RETTENS DOM (Fjerde Udvidede Afdeling)

1. december 2004 *

I sag T-27/02,

Kronofrance SA, Sully-sur-Loire (Frankrig), ved avocat R. Nierer,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved V. Kreuschitz og J. Flett, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

støttet af:

Glunz AG

og

OSB Deutschland GmbH,

* Processprog: tysk.

Meppen (Tyskland), ved Rechtsanwälte H.-J. Niemeyer og K. Ziegler, og med valgt adresse i Luxembourg,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning SG(2001) D af 25. juli 2001 om ikke at rejse indsigelser mod de tyske myndigheders støtte til Glunz AG,

har

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

sammensat af afdelingsformanden, H. Legal, og dommerne V. Tiili, M. Vilaras, I. Wiszniewska-Bialecka og V. Vadapalas,

justitssekretær: fuldmægtig J. Plingers,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 8. juli 2004,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter

1 De multisektorale rammebestemmelser for regionalstøtte til store investeringsprojekter (EFT 1998 C 107, s. 7, herefter de »multisektorale rammebestemmelser«), som var gældende på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, fastsætter reglerne for vurdering af sådan støtte, der falder ind under deres anvendelsesområde.

2 I henhold til de multisektorale rammebestemmelser fastsætter Kommissionen for hvert enkelt tilfælde den tilladte maksimale støtteintensitet for de projekter, der er omfattet af anmeldelsespligten.

3 De multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10 beskriver den beregningsmetode, på grundlag af hvilken Kommissionen fastsætter denne intensitet. Denne beregningsmetode er for det første baseret på fastsættelsen af den tilladte maksimale støtteintensitet for store virksomheder i det pågældende område, benævnt »regionalstøtteloft« (faktor R), som dernæst multipliceres med tre tilsvarende koefficienter, henholdsvis konkurrencefaktoren i den pågældende sektor (faktor T), kapitalintensitetsfaktoren (faktor I) og den pågældende støttes regionalvirkningsindikator (faktor M). Den tilladte maksimale støtteintensitet svarer således til følgende formel: R x T x I x M.

4 Ifølge de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2 og 3.3 indebærer »konkurrencefaktoren« en analyse, som har til formål at fastslå, om det anmeldte projekt vil blive iværksat i en sektor eller delsektor, der har strukturbestemt overkapacitet. For at fastslå, om der er tale om en sådan overkapacitet, tager Kommissionen på fællesskabsplan hensyn til forskellen mellem den gennemsnitlige kapacitetsudnyttelsesgrad i fremstillingsindustrien som helhed og kapacitetsudnyttelsesgraden inden for den pågældende (del)sektor. Denne analyse vedrører en referenceperiode svarende til de seneste fem år, som der findes oplysninger for.

5 Der foreligger strukturbestemt overkapacitet, når kapacitetsudnyttelsesgraden inden for den relevante (del)sektor i gennemsnit for de seneste fem år er mere end to procentpoint lavere end inden for fremstillingsvirksomhed som helhed. (Del) sektoren defineres på grundlag af det laveste niveau i den generelle nomenklatur for økonomiske aktiviteter i De Europæiske Fællesskaber (NACE) som er indført ved Rådets forordning (EØF) nr. 3037/90 af 9. oktober 1990 om den statistiske nomenklatur for økonomiske aktiviteter i De Europæiske Fællesskaber (EFT L 293, s. 1), med senere ændringer. Strukturbestemt overkapacitet betegnes som alvorlig, når forskellen i forhold til gennemsnittet inden for fremstillingsvirksomhed er over fem procentpoint (de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7).

6 Det præciseres i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4, at hvis der ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen, vil Kommissionen undersøge, om investeringen finder sted på et vigende marked. I denne forbindelse vil Kommissionen sammenligne udviklingen i forbruget af det (de) pågældende produkter (dvs. produktion plus import minus eksport) med fremstillingsindustriens vækstrate i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS) som helhed.

7 Markedet for de berørte produkter anses for vigende, hvis den gennemsnitlige vækstrate i forbruget i de sidste fem år har ligget langt (mere end 10 %) under det årlige gennemsnit for fremstillingsindustrien i EØS som helhed, medmindre der er

en stærkt stigende tendens i den relative vækst i efterspørgslen efter produktet eller produkterne. Ved et absolut vigende marked forstås et marked, hvor den gennemsnitlige årlige vækst i de seneste fem år har været negativ (punkt 7.8 i de multisektorale rammebestemmelser).

8 For så vidt angår »konkurrencefaktoren« finder en justeringsfaktor på 0,25, 0,50, 0,75 eller 1,00 ifølge punkt 3.10.1 i de multisektorale rammebestemmelser anvendelse i henhold til følgende kriterier:

»i) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med alvorlig strukturbestemt overkapacitet og/eller et absolut fald i efterspørgslen: 0,25

ii) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked, og som vil kunne styrke en stor markedsandel: 0,50

iii) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked: 0,75

iv) Ingen sandsynlige negative virkninger med hensyn til litra i)-iii): 1,0«.

Faktiske omstændigheder

9 Ved skrivelse af 4. august 2000, registreret den 7. august 2000, anmeldte Forbundsrepublikken Tyskland i henhold til artikel 2, stk. 1, i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel [88] (EFT L 83, s. 1) til Kommissionen et støtteprojekt til fordel for Glunz AG til opførelse af et integreret center for forarbejdning af træ i Nettgau i delstaten Sachsen-Anhalt (Tyskland); projektet var omfattet af de multisektorale rammebestemmelser.

10 Efter at have modtaget en skrivelse fra Kommissionen af 28. august 2000, hvori de blev underrettet om, at anmeldelsen ikke kunne anses for fuldstændig, fremsendte de tyske myndigheder ved skrivelser af 15. november 2000 og 12. januar 2001 yderligere oplysninger. Da disse skrivelser ikke fuldt ud tilfredsstillede Kommissionen, afgav de samme myndigheder ved skrivelse af 2. marts 2001 nye oplysninger, som gjorde det muligt for institutionen at anse anmeldelsen for fuldstændig.

11 Den 25. juli 2001 vedtog Kommissionen i henhold til artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 659/1999 en beslutning om ikke at gøre indsigelse mod det anmeldte støtteprojekt (herefter »beslutningen«).

12 Det fremgår af beslutningen, at investeringsprojektet skal gennemføres i en region, der kan komme i betragtning efter artikel 87, stk. 3, litra a), EF, og for hvilken den maksimale støtteintensitet for fremme af nye investeringer i store virksomheder, også benævnt regionalstøtteloftet, andrager 35 % brutto. Støtten udgøres af et tilskud

på 46 201 868 EUR, som ikke skal tilbagebetales, og et investeringstillæg på 23 596 120 EUR, i alt 69 797 988 EUR, til en samlet støtteberettiget investeringsomkostning på 199 400 000 EUR

13 Denne støtte er dels, for et beløb på 28,61 mio. EUR, bestemt til opførelse af en fabrik til fremstilling af Oriented Strand Board plader, (OSB plader) og dels, for et beløb på 41,18 mio. EUR, til opførelse af en spånpladefabrik.

14 På grundlag af en vurdering af den anmeldte støtte i forhold til kriterierne i de multisektorale rammebestemmelser redegjorde Kommissionen i beslutningen for årsagerne til, at de justeringsfaktorer, der skal anvendes på den sats på 35 %, som svarer til den maksimale intensitet, som en stor virksomhed kan opnå i den pågældende region, skulle fastsættes til:

— 1 for faktor T under hensyn til konkurrencen i den pågældende sektor

— 0,8 for faktor I (kapitalintensiteten)

— 1,5 for faktor M i forhold til regionalvirkningen af den påtænkte støtte

eller en tilladt maksimal intensitet på 42 % (= 35 % x 1 x 0,8 x 1,5)

15 Hvad nærmere angår vurderingen af faktor T — konkurrencefaktoren — har Kommissionen præciseret, at i henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.3 og 3.4 skulle den begrænse sin analyse af konkurrencefaktoren til en afgørelse af, om der bestod strukturbestemt overkapacitet i den pågældende sektor, når der foreligger tilstrækkelige oplysninger om kapacitetens udnyttelsesgrad. Da Kommissionen fandt, at de to produkter, som Glunz fremstiller, udgjorde en meget betydelig del af den samlede produktion af træplader i Europa, valgte den, under henvisning til NACE's laveste niveau, at basere sin analyse på oplysningerne om udnyttelsesgraden af kapaciteten i NACE's klasse 20.20, som omfatter fremstilling af træplader.

16 På grundlag af oplysningerne for perioden fra 1994 til 1998 i en undersøgelse foretaget af de tyske myndigheder konkluderede Kommissionen, at det pågældende investeringsprojekt ville medføre en forøgelse af kapaciteten i en sektor, hvor der ikke er overkapacitet, hvilket berettigede anvendelsen af justeringsfaktoren 1 på konkurrencefaktoren.

17 Efter at have konstateret, at det støttebeløb, som Forbundsrepublikken Tyskland påtænkte at yde Glunz, var i overensstemmelse med den maksimalt tilladte støtte, beregnet på grundlag af de multisektorale rammebestemmelser, erklærede Kommissionen den anmeldte støtte for forenelig med EF-traktaten.

Retsforhandlinger og parternes påstande

18 Herefter anlagde sagsøgeren nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 4. februar 2002.

19 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 3. juli 2002 har Glunz og OSB Deutschland GmbH anmodet om at måtte intervenere i den foreliggende sag til støtte for Kommissionens påstande.

20 Ved kendelse af 10. september 2002 har formanden for Rettens Fjerde Udvidede Afdeling tilladt denne intervention. Intervenienterne har indgivet indlæg den 4. november 2002, og sagsøgeren har inden for den fastsatte frist fremsat sine bemærkninger hertil.

21 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 8. juli 2004.

22 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

23 Kommissionen, støttet af intervenienterne, har nedlagt følgende påstande:

— Sagen afvises.

— Subsidiært: frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Formaliteten

Parternes argumenter

24 Under retsmødet har Kommissionen og intervenienterne bestridt, at sagen kan antages til realitetsbehandling.

25 De har anført, at sagsøgerens stilling på det pågældende marked ikke er væsentligt ændret af den tilladte støtte. I betragtning af beliggenheden af produktionsstederne og de områder, hvor de pågældende produkter leveres, og som afgøres af transportomkostningerne, er en sammenligning af sagsøgerens og den støttemodtagende virksomheds markedsføringsområder marginal.

26 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat sagsøgerens processuelle rettigheder ved med urette at undlade at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, der er foreskrevet i artikel 6 i forordning nr. 659/1999, som ville have givet sagsøgeren mulighed for som berørt part at fremsætte sine bemærkninger, før Kommissionen tog stilling.

27 Sagsøgeren har henvist til, at definitionen i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 af »interesserede parter« omfatter konkurrerende virksomheder. Sagsøgeren og Glunz er imidlertid direkte konkurrenter, fordi de fremstiller de samme produkter, som dernæst forhandles på det samme marked. Ydelsen af støtten påvirker sagsøgerens konkurrencemæssige stilling på det relevante marked.

28 Under disse omstændigheder har sagsøgeren hævdet at være umiddelbart og individuelt berørt af beslutningen, og at sagsøgeren derfor har søgsmålskompetence til at anlægge annullationssøgsmål til prøvelse af beslutningen.

Rettens bemærkninger

29 Kommissionen og intervenienterne har for første gang under retsmødet nedlagt påstand om afvisning af sagen under henvisning til sagsøgerens manglende søgsmålskompetence.

30 Det fremgår af retspraksis, at en formalitetsindsigelse baseret på sagsøgerens manglende søgsmålskompetence udgør en ufravigelig procesforudsætning, som kan, og endog skal, efterprøves ex officio af Fællesskabets retsinstanser (Domstolens dom af 29.4.2004, sag C-298/00 P, Italien mod Kommissionen, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 35), og som følgelig kan påberåbes af sagsøgte på et hvilket som helst stadium af sagen (jf. analogt Domstolens dom af 20.2.1997, sag C-166/95 P, Kommissionen mod Daffix, Sml. I, s. 983, præmis 25, og Rettens dom af 13.12.2001, forenede sager T-45/98 og T-47/98, Krupp Thyssen Stainless et Acciai speciali Terni mod Kommissionen, Sml. II, s. 3757, præmis 125).

31 Nærværende annullationssøgsmål er anlagt til prøvelse af en kommissionsbeslutning, hvorved en individuel støtte erklæres for forenelig med fællesmarkedet; beslutningen er truffet efter en indledende undersøgelse.

32 I denne forbindelse bemærkes, at på området for Kommissionens kontrol med statsstøtte må der sondres mellem fasen for den indledende undersøgelse af støtten, der er indført ved artikel 88, stk. 3, EF og er omfattet af artikel 4 i forordning nr. 659/1999, der alene har til formål at gøre det muligt for Kommissionen at danne sig en umiddelbar opfattelse af, om den pågældende støtte er helt eller delvis forenelig med fællesmarkedet, og selve den formelle undersøgelsesprocedure, der er omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF samt i artikel 6 i forordning nr. 659/1999, der har til formål at gøre det muligt for Kommissionen at få fuldstændigt kendskab til samtlige sagens omstændigheder. Det er kun som led i den sidstnævnte procedure, at traktaten pålægger Kommissionen en forpligtelse til at give de interesserede parter lejlighed til at fremsætte deres bemærkninger (Domstolens domme af 19.5.1993, sag C-198/91, Cook mod Kommissionen, Sml. I, s. 2487, præmis 22, af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203, præmis 16, og af 2.4.1998, sag C-367/95, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 38, samt Rettens dom af 13.1.2004, sag T-158/99, Thermenhotel Stoiser Franz mfl. mod Kommissionen, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 57).

33 Når Kommissionen uden at indlede proceduren i henhold til artikel 88, stk. 2, EF i medfør af samme artikels stk. 3 fastslår, at en støtte er forenelig med fællesmarkedet, kan de personer, der er indrømmet de i stk. 2 omhandlede processuelle garantier, kun opnå, at de respekteres, hvis de har adgang til at indbringe Kommissionens beslutning for Fællesskabets retsinstanser (dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17, i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 47, og i sagen Thermenhotel Stoiser Franz m.fl. mod Kommissionen, præmis 69).

34 Når en sagsøger vil opnå, at de processuelle garantier ifølge artikel 88, stk. 2, EF respekteres, ved at rejse et annullationssøgsmål til prøvelse af en beslutning, som Kommissionen har truffet som afslutning på den indledende undersøgelse, er det

således tilstrækkeligt, at den pågældende er interesseret part i denne bestemmelses forstand, for at han kan anses for umiddelbart og individuelt berørt i henhold til artikel 230, stk. 4, EF (dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23-26, og i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17-20, og Rettens dom af 15.9.1998, sag T-11/95, BP Chemicals mod Kommissionen, præmis 89 og 90).

35 I det foreliggende tilfælde er det ubestridt, at sagsøgeren søger at opnå annullation af beslutningen med den begrundelse, som er anført i det andet anbringende, at Kommissionen med urette har undladt at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF.

36 Desuden har sagsøgeren gjort gældende, at sagsøgeren er en berørt part, og har gjort gældende, at sagsøgeren er en direkte konkurrent til Glunz, fordi sagsøgeren på sin fabrik i Sully-sur-Loire (Frankrig) fremstiller de samme produkter som dette selskab, der dernæst forhandles på de samme markeder.

37 Det bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at interesserede parter er personer, virksomheder eller sammenslutninger, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, dvs. navnlig konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer (Domstolens dom af 14.11.1984, sag 323/82, Intermills mod Kommissionen, Sml. s. 3809, præmis 16). Med en gentagelse af den nævnte løsning i retspraksis bestemmer artikel 1, litra h), i forordning nr. nr. 659/1999, at der ved interesserede parter forstås »alle medlemsstater og personer, virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, herunder navnlig støttemodtageren, konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer«.

38 I det foreliggende tilfælde er det imidlertid ubestridt, at sagsøgeren og den støttemodtagende virksomhed begge fremstiller træplader, og at der faktisk er en overlapning mellem disse to virksomheders markedsføringsområder.

39 Det bemærkes, at under retsmødet og i modstrid med Kommissionens udtalelser om, at den støttemodtagende virksomhed markedsførte sine produkter hos virksomheder, som næsten udelukkende var beliggende på den tidligere Tyske Demokratiske Republiks område, har Glunz præciseret, at denne virksomhed afsætter sine produkter på hele Forbundsrepublikken Tysklands område, og for en stor del hos virksomheder i møbelindustrien, som er koncentreret i et område i det nordvestlige Tyskland.

40 Glunz har ligeledes erkendt, at sagsøgeren var til stede på det tyske marked for møbelfabrikation, men med en ringe markedsandel; den sidstnævnte udtalelse støttes dog ikke af noget bevismiddel.

41 Desuden bemærkes, at skønt Kommissionen i beslutningen faktisk med hensyn til træplader har antaget, at der er tale om tunge og omfangsrige produkter, var transport over lange distancer for bekostelig, og at transportradius derfor var begrænset til ca. 800 km, har den ikke desto mindre konkluderet, at det relevante geografiske marked udgjordes af EØS.

42 Det bemærkes, at hvis en virksomhed konkurrerer inden for sit naturlige afsætningsområde med andre virksomheder, der har et afsætningsområde, som overlapper dens afsætningsområde, i det hver af de sidstnævnte har en længere leveringsradius, udstrækkes en virksomheds konkurrence i forhold til de virksomheder, der befinder sig inden for dens radius, til disse virksomheders naturlige afsætningsområder, og det kan derfor være rimeligt at anse det relevante geografiske marked for at være hele Fællesskabet eller EØS som i dette tilfælde (jf. i denne retning Rettens dom af 30.3.2000, sag T-65/96, Kish Glass mod Kommissionen, Sml. II, s. 1885, præmis 84-95).

43 Der fremgår ligeledes af beslutningen, at Glunz er et datterselskab af Tableros de Fibras SA, som har fabrikker i Frankrig, der driver virksomhed inden for træbrancen, og som blev overdraget til selskabet i 1999 af Glunz.

44 Under disse omstændigheder må det antages, at sagsøgeren faktisk er konkurrent til den støttemodtagende virksomhed, og at sagsøgeren følgelig kan betegnes som interesseret part som omhandlet i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999.

45 I denne forbindelse bemærkes, at Kommissionens udtrykkelige henvisning til Rettens kendelse af 27. maj 2004 (sag T-358/02, Deutsche Post og DHL mod Kommissionen, Sml. II, s. 1565), som støtte for sin påstand om, at sagen afvises, idet sagsøgerens stilling på markedet angiveligt ikke er væsentligt påvirket af, at støtten er ydet, er irrelevant. Den nævnte afvisningskendelse, som er baseret på, at de to sagsøgende virksomheders konkurrencemæssige stilling ikke blev påvirket væsentligt, blev afsagt i en sag, som adskiller sig fra den foreliggende sag ved, at sagen var blevet anlagt til prøvelse af en beslutning, som Kommissionen havde vedtaget efter afslutningen af proceduren i henhold til artikel 88, stk. 2, EF, hvorunder de berørte behørigt var blevet opfordret til at fremsætte deres bemærkninger.

46 Det følger af de foregående betragtninger, at sagen kan antages til realitetsbehandling.

Realiteten

Indledende bemærkninger

47 Sagsøgeren har nærmere bestemt påberåbt sig fire anbringender til støtte for sin påstand om annullation af beslutningen, nemlig for det første tilsidesættelse af artikel 87 EF og de multisektorale rammebestemmelser, for det andet tilsidesættelse

af artikel 88, stk. 2, EF, for det tredje magtfordrejning, som Kommissionen angiveligt har begået, og for det fjerde tilsidesættelse af begrundelsespligten.

48 Sagsøgeren har som led i det andet annullationsanbringende anført, at Kommissionen ved at tillade den støtte, som de tyske myndigheder har ydet Glunz, blot efter en foreløbig undersøgelse, har tilsidesat artikel 88, stk. 2, EF og artikel 4, stk. 4, i forordning nr. 659/1999, som forpligter institutionen til at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, når den anmeldte foranstaltning »giver anledning til tvivl« om, hvorvidt den er forenelig med fællesmarkedet.

49 Det bemærkes, at den foreløbige undersøgelse, der er indført ved artikel 88, stk. 3, EF, og som er reguleret ved artikel 4 i forordning nr. 659/1999, alene har til formål at give Kommissionen tilstrækkelig tid til at overveje og undersøge, således at den kan danne sig en første opfattelse af de anmeldte støtteprojekter, som gør det muligt uden en nærmere undersøgelse at konkludere, at de er forenelige med traktaten, eller tværtimod fastslå, at deres indhold giver anledning til tvivl herom (Domstolens dom af 15.2.2001, C-99/98, Østrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 1101, præmis 53 og 54):

50 Den formelle undersøgelsesfase, som gør det muligt for Kommissionen at skaffe sig fuld klarhed over samtlige sagens faktiske omstændigheder, før den træffer beslutning, er uundværlig, når Kommissionen støder på alvorlige vanskeligheder ved undersøgelsen af, om en påtænkt støtte er forenelig med fællesmarkedet (dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 33).

51 Kommissionen kan derfor kun begrænse sig til en foreløbig undersøgelse, hvis den træffer beslutning om ikke at fremsætte indsigelser mod en støtte, såfremt den efter denne undersøgelse kan nå til den opfattelse, at den påtænkte støtte er forenelig med traktaten.

52 Hvis Kommissionen derimod på grundlag af denne første undersøgelse når til den modsatte opfattelse eller ikke har kunnet overvinde alle vanskelighederne ved bedømmelsen af, om støtten er forenelig med fællesmarkedet, skal den indhente alle de nødvendige udtalelser og med henblik herpå indlede den formelle undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF (Domstolens dom af 20.3.1984, sag 84/82, Tyskland mod Kommissionen, Sml. s. 1451, præmis 13, dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 29, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 33, og i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 39).

53 Som led i sit anbringende om tilsidesættelse af artikel 88, stk. 2, EF har sagsøgeren ikke blot anført, at varigheden af og omstændighederne i forbindelse med den foreløbige undersøgelse er indicier for, at der er alvorlige vanskeligheder, men også, at en præcis undersøgelse af situationen på markedet for spånplader skulle have fremkaldt tvivl hos Kommissionen, som gjorde det nødvendigt at indlede den formelle undersøgelsesprocedure. Sagsøgeren har tilføjet, at sagsøgeren under den nævnte procedure ville have meddelt Kommissionen oplysninger om forbruget af spånplader, som viser, at den pågældende investering sker på et vigende marked.

54 Det fremgår imidlertid klart af beslutningen, at Kommissionen bevidst har begrænset sig til alene at undersøge, om der er en strukturbestemt overkapacitet, og i betragtning af ordlyden af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2-3.4 og den omstændighed, at den rådede over tilstrækkelige oplysninger om udnyttelsesgraden af kapaciteten i den pågældende sektor, har antaget, at den ikke var forpligtet til at undersøge, om de pågældende investeringer ville ske på et vigende marked. Med en sådan fremgangsmåde var sagsøgerens meddelelse af oplysninger om forbruget af spånplader under alle omstændigheder uden nogen nytteværdi.

55 Det fremgår således, at der opstår et forudgående og generelt spørgsmål om fortolkningen, på baggrund af artikel 87 EF, af de relevante punkter i de multisektorale rammebestemmelser med henblik på at bestemme det kriterium eller de kriterier, der skal anvendes ved bedømmelsen af »konkurrencefaktoren«.

56 Som led i udøvelsen af sin legalitetskontrol tilkommer det Retten at afgøre dette første spørgsmål om fortolkningen af gældende normer og således undersøge, om det er med rette, at Kommissionen er nået til den i præmis 54 ovenfor nævnte konklusion, hvilket sagsøgeren udtrykkeligt bestrider i sit første annullationsanbringende om tilsidesættelse af artikel 87 EF og af de multisektorale rammebestemmelser.

Tilsidesættelse af artikel 87 EF og af de multisektorale rammebestemmelser

Parternes argumenter

57 Sagsøgeren har bestridt Kommissionens vurdering af den tilladte maksimale støtteintensitet, nærmere bestemt af faktoren T om konkurrencen. Kommissionen har ifølge sagsøgeren her foretaget en urigtig analyse af markedssituationen ved dels at sondre mellem markedet for spånplader og markedet for OSB-plader, og dels at undersøge og tage hensyn til den vigende markedssituation for spånplader.

— Den manglende sondring mellem markedet for spånplader og markedet for OSB-plader

58 Sagsøgeren har anført, at den pågældende støtte skulle have været undersøgt og vurderet særskilt, alt efter om den var bestemt til produktion af spånplader eller produktion af OSB-plader. Sagsøgeren har anført, at i den del af beslutningen, der vedrører fastlæggelsen af markedet for de pågældende produkter, anfører Kommissionen følgende: »Under disse omstændigheder finder Kommissionen, at

på den ene side [OSB-plader] og krydsfinerplader og på den anden side spånplader må anses for at udgøre et marked hver især«. Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen netop ikke har taget hensyn til denne afgrænsning af markedet ved vurderingen af konkurrencefaktoren, men tværtimod har brugt samme fremgangsmåde.

59 Sagsøgeren har anført, at markederne for spånplader og for OSB-plader er for forskellige til at blive behandlet som ét og samme marked. Disse to produkter kan nemlig kun erstatte hinanden for en meget ringe procentdels vedkommende, kun 10 % ifølge Kommissionen selv. Desuden udvikler markederne for disse to produkter sig forskelligt, i den forstand at markedet for spånplader er vigende, mens markedet for OSB-plader er i vækst.

60 Kommissionen har fremhævet, at det pågældende investeringsprojekt har til formål at oprette et integreret center for forarbejdning af træ, som omfatter to snævert forbundne produktionsanlæg med fælles installationer. Kommissionen har anført, at den i overensstemmelse med de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.2 måtte anse dette projekt for en »enhed og behandle det som sådan«, da der netop var tale om oprettelse af et »anlæg« som omhandlet i det nævnte punkt 7.2. Kommissionen har ligeledes overholdt de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 ved at basere sin vurdering på oplysningerne vedrørende klasse 20.20 i NACE, som omfatter spånplader og OSB-plader.

61 Selv hvis den antagelse tages til grund, at der er foretaget en særskilt vurdering af investeringen alt efter de pågældende fabrikker, har Kommissionen anført, at den har skullet betragte de to produkter, der fremstilles i disse, under ét, i henhold til sidste punktum i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2, hvorefter der først skal foretages en sektoranalyse og ikke en analyse af de forskellige markeder for produkterne. Selv hvis der desuden tages særskilt hensyn til kapacitetsudnyttelsesgraden for spånplader og til kapacitetsudnyttelsesgraden for OSB plader, ville man

have opnået en justeringsfaktor for T-faktoren lig med 1 for begge de to sektorer, hvor der ikke findes strukturbestemt overkapacitet.

62 Intervenienterne har anført, at det projekt, som støtten gives til, er et enkeltstående investeringsprojekt, der som formål har oprettelse af et integreret center for forarbejdning af træ, der er et anlæg som omhandlet i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.2, dvs. en enhed i organisatorisk forstand. Under disse omstændigheder er det uden betydning, at OSB-plader og spånplader tilhører forskellige produktmarkeder, eller at støtten kunne gives til de to produktionsanlæg ud fra et rent regnskabsmæssigt synspunkt.

63 Intervenienterne har anført, at fastsættelsen af kapacitetsudnyttelsesgraden, som er det eneste, der har betydning i dette tilfælde, under alle omstændigheder absolut ikke afhænger af, om investeringsprojektet er en enhed. Selv for det tilfælde, at to støtteprojekter er klart adskilt, må fastsættelsen af konkurrencefaktoren ske på grundlag af kapacitetsudnyttelsesgraden i den undersektor i NACE, som de to pågældende produkter tilhører, i henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2 og 3.3, sammenholdt med punkt 7.7.

— Den manglende undersøgelse af og hensyntagen til den vigende situation på markedet for spånplader

64 Sagsøgeren har anført, at det i henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 og 7.8 påhvilede Kommissionen at foretage en undersøgelse af det relevante talmateriale for perioden 1995 til og med 1999 for at kontrollere, om der forelå en strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked, da denne vurdering er nødvendig for at bestemme konkurrencefaktoren.

65 Med henvisning til en undersøgelse, som er vedlagt stævningen som bilag, har sagsøgeren anført, at størrelsen af den gennemsnitlige årlige vækst i værdi af forbruget af spånplader i EØS var på – 3,72 % i årene 1995-1999 (mod + 24,57 % for OSB-plader), hvilket betyder, at dette produktmarked ifølge de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.8 var absolut vigende på det tidspunkt, da beslutningen blev vedtaget. I betragtning af konstateringen af, at der er tale om et absolut vigende produktmarked, var den gældende justeringsfaktor for konkurrencefaktoren med hensyn til støtten til spånpladefabrikken ifølge sagsøgeren således ikke 1, men 0,25, i henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.

66 Sagsøgeren har bestridt Kommissionens argumentation i beslutningen, hvor det konkluderes, at justeringsfaktoren er 1 for konkurrencefaktoren.

67 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen under henvisning til, at den er i besiddelse af tilstrækkelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen i den pågældende sektor, har begrænset sig til at tage det spørgsmål i betragtning, om der foreligger en strukturbestemt overkapacitet, uden at undersøge, om der er tale om et vigende marked, skønt et positivt resultat for det ene af disse to spørgsmål måtte føre til, at det var udelukket at anvende en justeringsfaktor på 1 på konkurrencefaktoren.

68 Det følger ifølge sagsøgeren for det første af ordlyden af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10, at forpligtelsen til at undersøge, om investeringerne er foretaget på et vigende marked, gælder, selv når der foreligger oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden.

69 Den forpligtelse, der påhviler Kommissionen til at undersøge, om der er tale om en strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked, følger for det andet af artikel 87, stk. 1 og 3, EF. Den omstændighed, at Kommissionen, når den anvender denne artikel, skal tage hensyn til den fælles interesse, skulle have foranlediget denne til i det foreliggende tilfælde at undersøge, om der var tale om et vigende marked.

70 Kommissionen har henvist til, at de multisektorale rammebestemmelser er bindende for den, og til, at den i det foreliggende tilfælde ikke havde hjemmel til at undersøge, om investeringerne var foretaget på et vigende marked, da en sådan undersøgelse efter de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4 kun er tilladt subsidiært, når oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen er utilstrækkelige. På datoen for anmeldelsen af støtten rådede Kommission imidlertid over oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden i den pågældende sektor for perioden fra 1993 til 1998, som har været grundlag for beslutningen.

71 Kommissionen har anført, at sagsøgerens fortolkning af de mutisektorale rammebestemmelser er urigtig. Ifølge Kommissionen følger det automatisk af rækkefølgen af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.3 og 3.4 samt af den betingelse, der fastsættes i punkt 3.4 for at undersøge, om investeringerne finder sted på et vigende marked, nemlig at oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen er utilstrækkelige, at bestemmelsen af kapacitetsudnyttelsesgraden må gives fortrin. Desuden skal udtrykket »og/eller« blot præcisere, at når oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen er utilstrækkelige, skal forbruget af de pågældende produkter under alle omstændigheder fastslås. Det kan ikke, medmindre man vil anerkende, at bestemmelserne er indbyrdes modstridende, udledes af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10, hvor det på ingen måde omtales, i hvilken rækkefølge de to metoder til vurdering af konkurrencefaktoren skal anvendes, at de nævnte rammebestemmelsers punkt 3.2 og 3.4 skal fraviges, selv blot delvis.

72 Forrangen for kriteriet kapacitetsudnyttelsesgraden skyldes, at denne giver et betydeligt mere pålideligt billede af situationen i en bestemt sektor end forbruget. Dette forbrug er underlagt talrige udsving, som er uafhængige af situationen i sektoren og af kapacitetsudnyttelsesgraden, hvilket fører til væsentligt anderledes konklusioner om markedets tilstand efter den periode på fem år, som tages i betragtning. Kommissionen har præciseret, at de multisektorale rammebestemmelsers formål vil blive opnået, når de specifikke bestemmelser i denne overholdes som i det foreliggende tilfælde.

73 Det kan ifølge Kommissionen ikke udledes af de nye multisektorale rammebestemmelser for regionalstøtte til store investeringsprojekter (EFT 2002 C 70, s. 8), hvis punkt 19 udtrykkeligt henviser til kapacitetsudnyttelsesgraden, at »en undersøgelse af den strukturbestemte overkapacitet ikke giver mulighed for effektivt at vurdere situationen på markedet«, eller at Kommissionen har erkendt, at kriteriet om denne grad ikke er relevant.

74 Kommissionen har anført, at sagsøgeren overser, at konkurrencefaktoren blot er en af fire faktorer, som er relevante for fastsættelsen af den tilladte maksimale støtteintensitet, og at selv hvis man anvender sagsøgerens beregningsmetode, vil det anmeldte projekt fortsat være berettiget til støtte. I øvrigt vedrører de fremsatte forbehold ikke de multisektorale rammebestemmelser som sådanne, men et særligt tilfælde af deres anvendelse, og er baseret på en fejlagtig forudsætning om, at det eneste hensigtsmæssige kriterium er kriteriet om det vigende marked, og hvorefter det ved afgrænsningen af dette marked alene er forbruget, der skal tages i betragtning.

75 Intervenienterne har anført, at Kommissionens fremgangsmåde er i overensstemmelse med såvel ordlyden af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10 som med dettes formål.

76 De har for det første anført, at udtrykket »og/eller« i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10 ikke har selvstændig betydning. Forholdet mellem kriterierne om overkapacitet og om et vigende marked er nemlig allerede reguleret i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.3 og 3.4, nemlig således, at undersøgelsen af, om der er tale om overkapacitet, gives forrang. I punkt 3.10 henvises der blot til formlen for beregning af de tre faktorer for den tilladte maksimale støtteintensitet. Desuden kunne Kommissionen med rette lægge kapacitetsudnyttelsesgraden for perioden fra 1994 til 1998 til grund. Intervenienterne har gjort gældende, at på datoen for anmeldelsen af støtteprojektet forelå der endnu ikke oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden for klasse 20.20 i NACE, og at oplysningerne om fremstillingsindustrien for 1999 endnu ikke var blevet udarbejdet af Eurostat.

77 De har for det andet anført, at konkurrencefaktoren blot er en formalisering af den afvejning, som Kommissionen skal foretage mellem EF-traktatens to modstridende mål, nemlig hensynet til den frie konkurrence og solidaritet inden for Fællesskabet, som er grundlaget for undtagelserne i artikel 87, stk. 3, litra a), og b), EF til fordel for regionalstøtte. I denne forbindelse skal det undgås, at der på fællesskabsplan gennem en støtteforanstaltning skabes et sektorproblem, der er alvorligere end det oprindelige regionale problem (Rettens dom af 15.9.1998, forenede sager T-126/96 og T-127/96, BFM og EFIM mod Kommissionen, Sml. II, s. 3437, præmis 101).

78 Desuden har sagsøgeren set bort fra, at det eneste spørgsmål af betydning ifølge artikel 87 EF og ifølge de multisektorale rammebestemmelser stadig er, om der er opstået overkapacitet på det fælles marked. Udviklingen af markedernes størrelse tager ikke hensyn til de kilder, som forsyner forbruget. Intervenienterne har forklaret, at hvis dette hovedsagelig sker ved indførsler, mens kapaciteten i Fællesskabet er fuldt udnyttet, vil en investering på et vigende marked ikke nødvendigvis stride mod artikel 87, stk. 3, litra a) og c), EF og de multisektorale rammebestemmelser. Et eventuelt forsøg på fortrængning til skade for producenter fra tredjelande spiller ingen rolle ved denne vurdering.

Rettens bemærkninger

79 Det bemærkes indledningsvis, at skønt Kommissionen ved anvendelsen af artikel 87, stk. 3, EF har et vidt skøn ved vurderingen af de økonomiske og sociale faktorer, der kommer i betragtning på fællesskabsplan, kan den pålægge sig selv retningslinjer for udøvelsen af sit skøn ved retsakter såsom retningslinjer, for så vidt som disse retsakter indeholder vejledende regler om den praksis, som denne institution vil følge, og hvis ikke de indebærer en afvigelse fra traktatbestemmelserne (Domstolens dom af 5.10.2000, sag C-288/96, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 8237, præmis 62, og af 7.3.2002, sag C-310/99, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 2289,

præmis 45 og 52). Når Kommissionen fastsætter de kriterier, den agter at anvende ved udøvelsen af sit skøn, i retningslinjer, som er i overensstemmelse med traktaten, følger der heraf, at den har pålagt sig selv en begrænsning i sin kompetence, da det påhviler den at overholde de vejledende regler, som den har pålagt sig selv (Rettens dom af 12.12.1996, sag T-380/94, AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, Sml. II, s. 2169, præmis 57, og af 30.4.1998, sag T-214/95, Vlaams Gewest mod Kommissionen, Sml. II, s. 717, præmis 89). I denne sammenhæng tilkommer det Retten at efterprøve, om disse regler er blevet overholdt af Kommissionen (Rettens dom af 30.1.2002, sag T-35/99, Keller Meccanica mod Kommissionen, Sml. II, s. 261, præmis 77).

80 I det foreliggende tilfælde bestrider sagsøgeren Kommissionens vurdering i beslutningen af faktoren T om konkurrencen på baggrund af de multisektorale rammebestemmelser og artikel 87 EF.

81 Det fremgår af sagsøgerens skriftlige indlæg, at det første anbringende om afgrænsning af de pågældende produktmarkeder er snævert forbundet med anbringedet om Kommissionens manglende undersøgelse af, om der er tale om et vigende marked, hvilket er det væsentlige stridsspørgsmål mellem parterne.

82 Det er ubestridt, at Kommissionen, efter at have antaget, at spånplader og OSB-plader svarede til forskellige produktmarkeder, i overensstemmelse med de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 har undersøgt, om der eventuelt består en strukturbestemt overkapacitet, på grundlag af en undersøgelse, der indeholdt oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden i den sektor, der svarer til klasse 20.20 i NACE, der vedrører fremstillingen af træplader, hvortil klart hører spånplader og OSB-plader.

83 Denne undersøgelse gav Kommissionen grundlag for at nå til den konklusion, at der ikke forelå en strukturbestemt overkapacitet, uanset om der er tale om undersøgelsen af kapacitetsudnyttelsesgraden for træplader i almindelighed eller af kapacitetsudnyttelsesgraden for spånplader og OSB-plader isoleret set. Sagsøgeren har ikke anfægtet resultaterne af denne undersøgelse og Kommissionens konklusion om, at der ikke foreligger strukturbestemt overkapacitet.

84 Sagsøgerens udtalelser om, at det er nødvendigt at sondre mellem markedet for spånplader og markedet for OSB-plader, får i virkeligheden fuld mening inden for rammerne af vurderingen af, om der foreligger et vigende marked, som sagsøgeren foretager i sine skriftlige indlæg. Det bemærkes i øvrigt, at denne vurdering, til forskel fra vurderingen af, om der eventuelt er tale om en strukturbestemt overkapacitet, ikke sker ved en afgrænsning af en sektor på grundlag af klassifikationerne i NACE, men ved definitionen af det relevante produktmarked (jf. de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 og 7.8).

85 Som led i sin analyse har sagsøgeren netop anvendt sondringen mellem markedet for spånplader og markedet for OSB plader som grundlag for at konkludere, at det førstnævnte er et absolut vigende marked eller i hvert fald et vigende marked, som berettiger anvendelse af en justeringsfaktor på 0,25 eller 0,75 for konkurrencefaktoren, i modsætning til det sidstnævnte, for hvilket en justeringsfaktor lig med 1 kunne lægges til grund for samme faktors vedkommende.

86 Det fremgår følgelig, at det væsentlige spørgsmål er, om Kommissionen i det foreliggende tilfælde kunne undlade at undersøge, om der var tale om et vigende marked.

87 Kommissionen, støttet af intervenienterne, har gjort gældende, at de multisektorale rammebestemmelser foreskriver, at der kan anvendes to kriterier ved vurderingen af

konkurrencefaktoren, nemlig kriteriet om en strukturbestemt overkapacitet og kriteriet om et vigende marked, men at der er en rangorden mellem disse. Ifølge disse parter er det således kun tilladt at undersøge kriteriet om et vigende marked subsidiært, nemlig kun når oplysningerne om kapacitetsudnyttelsesgraden i den pågældende sektor er utilstrækkelige, fordi de ikke omfatter hele referenceperioden eller ikke vedrører netop de pågældende produkter, og når det derfor er umuligt at nå til en konklusion med hensyn til spørgsmålet om strukturbestemt overkapacitet, uanset om den er positiv (strukturbestemt overkapacitet) eller negativ (ingen strukturbestemt overkapacitet).

88 Denne fortolkning fra Kommissionens side af de multisektorale rammebestemmelser er kommet til udtryk i beslutningen, idet der er anvendt en justeringsfaktor lig med 1 på faktoren T, dvs. den højeste justeringsfaktor og dermed den gunstigste for den støttemodtagende virksomhed, alene på grundlag af konstateringen af, at der ikke er tale om strukturbestemt overkapacitet i den pågældende sektor.

89 Selv om de multisektorale rammebestemmelser alene på grundlag af deres ordlyd kunne forstås som anført af Kommissionen, bemærkes imidlertid, at de nævnte rammebestemmelser skal fortolkes i lyset af artikel 87 EF og af princippet heri om offentlig støttes uforenelighed for at opnå formålet med denne bestemmelse, nemlig en konkurrence på fællesmarkedet, der ikke er fordrejet.

90 Indholdet af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2 — 3.4 viser, at den analyse, der skal fastslå, om der er strukturbestemt overkapacitet i den pågældende sektor, ganske vist er den første analyse, som Kommissionen a priori skal foretage, når den vurderer konkurrencefaktoren.

91 Det fremgår af multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10, at denne fortrinsstilling for bestemmelsen af, om der foreligger strukturbestemt overkapacitet, imidlertid ikke betyder, at Kommissionen under alle omstændigheder kan begrænse sig til denne analyse alene, når den råder over oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden i den pågældende sektor.

92 Det ovennævnte punkt supplerer de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2 — 3.6 om konkurrencefaktoren og præciserer de forskellige justeringsfaktorer, der kan anvendes på denne faktor alt efter fire tilfælde, som er opregnet punkt 3.10.1, nr. i) — iii), og kan derfor ikke adskilles fra disse.

93 Det fremgår af en gennemlæsning af punkt 3.10.1 i de multisektorale rammebestemmelser, at Kommissionens konstatering af, at et investeringsprojekt medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med strukturbestemt overkapacitet, er tilstrækkelig til at anvende en justeringsfaktor på 0,75 på T-faktoren. Denne justeringsfaktor fastsættes til 0,50, når projektet desuden vil kunne styrke en stor markedsandel, og til 0,25, når den strukturbestemte overkapacitet kan betegnes som alvorlig.

94 Bindeordet »eller«, som er anvendt i beskrivelserne af de tilfælde, der opregnes i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.1, nr. i) — iii), giver grundlag for at fastslå, at Kommissionens konstatering af, at et investeringsprojekt medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med et vigende marked, ligeledes er tilstrækkelig til at anvende en justeringsfaktor på 0,75 på T-faktoren. Denne justeringsfaktor fastsættes til 0,50 %, når projektet desuden vil kunne styrke en stor markedsandel, og til 0,25, når der er iagttaget et absolut fald i efterspørgslen.

95 De multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.1, nr. iv), giver imidlertid kun Kommissionen mulighed for at anvende en justeringsfaktor lig med 1 på konkurrencefaktoren, såfremt der »ingen sandsynlige negative virkninger med hensyn til nr. i) — iii)« er konstateret.

96 Indholdet af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.1 viser således, at anvendelsen af den højeste justeringsfaktor, som maksimerer det støttebeløb, der kan erklæres foreneligt med fællesmarkedet, forudsætter, at det først er konstateret, at der hverken er tale om en strukturbestemt overkapacitet eller om et vigende marked, medmindre det antages, at når der ikke foreligger en sådan overkapacitet, indebærer det nødvendigvis, at der er tale om et vigende marked for de pågældende produkter, hvilket ville være ensbetydende med at benægte, at disse to kriterier for vurderingen af konkurrencefaktoren har hver deres særegne karakter.

97 Under disse omstændigheder skal første punktum i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4 om, at »hvis der ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen, vil Kommissionen undersøge, om investeringen finder sted på et vigende marked«, forstås således, at for det tilfælde, at oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen i den pågældende sektor ikke gør det muligt for Kommissionen at konkludere positivt, at der er tale om en strukturbestemt overkapacitet, skal Kommissionen undersøge, om det pågældende marked er vigende.

98 Denne fortolkning af de multisektorale rammebestemmelser er den eneste, der er i overensstemmelse med artikel 87 EF og med denne bestemmelses formål, nemlig en ikke fordrejet konkurrence.

99 En fortolkning som den, Kommissionen har fremført i dette tilfælde, og som muliggør en situation, hvor der ydes statsstøtte til en virksomhed, der forhandler produkter, som hører til et vigende marked, uden at Kommissionen på nogen måde tager hensyn til denne omstændighed ved udøvelsen af sin kontrol, kan nemlig ikke tiltrædes. Det er åbenbart, at investeringer, der foretages på et sådant marked, medfører alvorlige risici for fordrejninger af konkurrencen, hvilket klart er i strid med formålet med artikel 87 EF, nemlig en ikke fordrejet konkurrence.

100 I denne forbindelse bemærkes, at det præciseres i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 1.1, at etableringen af det indre marked gør det vigtigere end nogensinde at føre streng kontrol med statsstøtte til store investeringsprojekter, da støttens fordrejende virkninger forøges, efterhånden som andre regeringsskabte konkurrencefordrejninger afskaffes, og markederne bliver mere åbne og integrerede. Kommissionens formål med fastsættelsen af de multisektorale rammebestemmelser er så vidt muligt at undgå negative virkninger for konkurrencen, men samtidig at sikre, at det støtteberettigede område fortsat er attraktivt (punkt 1.2).

101 Med dette formål for øje skal Kommissionen for hvert enkelt tilfælde fastsætte den tilladte maksimale støtteintensitet for de projekter, der er omfattet af anmeldelseskravet, og herved anvende forskellige faktorer, heriblandt konkurrencefaktoren.

102 Det bemærkes herved for det første, at inden for rammerne af bedømmelsen af, om en støtteforanstaltning, der er omfattet af de multisektorale rammebestemmelser, er forenelig med fællesmarkedet, følger fastsættelsen af den gældende justeringsfaktor for konkurrencen af en analyse af markedets struktur og konjunktur, som det tilkommer Kommissionen at foretage på tidspunktet for vedtagelsen af dens beslutning på grundlag af de objektive kriterier, der er anført i de multisektorale rammebestemmelser. Denne bedømmelse, som Kommissionen foretager af den specifikt gældende faktor, er afgørende for størrelsen af den støtte, der kan erklæres for forenelig med fællesmarkedet (Rettens dom af 30.1.2002, sag T-212/00, Nuove Industrie Molisane mod Kommissionen, Sml. II, s. 347, præmis 39 og 40).

103 Det følger af de foregående betragtninger, at ved at anvende en justeringsfaktor lig med 1 på konkurrencefaktoren uden først at have undersøgt, om det pågældende støtteprojekt ville blive gennemført på et vigende marked, har Kommissionen tilsidesat artikel 87 EF samt de multisektorale rammebestemmelser, som er indført for at præcisere betingelserne for anvendelse af denne artikel, nærmere bestemt dens stk. 3, litra a), hvorefter støtte til fremme af den økonomiske udvikling i områder,

hvor levestandarden er usædvanlig lav, eller hvor der hersker en alvorlig underbeskæftigelse, kan betragtes som forenelige med fællesmarkedet.

104 Dette resultat afsvækkes ikke af Kommissionens beslutningspraksis. Under retsmødet har Kommissionen henvist til fire beslutninger, hvori den alene har undersøgt, om der forelå strukturbestemt overkapacitet, men det er ubestridt, at der kun i en enkelt af disse, som i det foreliggende tilfælde, anvendes en justeringsfaktor lig med 1 på konkurrencefaktoren, alene med henblik på at konstatere, at der ikke foreligger en sådan overkapacitet (beslutning af 19.6.2002, statsstøtte N 240/02 til fordel for Zellstoff Stendal GmbH).

105 I modsætning hertil må det ræsonnement fremhæves, som Kommissionen har fulgt i beslutningen af 8. juni 2000 for ikke at rejse indsigelser mod støtten til Pirna AG.

106 I den nævnte beslutning har Kommissionen først konkluderet på grundlag af oplysninger om kapacitetsudnyttelsesgraden i den pågældende sektor, som svarer til klasse 21.11 i NACE, at der ikke var tale om strukturbestemt overkapacitet, og dernæst har den undersøgt og konstateret, at der ikke er tale om et vigende marked for cellulosefibre, hvilket har givet den grundlag for i henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.1, nr. iv), som udtrykkeligt nævnes i beslutningens punkt 35, at lægge en justeringsfaktor lig med 1 til grund for konkurrencefaktoren, ikke uden først at have konstateret, at det pågældende investeringsprojekt ikke forstærkede en stor markedsandel. I denne forbindelse bemærkes, at beslutningens ordlyd, hvoraf de forskellige led i institutionens argumentation klart fremgår med en udtrykkelig henvisning til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10.1, nr. iv), modsiger de forklaringer, der er givet af Kommissionen, som søger at fremstille den analyse, der skal fastslå, om det relevante marked er vigende, som overflødig.

107 Hvis beslutningen af 8. juni 2000 vedrørende Pirna AG sammenholdes med den i præmis 104 nævnte beslutning og med den i nærværende sag omhandlede beslutning, fremgår det således, at Kommissionens beslutningspraksis er selvmodsigende med hensyn til anvendelsen af den højeste justeringsfaktor, der er fastsat i de multisektorale rammebestemmelser for T-faktoren.

108 I øvrigt bemærkes, at de nye multisektorale rammebestemmelser for regionalstøtte til store investeringsprojekter giver støtte for den opfattelse, at kriteriet om et vigende marked er relevant; i disse bestemmes nemlig, at det ikke vil være tilladt at give regional investeringsstøtte i sektorer, hvor der er alvorlige strukturproblemer. Med henblik på udfærdigelsen af listen over disse sektorer måles alvorlige strukturproblemer i princippet på grundlag af data vedrørende det skønnede forbrug af det eller de relevante produkter. I de nye multisektorale rammebestemmelsers punkt 32 præciseres det klart, at alvorlige strukturproblemer anses for at foreligge, når den pågældende sektor er i tilbagegang.

109 Det følger af samtlige foregående betragtninger, at beslutningen bør annulleres, uden at det er nødvendigt at undersøge sagsøgerens øvrige anbringender.

110 Det skal endelig fremhæves, at der på grund af denne retlige fejl fra Kommissionens side i det foreliggende tilfælde ikke har været foretaget en vurdering af den anmeldte støttes forenelighed på grundlag af samtlige de gældende kriterier.

111 Som led i opfyldelsen af denne dom påhviler det Kommissionen, på baggrund af oplysningerne om det skønnede forbrug af de relevante produkter i referenceperioden, at tage stilling til foreneligheden af den anmeldte støtte og, såfremt den støder på alvorlige vanskeligheder herved, at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i henhold til artikel 88, stk. 2, EF.

Begæringen om foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse

112 Sagsøgeren har fremsat begæring om, at Retten i henhold til artikel 64, stk. 3, litra d), i Rettens procesreglement træffer bestemmelse om, at Kommissionen skal fremlægge sagsakterne vedrørende den pågældende støtte, hvilket Kommissionen og intervenienterne har modsat sig.

113 Retten finder, at sagsøgerens begæring om foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse ikke bør imødekommes, da begæringen på nuværende trin er uden interesse for tvistens afgørelse (Rettens dom af 25.6.2002, sag T-311/00, British American Tobacco (Investments) mod Kommissionen, Sml. II, s. 2781, præmis 50).

Sagens omkostninger

114 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har tabt sagen, bør den pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med sagsøgerens påstand herom.

115 Da sagsøgeren derimod hverken har nedlagt påstand om, at Glunz eller OSB Deutschland tilpligtes at betale de omkostninger, som følger af deres intervention, bør disse intervenienter alene bære deres egne omkostninger (Rettens dom af 8.10.2002, forenede sager T-185/00, T-216/00, T-299/00, og T-300/00, M6 mfl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 3805, præmis 89).

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Udvidede Afdeling)

1) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskabers beslutning SG(2001) D af 25. juli 2001 om ikke at rejse indsigelser mod den støtte, som er ydet af de tyske myndigheder til Glunz AG, annulleres.**

2) **Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler sagsøgerens omkostninger.**

3) **Glunz AG og OSB Deutschland GmbH bærer de omkostninger, som de har afholdt i forbindelse med deres intervention.**

Legal Tiili Vilaras

Wiszniewska-Białecka Vadapalas

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 1. december 2004.

H. Jung

Justitssekretær

H. Legal

Afdelingsformand