand, herunder Domstolens dom af 13. marts 2001, PreussenElektra (sag C-379/98, Sml. I, s. 2099), hvori Domstolen fastslog, at en købsforpligtelse pålagt ved lov og den heraf følgende fordeling af de økonomiske byrder mellem private virksomheder ikke medfører en direkte eller indirekte overførsel af statsmidler. Efter Kongeriget Nederlandenes opfattelse har den omhandlede ordning lighedspunkter med den ordning, der var genstand for prøvelse i den nævnte sag.

54 Kongeriget Nederlandene har desuden anført, at den omhandlede ordning ikke er sammenlignelig med det danske og det britiske system, hvorefter rettighederne, hvis antal er fastsat på forhånd, fordeles gratis af myndighederne. I deres tilfælde vil tildeling ved licitation eller salg ubestrideligt udgøre et reelt alternativ. Den omhandlede ordning har større lighed med det belgiske system, hvor de omsættelige emissions- og

forureningskvoter ikke har nogen værdi for indehaveren i forhold til staten og kun tjener som bevis for en vis produktion eller emission. Under alle omstændigheder finder Kongeriget Nederlandene, at Kommissionens forsøg på at indpasse den omhandlede ordning i en af de to kategorier, som Kommissionen selv har skabt, kun bidrager til at skabe forvirring.

55 Kongeriget Nederlandene har endelig bestridt Kommissionens fortolkning af EF-rammebestemmelser for statsstøtte til miljøbeskyttelse, hvorefter tildelingen af emissionsrettigheder i visse tilfælde anses for statsstøtte. Ligeledes bestrides, at Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2003/87/EF af 13. oktober 2003 om en ordning for handel med kvoter for drivhusgasemissioner i Fællesskabet og om ændring af Rådets direktiv 96/61/EF (EUT L 275, s. 32) flere steder betoner, at artikel 87 EF finder anvendelse på fordeling af emissionsrettigheder.

56 Forbundsrepublikken Tyskland har gjort gældende, at der ikke foreligger en fordel for virksomhederne. Selv om det antoges, at der finder tildeling af emissionsrettigheder sted, udgør dette alene en konkretisering af forpligtelsen til at overholde de fastsatte emissionslofter. Virksomhedernes situation er forværret i forhold til tidligere. Efter Forbundsrepublikken Tysklands opfattelse kan virksomhederne kun opnå omsættelige rettigheder ved at reducere deres egne emissioner. Denne økonomiske fordel kan ikke tilskrives medlemsstaten. Kommissionen tager i øvrigt fejl ved i den foreliggende sag at anvende kriteriet om afkald på statslig indtægt, eftersom dette kriterium ifølge reglerne om støtte ikke kan anvendes til at hindre gratis tildeling af emissionsrettigheder. Et sådant afkald er en følge af medlemsstaternes ret til frit at indføre byrder og kan med hensyn til reglerne om støtte ikke sidestilles med, at det offentlige giver afkald på indtægter. Princippet om den private investor, som opererer under sædvanlige markedsvilkår, finder ikke anvendelse, da staten tilvejebringer et bindende regelsæt for de erhvervsdrivende uden selv at være aktiv på markedet.

57 Kommissionen finder, at den omhandlede ordning udgør statsstøtte, fordi emissionsrettighederne hvert år stilles gratis til rådighed for de omhandlede virksomheder af Kongeriget Nederlandene. Staten har dermed skabt et omsætteligt immaterielt aktiv, som den tilbyder gratis til de nævnte virksomheder, og fritager dem dermed for de byrder, som normalt ville belaste deres budgetter.

58 Værdien af emissionsrettighederne består først og fremmest i, at en virksomhed, der forventer at overskride sin emissionsstandard, ved at købe de nødvendige rettigheder kan undgå, at de nederlandske myndigheder pålægger den en bøde. Rettighederne er allerede omsættelige fra begyndelsen af året, hvorfor en virksomhed med økonomiske vanskeligheder kan sælge dem. Kongeriget Nederlandene har ifølge Kommissionen ikke bestridt den økonomiske værdi af emissionsrettighederne.

59 Kommissionen har gjort gældende, at der i den foreliggende sag finder en overførsel af statsmidler sted i form af mistede statsmidler. Kongeriget Nederlandene har kun forholdt sig til systemets anden etape, under hvilken virksomhederne indbyrdes kan handle med emissionskvoterne. Statsstøtten tildeles imidlertid under den første etape, hvor Kongeriget Nederlandene tildeler de omhandlede virksomheder gratis emissionskvoter, som de senere kan sælge. Den omstændighed, at de nederlandske myndigheder skaber omsættelige rettigheder og efterfølgende tildeler dem gratis til de nævnte virksomheder i stedet for at sælge dem, medfører et indtægtstab for staten.

60 Kommissionen har gjort gældende, at Kongeriget Nederlandene kunne organisere sit system anderledes og sælge emissionsrettighederne hvert år. Selv i det system, som de nederlandske myndigheder har valgt, kunne staten tilbagekøbe uudnyttede emissionsrettigheder fra virksomheder, hvis emission er mindre end standarden. Staten kunne derefter sælge disse rettigheder til markedsprisen til virksomheder, der har brug for rettighederne. Resultatet ville være det samme rent miljømæssigt, men det ville være de nederlandske myndigheder, som ville modtage næsten hele prisen for de uudnyttede kreditter. Inden for rammerne af den omhandlede ordning er det derimod virksomhederne, som ejer og sælger NO_x-kreditter, der modtager den fulde markedspris.

61 Hvad angår sammenligningen af den omhandlede ordning med det danske og det britiske system har Kommissionen anført, at det ikke er fordi den omhandlede ordning ikke på forhånd fastsætter det nøjagtige antal emissionsrettigheder, som en virksomhed har til disposition, at denne ordning adskiller sig fra de to andre systemer i en sådan udstrækning, at der ikke længere finder en overførsel af statsmidler sted i artikel 87, stk. 1, EF's forstand.

62 Den omhandlede ordning er ikke sammenlignelig med det belgiske system, og dommen i PreussenElektra-sagen, nævnt i præmis 53 ovenfor, finder ikke anvendelse i det foreliggende tilfælde.

Rettens bemærkninger

63 Efter fast retspraksis skal alle betingelserne i artikel 87, stk. 1, EF være opfyldt, for at en støtte kan kvalificeres som statsstøtte. Denne bestemmelse definerer statsstøtte, som i princippet er uforenelig med fællesmarkedet, som statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne (jf. Domstolens dom af 20.11.2003, sag C-126/01, GEMO, Sml. I, s. 13769, præmis 21 og 22 og den deri nævnte retspraksis).

64 Betingelsen for at kvalificere fordele som støtte ifølge artikel 87, stk. 1, EF er for det første, at disse ydes direkte eller indirekte ved hjælp af statsmidler, og for det andet, at de kan tilregnes staten (GEMO-dommen, nævnt i præmis 63 ovenfor, præmis 24).

65 Støttebegrebet kan ikke blot omfatte positive ydelser såsom tilskud, lån eller deltagelse i virksomheders kapital, men ligeledes indgreb, der under forskellige former

letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved selv, uden at være tilskud i termens egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger (jf. GEMO-dommen, nævnt i præmis 63 ovenfor, præmis 28 og den deri nævnte retspraksis).

66 Det følger heraf, at en foranstaltning, som tildeler visse virksomheder en fordel, der indebærer yderligere udgifter for de offentlige myndigheder i form af et reelt afkald på det offentliges fordringer, en fritagelse fra forpligtelsen til at betale bøder eller andre økonomiske sanktioner, således kan udgøre statsstøtte (jf. i denne retning Domstolens dom af 17.6.1999, sag C-295/97, Piaggio, Sml. I, s. 3735, præmis 42 og 43).

67 Det er i lyset af disse principper, at det skal prøves, om den omhandlede ordning giver modtagerne en fordel, der er finansieret af statslige midler.

68 Kongeriget Nederlandene har gjort gældende, at det ikke tildeler emissionsrettigheder til de omhandlede virksomheder.

69 Det skal i denne forbindelse konstateres, at den omhandlede ordning i modsætning til de andre systemer ikke er baseret på emissionsrettigheder, der tildeles direkte af staten. Dette medgav Kommissionen i den anfægtede beslutnings punkt 3.2, stk. 1.

70 Selv om Kongeriget Nederlandene ikke direkte tildeler emissionsrettigheder til de omhandlede virksomheder, begrænser det sig heller ikke til at fastsætte en emissionsstandard, som virksomhederne skal overholde. Kongeriget Nederlandene tillader de

virksomheder, der er omfattet af ordningen, indbyrdes at handle med emissionsrettigheder, som følger indirekte af denne standard op til det loft, der finder anvendelse for hver enkelt virksomhed. Kongeriget Nederlandene giver således disse rettigheder en værdi på markedet ved at gøre dem omsættelige. Alle virksomheder omfattet af ordningen kan til enhver tid sælge dem.

71 Kongeriget Nederlandene har i denne forbindelse i sin besvarelse af Rettens spørgsmål præciseret, at alle indehavere af en emissionskvote havde en konto i registret over NO_x-emissioner og kunne sælge alle de rettigheder, der vedrørte de år, for hvilke en standard var blevet fastsat, herunder for kommende år. Det følger heraf, at alle rettighederne er omsættelige og ikke kun de kreditter, der ved årets udgang er tilovers hos de virksomheder, der har udledt mindre NO_x, end hvad standarden tillader, hvorved disse kreditter udgør den positive forskel mellem den godkendte NO_x-emission og den faktiske NO_x-emission.

72 De emissionskreditter, som visse virksomheder eventuelt har tilovers ved årets udgang, er ganske vist — som Kongeriget Nederlandene har påpeget — i princippet frugten og beviset for deres indsats. Hvis systemet ikke giver mulighed for at omsætte disse kreditter, ville de imidlertid miste deres værdi på markedet. Virksomhederne ville dermed end ikke delvist kunne få dækket deres omkostninger i forbindelse med nedbringelsen af deres NO_x-emissioner ved at sælge disse kreditter.

73 De virksomheder, som udleder mere NO_x end den fastsatte emissionsstandard, og som dermed har en negativ saldo ved årets udgang, har i medfør at den omhandlede ordning mulighed for at undgå at blive pålagt en bøde ved at købe emissionsrettigheder af de virksomheder, der har rettigheder i overskud.

74 Det følger heraf, at omsætteligheden af emissionsrettigheder, der følger af den omhandlede ordning, udgør en fordel for virksomheder, som er underlagt den fastsatte NO_x-emissionsstandard.

75 Ved at indføre en ordning, som giver mulighed for at omsætte NO_x-emissionsrettigheder på markedet, har Kongeriget Nederlandene desuden tilført disse rettigheder en karakter af immaterielle aktiver, som de omhandlede virksomheder frit kan sælge, selv om de er forbundet med et maksimalt loft for den berørte virksomhed. Disse aktiver er stillet gratis til rådighed for de omhandlede virksomheder, men de kunne have været solgt eller tildelt ved licitation. Kongeriget Nederlandene har således givet afkald på statsmidler.

76 I denne forbindelse har Kongeriget Nederlandene urigtigt gjort gældende, at den omhandlede ordning svarer til det belgiske system. I sin beslutning af 25. juli 2001 vedrørende støtte N 550/2000 — Belgien — Certificats »Électricité verte« (EFT C 330, s. 3), fandt Kommissionen nemlig, at de grønne certifikater alene udgjorde et officielt bevis for, at der var produceret grøn el, og at medlemsstaten således ikke havde accepteret et indtægtstab ved at give dem gratis til producenterne.

77 Kongeriget Nederlandene har ligeledes urigtigt gjort gældende, at den omhandlede ordning svarer til den ordning, der var genstand for PreussenElektra-dommen, nævnt i præmis 53 ovenfor. Den ordning pålagde nemlig en gensidig købsforpligtigelse mellem producenterne. I øvrigt var ordningen ikke baseret på emissions- eller forureningskvoter.

78 Det følger heraf, at den omhandlede ordning, i overensstemmelse med retspraksis nævnt i præmis 63-66 ovenfor, udgør en fordel ydet de omhandlede virksomheder ved statsmidler.

Om den manglende selektive karakter

Parternes argumenter

79 Kongeriget Nederlandene har, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, gjort gældende, at betingelsen om selektivitet ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde. Den omhandlede ordning er obligatorisk for ca. 250 store industrivirksomheder, der ikke tilhører et bestemt produktionsområde. Da alle store anlæg skal overholde den samme standard, er denne gruppe af virksomheder ikke begunstiget.

80 Det følger ifølge Kongeriget Nederlandene, støttet af Forbundsrepublikken Tyskland, af Domstolens dom af 8. november 2001, Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke (sag C-143/99, Sml. I, s. 8365, præmis 41), at sammenligningen skal foretages i forhold til andre virksomheder, der under hensyntagen til det formål, der forfølges med den pågældende foranstaltning, befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation.

81 Kongeriget Nederlandene har fremhævet, at Kommissionen ikke har angivet, i forhold til hvilke virksomheder de berørte store industrianlæg skulle være begunstigede. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland befinder disse sig ikke i en situation, der kan sammenlignes med andre virksomheders situation, eftersom de sidstnævnte ikke er forpligtede til at overholde de forskellige emissionslofter.

82 Kommissionen har anført, at alle virksomheder med hjemsted i Nederlandene er underlagt emissionslofter, men den omhandlede ordning vedrører kun en meget begrænset gruppe af nederlandske virksomheder, som har en eksisterende kapacitet på mere end 20 MWt. Kun disse virksomheder tildeles gratis emissionsrettigheder af de nederlandske myndigheder. Selv om disse virksomheder ikke fremstiller de samme produkter, er selektivitetsbetingelsen i artikel 87, stk. 1, EF opfyldt.

83 Kommissionen har endvidere under påberåbelse af dommen i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, anført, at den omstændighed, at de virksomheder, der modtager støtte, tilhører forskellige sektorer, ikke indebærer, at den omhandlede ordning er en generel økonomisk-politisk foranstaltning.

Rettens bemærkninger

84 Som det fremgår af ordlyden af artikel 87, stk. 1, EF, har en økonomisk fordel, som ydes af en medlemsstat, kun karakter af støtte, såfremt den frembyder en vis selektivitet og kan begunstige visse virksomheder eller visse produktioner (dommen i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 34).

85 En statslig foranstaltning, som uden forskel er til fordel for alle virksomheder på det nationale område, kan følgelig ikke udgøre statsstøtte (dommen i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 35).

86 Med hensyn til anvendelsen af artikel 87 EF er det uden betydning, om situationen for den, der formodes at være omfattet af foranstaltningen, er forbedret eller forværret i forhold til den tidligere retstilstand, eller om situationen ikke har udviklet sig med tiden. Der skal udelukkende tages stilling til, om en statslig foranstaltning som led i en bestemt retlig ordning kan begunstige »visse virksomheder eller visse produktioner«, jf. artikel 87, stk. 1, EF i forhold til andre virksomheder, der under hensyntagen til det formål, der forfølges med den pågældende foranstaltning, befinder sig i en tilsvarende faktisk og retlig situation (jf. dommen i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 41 og den deri nævnte retspraksis).

87 Den omhandlede foranstaltning finder ifølge den anfægtede beslutnings punkt 1.5, stk. 1, anvendelse på alle industrivirksomheder, som har en eksisterende kapacitet på mere end 20 MWt. I den anfægtede beslutnings punkt 3.3 angives det endvidere, at den omhandlede ordning er rettet mod en bred gruppe af store industrivirksomheder og således omfatter flere sektorer.

88 Det må for det første konstateres, at alle store industrianlæg er underlagt NO_x-emissionslofter, der er fastsat ved den omhandlede ordning, og de kan alle nyde ordningens fordel med omsættelige emissionsrettigheder. Ordningen finder således anvendelse efter et objektivt kriterium uden hensyntagen til geografiske eller sektorspecifikke faktorer. I det omfang den omhandlede ordning er rettet mod de mest forurenende virksomheder, er dette objektive kriterium endvidere i overensstemmelse med det formål, der forfølges, nemlig beskyttelse af miljøet, og systemets interne logik.

89 For det andet må det konstateres, som anført i den anfægtede beslutning, at det kun påhviler de virksomheder, der er omfattet af ordningen, under bødeansvar, at overholde en emissionsstandard eller streng præstationsstandard (Performance Standard Rate (PSR)), der nedsættes progressivt til og med 2010.

90 Det må derfor konstateres, både hvad angår det formål, der forfølges, og de særlige forpligtelser, der pålægges store industrianlæg inden for rammerne af den omhandlede ordning, at den faktiske og retlige situation for de virksomheder, der er underlagt NO_x-emissionsloft, ikke kan anses for sammenlignelig med situationen for de virksomheder, for hvilke dette loft ikke finder anvendelse.

91 Kommissionen har på dette punkt ganske vist gjort gældende, at der i Nederlandene findes love dels om miljøbeskyttelse, dels om luftforurening, der ikke omfatter et system om handel med emissionsrettigheder, hvilket skulle indebære, at alle virksomheder er underlagt samme forpligtelser vedrørende nedsættelse af NO_x-emissioner.

Denne påstand modsiges imidlertid af beskrivelsen af den omhandlede ordning i den anfægtede beslutnings punkt 1. Det fremgår nemlig, at beregningen af emissionsstandarden i henhold til den omhandlede ordning og bøderne, der pålægges ved overskridelse af standarden, kun gælder for de virksomheder, der er omfattet af ordningen (jf. præmis 10-16 ovenfor).

92 Hertil kommer, at Kommissionen ikke har anført særlige omstændigheder til støtte for, at de virksomheder, som de af Kommissionen påberåbte love finder anvendelse på, var underlagt forpligtelser af samme karakter som virksomhederne omfattet af den omhandlede ordning, ligesom Kommissionen heller ikke har påvist, at de førstnævnte virksomheder vil blive pålagt en bøde i tilfælde af manglende overholdelse.

93 Der er endvidere ingen dokumentation for, at virksomheder, der forbruger mindre end 20 MWt, er i en situation, der er sammenlignelig med situationen for virksomheder omfattet af den omhandlede ordning. Kommissionen har navnlig undladt at påvise, at de pågældende er underlagt PSR.

94 Kommissionen har derfor ikke påvist eksistensen af en generel ordning, som fandt anvendelse på virksomheder, der befinder sig i en faktisk eller retlig situation, der er sammenlignelig med anlæggene underlagt den omhandlede ordning, men som ikke indeholdt fordelen med omsættelige NO_x-emissionsrettigheder. Den omhandlede ordning adskiller sig således ikke fra andre generelle ordninger.

95 Den omstændighed, at antallet af berørte virksomheder kan begrænses til 250, er ikke i sig selv tilstrækkelig til at godtgøre ordningens selektivitet. Selv om denne gruppe anses for begrænset, repræsenterer den samtlige virksomheder, der befinder sig i en

bestemt faktisk og retlig situation, som med hensyn til det formål, der forfølges, ikke er sammenlignelig med de virksomheder, som ikke hører til denne gruppe.

96 Samlet set begunstiger den omhandlede ordning således ikke visse virksomheder eller visse produktioner i artikel 87, stk. 1, EF's forstand.

97 Uanset om det måtte antages, at den omhandlede ordning indfører en sondring mellem virksomheder og derfor principielt er selektiv, må det i den foreliggende sag under alle omstændigheder konstateres, at denne sondring følger af det systems karakter eller opbygning, som ordningen er en del af (jf. i denne retning Domstolens dom af 6.9.2006, sag C-88/03, Portugal mod Kommissionen, Sml. I, s. 7115, præmis 52 og den deri nævnte retspraksis).

98 I henhold til Domstolens praksis opfylder en foranstaltning, som ganske vist udgør en fordel for modtageren, men som berettiges af karakteren eller opbygningen af det system, som den er et led i, imidlertid ikke denne betingelse om selektivitet (dommen i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 42).

99 I det foreliggende tilfælde fastlægges de virksomheder, der modtager fordelen, efter systemets karakter og almindelige opbygning på baggrund af deres betydelige NO_x-emissioner og den specifikke standard for reduktion, som gælder for dem. Økologiske hensyn begrunder, at der sondres mellem virksomheder med udledninger af store mængder NO_x og andre virksomheder (jf. i denne retning dommen

i sagen Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, nævnt i præmis 80 ovenfor, præmis 49 og 52). Gennemførelsen af disse principper skal ske under hensyntagen til artikel 6 EF, sammenholdt med artikel 87 EF.

100 Af ovenstående grunde kan den omhandlede ordning ikke kvalificeres som statsstøtte.

101 Under disse omstændigheder, og uden at det er fornødent at tage stilling til Kongeriget Nederlandenes andet anbringende, bør den anfægtede beslutning annulleres, for så vidt som den fastslår, at den omhandlede ordning udgør støtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand.

Sagens omkostninger

102 Ifølge artikel 87, stk. 2, første afsnit, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Kommissionen har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale omkostningerne i overensstemmelse med Kongeriget Nederlandenes påstand herom.

103 Ifølge samme reglements artikel 87, stk. 4, første afsnit, bærer medlemsstater, der er indtrådt i sagen, deres egne omkostninger. Forbundsrepublikken Tyskland bærer således sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Femte Udvidede Afdeling):

1) Kommissionens beslutning K(2003) 1761 endelig af 24. juni 2003 om statsstøtte N 35/2003 vedrørende en ordning for omsættelige emissionsrettigheder for nitrogenoxid, anmeldt af Kongeriget Nederlandene, annulleres.

2) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber betaler sagens omkostninger.

3) Forbundsrepublikken Tyskland bærer sine egne omkostninger.

Vilaras Martins Ribeiro Dehousse

Šváby Jürimäe

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 10. april 2008.

E. Coulon M. Vilaras

Justitssekretær Afdelingsformand