RETTENS DOM (Femte Udvidede Afdeling)

24. september 2008 *

I sag T-20/03,

Kahla/Thüringen Porzellan GmbH, Kahla (Tyskland), ved avocats M. Schütte og S. Zühlke,

sagsøger,

støttet af:

Freistaat Thüringen (Tyskland) først ved avocat A. Weitbrecht og A. van Ysendyck, derefter ved avocats A. Weitbrecht og M. Núñez-Müller,

og af

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

intervenienter,

* Processprog: tysk.

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, ved V. Kreuschitz og V. Di Bucci, som befuldmægtigede, bistået af professor C. Koenig,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 2003/643/EF af 13. maj 2003 om Tysklands statsstøtte til fordel for Kahla Porzellan GmbH og Kahla/Thüringen Porzellan GmbH (EFT L 227, s. 12), for så vidt som den vedrører de finansielle foranstaltninger til fordel for Kahla/Thüringen Porzellan GmbH,

har

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

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

justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 19. oktober 2006,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

1 Kahla Porzellan GmbH (herefter »Kahla I«), beskæftiger sig med fremstilling af porcelænsservice og finkeramik. Virksomheden er beliggende i delstaten Thüringen, et område, som er støtteberettiget efter artikel 87, stk. 3, litra a), EF.

2 Kahla I blev oprettet den 1. marts 1990 ved omdannelse af et konglomerat i den tidligere Tyske Demokratiske Republik (TDR), VEB Vereinigte Porzellanwerke Kahla, til to selskaber, hvoraf det ene var Kahla I, som i april 1991 blev privatiseret af Treuhandanstalt (herefter »THA«). Kahla I indgav konkursbegæring den 9. august 1993, og konkursbehandlingen blev indledt den 29. september 1993.

3 Kahla/Thüringen Porzellan GmbH (herefter »Kahla II« eller »sagsøgeren«) blev stiftet i november 1993 af G. Raithel. Denne overtog i januar 1994 det konkursramte Kahla I's ejendomme, maskiner og anlæg samt 380 ansatte.

4 Salget af Kahla I's faste ejendom blev godkendt af THA, til hvilken den faste ejendom blev tilbageoverdraget, og af dennes efterfølger, Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (BvS).

5 Den samlede pris i købsaftalen vedrørende aktiverne udgjorde 7,391 mio. DEM. Prisen på 2,05 mio. DEM for anlæggene skulle finansieres ved hjælp af et tilskud fra delstaten Thüringen på 2,5 mio. DEM. Lovbestemte rettigheder, varemærker, registrerede mønstre og knowhow blev overdraget for et symbolsk beløb på 1 DEM, mens kunderegistret og ordrebeholdningen blev overdraget vederlagsfrit. Prisen for lagerbeholdningerne var 2,136 mio. DEM, og den faste ejendom skulle overdrages afgiftsfrit for 3,205 mio. DEM. Da prisen for lagerbeholdningerne efterfølgende var blevet reduceret, udgjorde den samlede pris 6,727 mio. DEM.

6 Den 5. marts 1994 overtog den offentlige virksomhed Thüringen Industriebeteiligungs GmbH & Co. KG (herefter »TIB«), som blev kontrolleret af delstaten Thüringen, en kapitalinteresse på 49% i sagsøgeren. TIB solgte denne andel til G. Raithel og hans søn, H. Raithel, den 31. december 1999 for en højere pris end den, som TIB havde betalt i marts 1994.

7 Efter at Kommissionen havde modtaget klager og efter en korrespondance og møder med repræsentanter for Forbundsrepublikken Tyskland, indledte den den 15. november 2000 den i artikel 88, stk. 2, EF fastsatte procedure vedrørende den ad hoc-støtte, der var ydet til Kahla I og sagsøgeren. Kommissionens beslutning om at indlede proceduren blev meddelt Forbundsrepublikken Tyskland den 9. januar 2001 og offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* den 30. juni 2001 (EFT C 185, s. 45). Kommissionen pålagde Forbundsrepublikken Tyskland at fremsende alle de dokumenter, oplysninger og data, som var nødvendige for at foretage en bedømmelse af støttens forenelighed. Det drejede sig navnlig om informationer, således at det kunne konstateres, om Kahla I og sagsøgeren var selvstændige virksomheder, eller om sagsøgeren skulle betragtes som videreførelse af en virksomhed eller som en »redningsløsning«. Det drejede sig endvidere om oplysninger, således at det kunne konstateres, om visse støtteforanstaltninger opfyldte betingelserne i de godkendte støtteordninger. Det drejede sig endelig om alle de eksisterende omstruktureringsplaner vedrørende Kahla I og sagsøgeren, med en beskrivelse af de gennemførte eller planlagte investeringer og alle de øvrige omstruktureringsomkostninger, der blev dækket ved hjælp af statsstøtten, bemærkninger til regnskaberne og resultatopgørelserne (hos Kahla I), udviklingen i kapaciteten samt de oplysninger, som gjorde det

muligt at konstatere, om investoren havde ydet bistand. Kommissionen opfordrede parterne til at fremsætte deres bemærkninger til den pågældende statsstøtte.

8 Ved skrivelse af 26. marts 2001 besvarede Tyskland påbuddet om oplysninger, fremlagde oplysninger om støtten og underrettede Kommissionen om yderligere støtte. Kommissionen anmodede den 28. maj 2001 om yderligere oplysninger, som den modtog den 30. juni 2001 og den 9. august 2001. Den 31. juli 2001 modtog Kommissionen bemærkninger fra sagsøgeren.

9 Ved skrivelse af 28. november 2001 (EFT 2002 C 26, s. 19) meddelte Kommissionen Forbundsrepublikken Tyskland, at den havde besluttet at udvide den formelle undersøgelsesprocedure til støtte, der ikke opfyldte betingelserne i godkendte støtteordninger, samt støtte, som Kommissionen ikke tidligere var blevet underrettet om. Kommissionen opfordrede parterne til at fremsætte deres bemærkninger.

10 Den 10. december 2001 blev sagen drøftet med repræsentanter for Forbundsrepublikken Tyskland og virksomheden.

11 Den 30. januar 2002 fremsatte Forbundsrepublikken Tyskland bemærkninger til beslutningen om at udvide den formelle undersøgelsesprocedure og fremsendte udførlige oplysninger. Ved skrivelse af 28. februar 2002 fremsendte sagsøgeren sine bemærkninger til Kommissionen.

12 Efter at Kommissionen havde modtaget en ny klage, hvorefter sagsøgeren angiveligt havde modtaget yderligere støtte, anmodede den ved skrivelse af 30. april 2002 Forbundsrepublikken Tyskland om yderligere oplysninger, som den modtog den 29. maj 2002.

13 Efter mødet den 24. juli 2002 med repræsentanter for Forbundsrepublikken Tyskland blev der afgivet yderligere forklaringer af denne den 7. august 2002. Sagsøgeren fremsendte bemærkninger den 30. juli 2002, og Forbundsrepublikken Tyskland fremsendte nye bemærkninger ved skrivelse af 1. oktober 2002.

14 Efter afslutningen af den formelle undersøgelsesprocedure vedtog Kommissionen den 30. oktober 2002 beslutning K(2002) 4040 endelig om Tysklands statsstøtte til fordel for Kahla I og Kahla II, som blev meddelt Tyskland den 4. november 2002 og sagsøgeren den 12. november 2002.

15 Efter anlægget af denne sag (jf. præmis 39 nedenfor) fremsendte Kommissionen ved skrivelse af 13. maj 2003 til Forbundsrepublikken Tyskland ændringen til beslutningen af 30. oktober 2002, bl.a. beslutningens artikel 1, for så vidt som kravet om tilbagesøgning omfatter foranstaltning 22, betragtning 34, 37, 99, 101, 103 og 171 vedrørende foranstaltning 16, samt betragtning 146 og 147 vedrørende foranstaltning 32. Kommissionen vedtog som følge heraf en ny beslutning, beslutning 2003/643/EF af 13. maj 2003 om Tysklands statsstøtte til fordel for Kahla I og Kahla II (herefter »den anfægtede beslutning«). Den anfægtede beslutning blev bragt til sagsøgerens kendskab den 16. maj 2003 og offentliggjort den 11. september 2003 (EUT L 227, s. 12).

Den anfægtede beslutning

16 Kommissionen har i den anfægtede beslutning sondret mellem de finansielle foranstaltninger, der blev ydet af de offentlige myndigheder til Kahla I og til sagsøgeren. Kommissionen bemærker i betragtning 85 til den anfægtede beslutning, at den som led i udvidelsen af den formelle undersøgelsesprocedure nåede til den konklusion, at Kahla I og sagsøgeren var to forskellige juridiske enheder, og at sidstnævnte blev betragtet som »redningsselskab«, da det blev oprettet af G. Raithel som »tomt selskab« med henblik på at videreføre aktiviteterne i Kahla I, der var under likvidation, og overtage dette selskabs aktiver.

17 Kommissionen har i betragtning 22 til den anfægtede beslutning med hensyn til Kahla I anført, at virksomheden fra dens oprettelse og indtil dens konkurs af de offentlige myndigheder blev tildelt finansielle foranstaltninger for i alt 115,736 mio. DEM (foranstaltning 1-10).

18 Kommissionen har med hensyn til sagsøgeren identificeret 23 finansielle foranstaltninger, som blev tildelt virksomheden mellem 1994 og 1999 for et samlet beløb på 39,028 mio. DEM (foranstaltning 11-33). Blandt disse foranstaltninger, som er beskrevet i betragtning 34-59 til den anfægtede beslutning, fremgår navnlig følgende:

— Foranstaltning 11: Den 5. marts 1994 overtog TIB mod betaling af 1,975 mio. DEM 49 % af sagsøgerens kapital.

— Foranstaltning 12: TIB udstedte i marts 1994 et lån på 6 mio. DEM.

— Foranstaltning 13: Delstaten Thüringen stillede i marts 1994 en garanti vedrørende investeringslån, som dækkede lånene under foranstaltning 18-22.

— Foranstaltning 14: en garanti på 90%, som delstaten Thüringen stillede i marts 1994 vedrørende et driftslån på 6,5 mio. DEM, ydet af en privat bank i september 1995.

— Foranstaltning 15: et investeringstilskud på oprindeligt 2 mio. DEM, senere på 2,5 mio. DEM, som blev ydet af delstaten Thüringen den 10. maj 1994.

— Foranstaltning 16: et Eigenkapitalhilfe-lån (herefter »EKH-lånet«) på 0,2 mio. DEM, som af en offentlig bank blev ydet til G. Raithel i juni 1994 i forbindelse med oprettelsen af sagsøgeren.

— Foranstaltning 21: et investeringslån på 3,45 mio. DEM, som blev ydet i april 1995.

— Foranstaltning 23: garantien under foranstaltning 13, der har dækket et lån på 1 mio. DEM, som en privat bank havde ydet i februar 1996.

— Foranstaltning 26: tilskud på 1,549 mio. DEM til fremme af beskæftigelsen i forbindelse med miljøinvesteringer, ydet af det føderale arbejdsdirektorat i perioden 1994-1996.

— Foranstaltning 27: forskellige tilskud til deltagelse i messer, reklame, forskning og udvikling og integrering af arbejdstagere, ydet mellem 1994 og 1996.

— Foranstaltning 30: garantien under foranstaltning 13, der har dækket et lån på 2,32 mio. DEM, som en privat bank havde ydet i maj 1999.

— Foranstaltning 32: forskellige tilskud til deltagelse i messer, til reklame og til integrering af arbejdstagere samt til personaleomkostninger i forbindelse med forsknings- og udviklingsaktiviteter, ydet mellem 1997 og 1999 til et samlet beløb på 0,352 mio. DEM.

19 Kommissionen vurderede for det første, at de finansielle foranstaltninger, som sagsøgeren blev ydet, udgør statsstøtte efter artikel 87, stk. 1, EF, og fandt herved, at de offentlige myndigheder ikke disponerede som en markedsøkonomisk aktør.

20 Kommissionen bemærkede generelt i betragtning 94-97 til den anfægtede beslutning, at det fremgår af to konsulentfirmarapporter — Rölfs Bühler Stümpges Hauck & Partner-rapporten (herefter »RBSH&P-rapporten«) fra november 1993 og Arthur Andersen-rapporten (herefter »AA-rapporten«) fra januar 1994 — at det var delstatsregeringens og dens finansieringsinstitutters mål at bevare arbejdspladser. Endvidere ville virksomheden ifølge rapporterne være tabsgivende i mindst to år, og der var ikke tale om nogen form for mulig modydelse for de offentlige myndigheders deltagelse.

21 Navnlig med hensyn til TIB's overtagelse af 49% af sagsøgerens kapital (foranstaltning 11) præciserede Kommissionen i betragtning 98 og 99 til den anfægtede beslutning, at de potentielle risici ifølge rapporterne var store. Kommissionen bemærkede herved, at der ikke blev truffet nogen foranstaltninger til at imødegå dem, og at der heller ikke blev foretaget en analyse af fremtidige indtægter. Betingelserne i forbindelse med TIB's kapitalinteresse kunne endvidere ikke sammenlignes med de betingelser, som blev givet G. Raithel. Kommissionen præciserede i den sammenhæng, at G. Raithel i modsætning til Forbundsrepublikken Tysklands oplysninger ikke havde investeret 2,055 mio. DEM i sagsøgeren, men kun 0,055 mio. DEM. De resterende 2 mio. DEM stammede fra statsmidler i form af to lån, som blev ydet til G. Raithel, som Kommissionen betragter som to støtteforanstaltninger til fordel for sagsøgeren (jf. præmis 24 nedenfor), hvoraf

det ene var omfattet af en forbundsgaranti over for långiver, og det andet lån af et pant i sagsøgerens faste ejendom (et lån på 1,8 mio. DEM, som er genstand for foranstaltning 17). Den risiko, som TIB, der havde stillet 1,975 mio. DEM af egne midler til rådighed for sagsøgeren i form af en kapitalandel, påtog sig, var således markant større end den private investors risiko. Denne havde derudover ret til at hæve aftalen, hvis TIB's kapitalinteresse og/eller andre foranstaltninger ikke blev ydet.

22 Med hensyn til de øvrige foranstaltninger til fordel for sagsøgeren bemærkede Kommissionen i betragtning 100 til den anfægtede beslutning, at en markedsøkonomisk aktør i betragtning af virksomhedens særlige situation og af det forhold, at denne er aktiv på et marked, der er kendetegnet ved strukturel overkapacitet, kun havde ydet finansiel støtte under betingelser, som tager hensyn til disse omstændigheder.

23 Hvad således nærmere angår det af TIB ydede lån (foranstaltning 12) bemærkede Kommissionen i betragtning 102 til den anfægtede beslutning, at den aftalte rentesats udgjorde 12%, men at lånet blev ydet uden at kræve nogen form for sikkerhed og til en rentesats på 0% i en periode på mindst to år, idet renternes størrelse var begrænset til 50% af det pågældende års overskud. Derudover var lånet ikke forbundet med nogen yderligere stemmerettigheder, og der blev ikke aftalt nogen risikopræmie som kompensation for de risici, der fremgik af konsulentrapporterne.

24 Hvad angår de forskellige lån, som blev ydet af offentlige banker (herunder de to lån, der blev ydet til G. Raithel og foranstaltning 21), bemærkede Kommissionen i betragtning 102 til den anfægtede beslutning, at de alle blev ydet til en lavere rentesats end referencesatsen, og desuden blev sikkerheden, såfremt en sådan blev stillet, enten stillet til rådighed af myndighederne, eller de samme aktiver blev ved flere lejligheder anvendt som sikkerhed for alle lån. Hvad nærmere bestemt angår EKH-lånet (foranstaltning 16) bemærkede Kommissionen i betragtning 103 til den anfægtede beslutning, at der blev stillet forbundsgaranti for lånet, ikke en personlig garanti, og at

selv hvis en sådan var blevet stillet, ville den være efterstillet alle andre sikkerheder og ville kun dække en meget lille del af den muligvis store risiko for misligholdelse. Kommissionen bemærkede i betragtning 130 til den anfægtede beslutning, at formålet med lånet, selv om det blev ydet direkte til G. Raithel, var støtte til en virksomhed, og at det derfor skulle vurderes som ny støtte til fordel for sagsøgeren.

25 Kommissionen undersøgte for det andet sagsøgerens vanskeligheder.

26 Den præciserede først i betragtning 106 og 107 til den anfægtede beslutning, at sagsøgeren er en »redningsløsning«, dvs. en nyoprettet virksomhed, oprettet i Østtyskland, som har overtaget en konkursramt virksomheds aktiver. Ifølge Kommissionen kan »redningsløsningerne« ikke sammenlignes med andre nyoprettede virksomheder, idet disse selskaber, der har overtaget en konkursramt virksomheds aktiver og viderefører dennes aktiviteter, normalt uden forinden at gennemføre en eller anden acceptabel omstrukturering, arver en række strukturelle mangler og har behov for at foretage væsentlige ændringer for at kunne drive virksomhed i en markedsøkonomi. Kommissionen forklarede, at den under hensyntagen til den særlige situation i de nye delstater har godkendt et fleksibelt og omfattende koncept, som gør det muligt for »redningsløsningerne« at modtage omstruktureringsstøtte, og bemærkede, at denne fremgangsmåde blev fastlagt i afsnit 10 i Kommissionens meddelelse 1999/C 288/02 om Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder (EFT C 288, s. 2, herefter »rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1999«).

27 Kommissionen præciserede derefter i betragtning 108-118 til den anfægtede beslutning, at sagsøgeren i perioden fra 1994 og indtil udgangen af 1996 var kriseramt, indtil der for første gang, højst sandsynligt takket være den ydede støtte, blev opnået et svagt positivt resultat, og egenkapitalandelen begyndte at stige.

28 Kommissionen bemærkede i betragtning 108 og 109 til den anfægtede beslutning, at det generelle kriterium i afsnit 2.1 i Kommissionens meddelelse 94/C 368/05 om Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder (EFT C 368, s. 12, herefter »rammebestemmelserne for redning og omstrukturering fra 1994«) var opfyldt, og henviste til, at kriseramte virksomheder er virksomheder, der ikke kan klare sig ved hjælp af egne midler eller ved at rejse den fornødne kapital hos aktionærer eller gennem låntagning. Efter Kommissionens opfattelse forelå dette dels på tidspunktet for sagsøgerens oprettelse og på tidspunktet for støttens ydelse i de af RBSH&P og AA udarbejdede rapporter, der betragtede sagsøgeren som en kriseramt virksomhed, og de indeholder en beskrivelse af en omstrukturering. Dels bekræftes dette af den omstændighed, at virksomheden aldrig havde modtaget finansielle midler fra private banker uden statsstøtte.

29 Efter at Kommissionen i betragtning 110 til den anfægtede beslutning havde bemærket, at nogle af de indikatorer, der er anført i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, ikke gælder for redningsløsninger, da der her er tale om nye virksomheder, præciserede den i betragtning 111-113, at den lave nettoformue, det for store antal ansatte, cash flowet og den store gælds- samt rente- og afdragsbyrde, viser, at sagsøgeren var kriseramt på tidspunktet for støttens ydelse. Kommissionen forklarede endvidere i betragtning 114 til den anfægtede beslutning, at selv om der som følge af anvendelsen af en ordning med særlige afskrivninger (foranstaltning 33) ganske vist i givet fald opstod større underskud, havde virksomheden sikkert haft større underskud uden offentlig støtte og var formentlig forsvundet fra markedet.

30 Kommission bemærkede i betragtning 115 og 116 til den anfægtede beslutning, at denne konklusion ikke kan ændres efterfølgende som følge af, at sagsøgerens vanskeligheder blev løst inden for et kortere tidsrum takket være ydelsen af betydelig støtte. Kommissionen bestrider således indholdet af en rapport fra den 21. januar 2002, fremlagt af Forbundsrepublikken Tyskland, og bemærker, at de rapporter, der forelå i 1994, nåede til den konklusion, at offentlig støtte var absolut afgørende for at genoprette virksomheden.

31 Kommissionen undersøger for det tredje, om den støtte, som blev ydet til sagsøgeren, er forenelig med de godkendte støtteordninger, som Forbundsrepublikken har påberåbt sig.

32 Ved afslutningen af denne undersøgelse konkluderede Kommissionen i betragtning 148 til den anfægtede beslutning, at flere af de foranstaltninger, som blev ydet til sagsøgeren, herunder foranstaltning 17 (jf. præmis 21 ovenfor), udgør eksisterende støtte, som Kommissionen ikke behøver at vurdere endnu en gang.

33 Kommissionen vurderede imidlertid i betragtning 128 og 129 til den anfægtede beslutning, at delstaten Thüringens investeringsstøtte (foranstaltning 15) ikke er forenelig med den ordning, i henhold til hvilken den angiveligt blev ydet, henset til, at sagsøgeren var en kriseramt virksomhed på tidspunktet for støtteforanstaltningen. Kommissionen præciserede, at den i udvidelsen af den formelle undersøgelsesprocedure fejlagtigt havde fastslået, at denne ordning kun gælder for små og mellemstore virksomheder (SMV), men at Forbundsrepublikken Tyskland med rette havde gjort opmærksom på, at også store virksomheder under visse betingelser er berettiget til støtte som led i denne ordning. Kommissionen bemærkede, at kriseramte virksomheder imidlertid udtrykkeligt ikke var omfattet af ordningens anvendelsesområde, og anførte, at den for nylig havde truffet en negativ beslutning med hensyn til denne ordning på grund af misbrug, da den blev anvendt på bl.a. kriseramte virksomheder i strid med de særlige bestemmelser, som Kommissionen har godkendt (Kommissionens beslutning 2003/225/EF af 19.6.2002 om delstaten Thüringens program til fordel for investeringer foretaget af små og mellemstore virksomheder og de konkrete støttetildelinger (EFT 2003 L 91, s. 1)).

34 Med hensyn til EKH-lånet præciserede Kommissionen i betragtning 130 til den anfægtede beslutning, at det ikke opfyldte betingelserne i det støtteprogram for Eigenkapitalhilfe-lån, som lånet angiveligt var blevet ydet i henhold til, eftersom sagsøgeren ikke blev betragtet som SMV.

35 For så vidt angår tilskuddene til fremme af beskæftigelsen i forbindelse med miljøinvesteringer (foranstaltning 26) bemærkede Kommissionen i betragtning 134-139 til den anfægtede beslutning, at de ikke er omfattet af artikel 249 i Arbeitsförderungsgesetz (lov om fremme af beskæftigelsen, herefter »AFG«), en ordning, som den fandt ikke udgjorde statsstøtte. Kommissionen bemærkede, hvilket Forbundsrepublikken Tyskland havde forklaret den i skrivelse af 29. juli 1994, dels at foranstaltningerne i henhold til artikel 249 h i AFG inden for miljøgenopretning og -forbedring var offentligretlige juridiske personer, navnlig lokale myndigheder (byer, amter, kommuner osv.), samt offentlige forvaltninger under THA, dels at foranstaltninger, som er i en virksomheds interesse, ikke var støtteberettigede. Sagsøgeren var imidlertid en privat virksomhed på det tidspunkt, hvor disse foranstaltninger blev tildelt. Kommissionen bemærkede desuden, at en del af disse tilskud blev ydet af delstaten Thüringen, mens det kun var Bundesanstalt für Arbeit (det tyske arbejdsdirektorat), der var berettiget til at yde sådanne tilskud. I øvrigt havde foranstaltningerne givet sagsøgeren en fordel, for så vidt som de var blevet tildelt med henblik på bortskaffelse af gamle anlæg. Desuden indeholder den tyske lov ifølge Kommissionen en entydigt selektiv komponent, som indebærer, at foranstaltningen ikke kan vurderes som en generel foranstaltning.

36 Kommissionen undersøgte for det fjerde de foranstaltninger, der angiveligt var omfattet af de minimis-ordningen. Med hensyn specielt til perioden 1997-1999 (betragtning 152-154 til den anfægtede beslutning) har Kommissionen bestridt, at foranstaltning 30 og en del af foranstaltning 32 er omfattet af omfattet af de minimis-ordningen. Disse udgør derfor støtte efter artikel 87, stk. 1, EF.

37 Hvad for det femte angår spørgsmålet, om denne støtte er forenelig med fællesmarkedet, bemærkede Kommissionen i betragtning 157-174 til den anfægtede beslutning angående den støtte, som blev ydet indtil udgangen af 1996, at sagsøgeren var en kriseramt virksomhed indtil 1996. Den fandt herefter ikke, at der var tale om regionalstøtte, der er forenelig med fællesmarkedet. Kommissionen antog herefter, at kravene i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, som Forbundsrepublikken Tyskland havde påberåbt sig, således som det fremgår af betragtning 80 til den anfægtede beslutning, ikke er opfyldt i det foreliggende tilfælde. Kommissionen præciserede dels, at Forbundsrepublikken Tyskland trods gentagne

anmodninger herom aldrig har fremsendt den endelige udgave af nogen som helst omstruktureringsplan eller givet oplysninger om, hvilke omstruktureringsforanstaltninger der rent faktisk blev gennemført, og dels, at det private bidrag til de samlede omstruktureringsomkostninger ikke kan betragtes som betydeligt, idet G. Raithels bidrag på 0,055 mio. DEM var af ren privat karakter. For så vidt angår den ad hoc-støtten, som blev ydet efter 1997, fandt Kommissionen i betragtning 175-184 til den anfægtede beslutning, at den ikke kan vurderes som forenelig med fællesmarkedet som omhandlet i retningslinjerne for statsstøtte med regionalt sigte (EFT 1998 C 74, s. 9).

38 På baggrund af det ovenstående erklærede Kommissionen i artikel 1, stk. 2, til den anfægtede beslutning kapitalinteressen og »partiarisches Darlehen« fra TIB (foranstaltning 11 og 12), garantier på 90% fra delstaten Thüringen (foranstaltning 13, 14, 23 og 30), et tilskud fra delstaten Thüringen (foranstaltning 15), et Eigenkapitalhilfe-lån fra en offentlig bank (foranstaltning 16), et lån fra en offentlig bank (foranstaltning 21), tilskud til fremme af beskæftigelsen (foranstaltning 26), foranstaltninger til integrering af arbejdstagere, til deltagelse i messer og til reklame (foranstaltning 27) samt foranstaltninger til forskning og udvikling, til integrering af arbejdstagere, til deltagelse i messer og til omkostningsnedsættelser (foranstaltning 32) uforenelige med fællesmarkedet. I artikel 2, stk. 1, til den anfægtede beslutning pålagde Kommissionen Forbundsrepublikken Tyskland at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at tilbagesøge den i beslutningens artikel 1, stk. 1, omhandlede støtte fra sagsøgeren.

Retsforhandlinger og parternes påstande

39 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 22. januar 2003 har sagsøgeren anlagt denne sag.

40 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 30. april 2003 har Forbundsrepublikken Tyskland fremsat begæring om at måtte intervenere til støtte for sagsøgerens påstande.

41 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 5. maj 2003 har delstaten Thüringen fremsat begæring om at måtte intervenere til støtte for sagsøgerens påstande.

42 Ved kendelse af 9. juli 2003 tog formanden for Femte Udvidede Afdeling disse interventionsbegæringer til følge.

43 Som en konsekvens af ændringerne af Kommissionens beslutning af 30. oktober 2002 har sagsøgeren ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 16. juli 2003 afgivet en replik, der tager hensyn til denne ændring.

44 Forbundsrepublikken Tyskland har afgivet interventionsindlæg den 25. august 2003.

45 Delstaten Thüringen har afgivet interventionsindlæg den 10. september 2003.

46 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Femte Udvidede Afdeling) besluttet dels at træffe foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse ved at anmode parterne om skriftligt at besvare en række spørgsmål og fremlægge dokumenter, dels at indlede den mundtlige forhandling. Parterne har efterkommet Rettens anmodning inden for den fastsatte frist.

47 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 19. oktober 2006.

48 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Artikel 1, stk. 2, i den anfægtede beslutning annulleres.

— Artikel 2 i den anfægtede beslutning annulleres, for så vidt som den vedrører de foranstaltninger, der omhandles i den pågældende beslutnings artikel 1, stk. 2.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Kommissionen tilpligtes at bære omkostningerne i forbindelse med ændringen til beslutningen af 30. oktober 2002, uafhængigt af udfaldet af tvisten.

49 Forbundsrepublikken Tyskland, intervenerende part, har nedlagt følgende påstande:

— Artikel 1, stk. 2, og artikel 2, stk. 1, i den anfægtede beslutning annulleres, i det mindste for så vidt som den vedrører den støtte, som delstaten Thüringen har ydet.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

50 Delstaten Thüringen, intervenerende part, har nedlagt følgende påstande:

— Artikel 1, stk. 2, i den anfægtede beslutning annulleres.

— Artikel 2 i den anfægtede beslutning annulleres, for så vidt som den vedrører den i beslutningens artikel 1, stk. 2, omhandlede støtte.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Kommissionen tilpligtes at bære omkostningerne i forbindelse med ændringen til beslutningen af 30. oktober 2002, uafhængigt af udfaldet af tvisten.

— Kommissionen tilpligtes at betale intervenienternes omkostninger.

51 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

52 Til støtte for sit søgsmål har sagsøgeren fremsat fire anbringender.

53 De tre første anbringender vedrører tilsidesættelse af henholdsvis artikel 87 EF og 88 EF, retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning med hensyn til delstaten Thüringens investeringstilskud (foranstaltning 15) og tilskuddene til fremme af beskæftigelsen i forbindelse med miljøinvesteringer (foranstaltning 26).

54 Det fjerde anbringende vedrører i det væsentlige faktiske fejl og åbenbart urigtige skøn. Sagsøgeren har opdelt det fjerde anbringende i seks led vedrørende for det første urigtige faktiske omstændigheder, for det andet kvalificeringen af en kriseramt virksomhed, for det tredje vurderingen af TIB's adfærd i relation til kriteriet om private kreditorer, for det fjerde rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering, for det femte tilbagebetalingen af det lån, der er omfattet af foranstaltning 22, og for det sjette den støtte, der er omfattet af de minimis-ordningen i perioden 1997-1999 (foranstaltning 32). Kommissionen har imidlertid ved vedtagelsen af den anfægtede beslutning frafaldet kravet om tilbagesøgning af det lån, der er omfattet af foranstaltning 22 (jf. præmis 15 ovenfor). Parterne blev endvidere efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning enige om beregningen af den støtte, der er genstand for foranstaltning 32. Parterne har som svar på et spørgsmål fra Retten bekræftet, at der ikke var flere stridspunkter vedrørende foranstaltning 32 (den såkaldte de minimis-støtte mellem 1997 og 1999), hvilket er tilført retsbogen. Det er derfor er ikke længere nødvendigt at undersøge det fjerde anbringendes to sidste led.

55 Retten skal undersøge de tre første anbringender, som kun har betydning for foranstaltning 15 og 26, samlet, og derefter det fjerde anbringende, som påvirker de andre foranstaltninger, der er omfattet af den anfægtede beslutning, adskilt.

A — *Det første, andet og tredje anbringende om tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF, retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning*

1. *Investeringsstøtten fra delstaten Thüringen (foranstaltning 15)*

a) Parternes argumenter

Om tilsidesættelse af artikel 87 EF og 88 EF

56 Sagsøgeren har anført, at investeringsstøtten fra delstaten Thüringen blev ydet i overensstemmelse med en generel støtteordning, som er godkendt og derfor udgør en eksisterende støtte. Sagsøgeren har principalt gjort gældende, at Kommissionen med tilbagevirkende kraft har indført supplerende betingelser i den godkendte ordning, og subsidiært, at virksomheden ikke kunne anses for en kriseramt virksomhed.

— Betingelserne for anvendelse af ordningen

57 Sagsøgeren har gjort gældende, at delstaten Thüringens program til fordel for investeringer foretaget af SMV'er fandt anvendelse på alle virksomheder uden forbehold og følgelig på kriseramte virksomheder, herunder »nødløsninger«. Sådanne forbehold kan ikke udledes af hverken Kommissionens godkendelsesskrivelse af 26. november 1993 eller af den meddelelse, som blev offentliggjort i forkortet form i

Tidende. Det fremgår tværtimod af denne offentliggørelse, at programmet netop omhandlede nyoprettede virksomheder — som sagsøgeren — og at ét af formålene var at yde igangsætningsstøtte.

58 Det er sagsøgerens opfattelse, at de af Forbundsrepublikken Tyskland givne præciseringer ved skrivelse af 26. august 1993 alene tilsigtede at forklare den anmeldte ordning, og ikke kan ændre programmets klare indhold. Hvis Kommissionen fandt, at den meddelte tekst ændrede visse situationer, som den ikke ønskede at godkende, burde den have indledt den formelle undersøgelsesprocedure og inden for denne sammenhæng krævet, at ordningen blev ændret, eller en individuel anmeldelse. Skrivelsen af 26. august 1993 udelukker under alle omstændigheder ikke, at programmet finder anvendelse på tilfælde som sagsøgerens, som har overtaget en virksomheds aktiver og moderniseret dem.

59 Ifølge sagsøgeren kan et forbehold i programmet heller ikke udledes af dets godkendelse som regionalstøtte. Tværtimod kunne kriseramte virksomheder i overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis opnå regionalstøtte (Kommissionens beslutning 1999/157/EF af 22.4.1998 om statsstøtte til Triptis Porzellan GmbH i. GV Thüringen (EFT L 52, s. 48), og Kommissionens beslutning af 2.10.2002 om statsstøtte C 44/01 (ex NN 147/98) som Tyskland har ydet til fordel for Technische Glaswerke Ilmenau GmbH (EFT L 140, s. 30)), hvilket også fremgår af den anfægtede beslutning. Ligeledes ville en »nødløsning«, som er omfattet af afsnit 10 i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1999, have kunnet medføre støtte fra delstaten Thüringen, hvilken bestemmelse ikke udelukker støtte til nyoprettede virksomheder i henhold til regionalstøtte. Sagsøgeren anfører herved, at virksomheden ikke har modtaget investeringsstøtte med henblik på omstrukturering, men for støtteberettigede investeringer i overensstemmelse med det godkendte program.

60 Sagsøgeren anfører ligeledes — hvilket fremgår af den anfægtede beslutning — at programmet trods dets navn heller ikke var begrænset til SMV, idet Kommissionen havde godkendt det for større virksomheder.

61 Med hensyn til beslutning 2003/225 om misbruget af ordningen har sagsøgeren anført, at Kommissionen i den anfægtede beslutning udtrykkeligt forbeholdt den anfægtede beslutning undersøgelsen af ordningens anvendelse på sagsøgeren, hvorfor denne beslutning ikke kan gøres gældende over for sagsøgeren.

62 Sagsøgeren har endelig anført, at Kommissionens undersøgelse alene skal bestå i en vurdering af, om de nationale myndigheders vurdering af en støttes forenelighed med den ordning, som den er ydet i henhold til, er behæftet med en åbenbar skønsfejl.

63 Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at Kommissionen, skønt den tyske regerings meddelelse af 26. august 1993 udelukkede støtte til redning og omstrukturering, stadig ikke har bevist, at den omtvistede støtte ikke overholdt betingelserne i det godkendte støtteprogram. Efter Forbundsrepublikken Tysklands opfattelse skal det ud fra situationen forud for maj 1994 undersøges, om den omtvistede investeringsstøtte kan kvalificeres som støtte til redning og omstrukturering, som er udelukket fra anvendelsen af programmet. Forbundsrepublikken Tyskland anfører herved, at selv om det er korrekt, at der foreligger en nyoprettet virksomhed, der — idet den ikke er kriseramt — ikke kan opnå omstruktureringsstøtte, overholdt ydelsen af investeringsstøtten ikke desto mindre betingelserne i programmet, eftersom det ikke drejede sig om en omstruktureringsstøtte.

64 Delstaten Thüringen støtter fuldt ud sagsøgerens holdning og har især foreholdt Kommissionen at have foretaget en kunstig sondring mellem regionalstøtten og omstruktureringsstøtten.

65 Kommissionen har hertil anført, at Forbundsrepublikken Tyskland i meddelelsen af 26. august 2003 udtrykkeligt havde præciseret, at kriseramte virksomheder var udelukket fra ordningens anvendelsesområde, og at det klart fremgår af selve den anmeldte ordning samt den standard, som er offentliggjort i Tidende, at støtte til redning og omstrukturering ikke var omfattet.

— Kvalificeringen af sagsøgeren som en kriseramt virksomhed

66 Sagsøgeren har gjort gældende, at den er en nyoprettet virksomhed, som aldrig — hverken i virksomhedsplanens form eller i løbet af virksomhedens effektive udvikling — har været kriseramt.

67 Sagsøgeren har for det første anført, at en nyoprettet virksomhed ifølge det princip, som altid anvendes af Kommissionen, ikke kan anses for en kriseramt virksomhed, selv om den overtager en konkursramt virksomheds aktiver. I øvrigt kan kvalificeringen af alle »nødløsninger« som kriseramte virksomheder ikke følge af afsnit 10 i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1999. Efter sagsøgerens opfattelse ville en antagelse af, at alle »nødløsninger« i Østtyskland, som havde overtaget aktiver under en retslig likvidation, er kriseramte virksomheder, være åbenbart fejlagtig og medføre en forskelsbehandling mellem nyoprettede virksomheder i Østtyskland og virksomheder i resten af Den Europæiske Union.

68 Sagsøgeren har for det andet anført, at selskabet blev oprettet af en uafhængig investor, som er en anerkendt sagkyndig inden for sit område, der var uvedkommende for Kahla I's vanskeligheder. Kommissionen har ikke ført bevis for sin påstand om, at sagsøgeren faktisk har »arvet« vanskelighederne hos den insolvente virksomhed Kahla I. Ifølge sagsøgeren foreligger der ikke konkrete indicier, som gør det muligt at konkludere, at sagsøgeren udgjorde en del af den samme indholdsmæssige enhed som Kahla I. Endvidere kan man i overensstemmelse med retspraksis ikke uden videre betragte to virksomheder som værende »et retligt hele«. Sagsøgeren anfører, at virksomheden ikke har fortsat den insolvente virksomheds aktiviteter, men blot til markedspris har erhvervet aktiver i forbindelse med en insolvensbehandling og anvendt disse inden for rammerne af en sammenhængende og hensigtsmæssig virksomhedsplan vedrørende et helt andet marked, ved hjælp af en helt anden struktur og en helt anden markedsføringsstrategi for en helt anden kundegruppe. I øvrigt beviser den omstændighed, at sagsøgeren er fortsat med at investere i maskiner, som er købt brugt, heller ikke, at sagsøgeren har »arvet« Kahla I's vanskeligheder.

69 Sagsøgeren har for det tredje anført, at RBSH&P-rapporten og AA-rapporten indeholder en beskrivelse af oprettelsen af en ny virksomhed. Disse rapporter udgør ikke omstruktureringsplaner og kan derfor ikke underbygge påstanden om, at sagsøgeren fra begyndelsen blev oprettet som en kriseramt virksomhed. Virksomhedsplanerne viser ifølge sagsøgeren, at det ikke var forudset, at den nye virksomhed var kriseramt. Tværtimod konstaterede konsulenterne på forhånd, at virksomhedsplanen var økonomisk realistisk. Disse evalueringer er korrekte, endog meget beskedne, idet virksomheden har haft en udvikling med positive resultater, der rækker langt videre end oprindeligt forventet, hvilket den sagkyndige rapport fra revisionsfirmaet Saale/Revision har bekræftet. Sagsøgeren har i replikken anmodet om, at en sagkyndig, efter instruktion fra Retten, kan blive hørt vedrørende dette forhold.

70 Sagsøgeren har for det fjerde anført, at en undersøgelse af de kriterier, der er opregnet i afsnit 2.1 i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994 eller afsnit 4 ff. i rammebestemmelserne fra 1999, viser, at sagsøgeren ikke var en kriseramt virksomhed.

71 Kommissionen, som ikke har undersøgt alle disse kriterier nærmere, har ikke handlet i overensstemmelse med sin faste beslutningspraksis. Kommissionen har efter sagsøgerens opfattelse i realiteten anerkendt, at størstedelen af kriterierne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering, f.eks. utilfredsstillende afkast, voksende underskud, forringet cash flow og stigende finansieringsudgifter, ikke var opfyldt i det foreliggende tilfælde, eller påstået, at kriterierne ikke var afgørende, når det drejede sig om at vurdere en ny virksomhed.

72 Sagsøgeren er — i modsætning til hvad Kommissionen har hævdet — af den opfattelse, at oplysningerne i virksomhedsplanen ikke svarer til visse af kriterierne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering. Tværtimod har nettoværdien, cash flowet og finansieringsudgifterne udviklet sig i overensstemmelse med, hvad der var foreskrevet i virksomhedsplanen, hvilket den sagkyndige rapport fra revisionsfirmaet Saale/Revision viser.

73 For så vidt angår nettoværdien har Kommissionen ikke fremlagt nogen beviser for, at denne var unormalt lav for en sund virksomhed. Sagsøgeren har imidlertid allerede bevist, at nettoværdien ikke udviste nogen finansiel eller økonomisk vanskelighed. Sagsøgeren har anført, at virksomheden har bevist, at de aktiver, som blev erhvervet, gjorde det muligt at opbygge en rentabel virksomhed, både ifølge virksomhedens projekter (ex ante) og ifølge de endnu mere fordelagtige tal for de faktiske resultater (ex post). Ifølge sagsøgeren angiver aktivernes finansieringsmåde intet om, hvorvidt nettoværdien har udviklet sig i negativ retning, eller om den fra begyndelsen var for lav for en levedygtig virksomhed. Kommissionen konstaterede endvidere, at aktiverne var blevet erhvervet til markedspris, men den forklarede ikke, hvorledes denne nettoværdi kunne være for lav, selv om den svarede til markedsværdien.

74 Derudover burde de i virksomhedsplanen angivne cash flow og finansieringsudgifterne betragtes som sædvanlige. Det angives bestemt ikke i virksomhedsplanen, at cash flowet ville ophøre, eller at finansieringsudgifterne ville blive for høje.

75 Sagsøgeren har med hensyn til cash flowet anført, at dette hos en nyetableret virksomhed altid er ringe, endog negativ i begyndelsen. Sagsøgeren har endvidere anført, at der ikke foreligger noget bevis for, at cash flowet ikke opfyldte sagsøgerens operative forretninger. Der var ikke forventet likviditetsproblemer, og disse opstod heller ikke ved gennemførelsen af projektet. I øvrigt hidrører — i modsætning til det af Kommissionen hævdede —virksomhedens cash flow fra dens operative forretninger og ikke statsstøtten, og kilden til cash flowet vil under alle omstændigheder ikke kunne bevise, at dette ikke har været tilstrækkeligt, for så vidt som virksomheden — selv efter fratrækning af hele støttebeløbet — har haft et positivt cash flow.

76 Sagsøgeren har angående finansieringsudgifterne anført, at disse ikke fulgte af den kredit, der blev pålagt på grund af fortidens økonomiske vanskeligheder, hvilken hypotese rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering bygger på. Disse udgifter følger til gengæld ene og alene af investeringer i anlægsaktiver, som er rentable på kort sigt, i forbindelse med en tilfredsstillende virksomhedsplan, hvilket bekræftes af den faktiske udvikling i dens forretninger. Kommissionen forsøger at se bort fra dette faktum ved at henvise til det påståede krav om en vurdering ex ante.

77 Sagsøgeren har ligeledes bestridt Kommissionens påstand om, at der var for meget personale. Sagsøgeren henviser til, at man ved overtagelsen af virksomheden kun overtog 380 af de 696 ansatte i Kahla I i 1993. Den ringe reduktion i arbejdsstyrken til 322 ansatte i begyndelsen af 1996 beroede ikke på økonomiske vanskeligheder, men på indførelsen af en mere effektiv organisation efter afslutningen af en fase med aktivitet, og efter gennemførelsen af de første investeringer.

78 Sagsøgeren har med hensyn til de tab, som konsulenterne har forudset for årene 1994-1996, foreholdt Kommissionen, at den ikke har undersøgt, om der var tale om tab, der var knyttet til virksomhedens struktur, og anført, at det drejede sig om tab, der var knyttet til iværksættelse af en aktivitet. Ifølge sagsøgeren medførte gennemførelsen af virksomhedsplanen ikke noget driftstab. Det drejede sig kun om regnskabsmæssige tab,

som fulgte af brugen af ekstraordinære afskrivninger i overensstemmelse med en godkendt støtteordning. Hvis sagsøgeren havde foretaget afskrivninger i overensstemmelse med de almindelige regler, der finder anvendelse på dette område, ville virksomheden have udvist overskud fra det første år. Dette fremgår ifølge sagsøgeren af virksomhedens forklaringer under den formelle undersøgelsesprocedure og rapporten fra et revisionsfirma, som sagsøgeren har fremlagt.

79 Sagsøgeren har for det femte anført, at en virksomhed heller ikke er kriseramt, blot fordi den modtager offentlige midler. Denne onde cirkel vil medføre, at enhver virksomhed, som modtager investeringsstøtte med henblik på køb af brugte genstande, er kriseramt. Hvis der imidlertid er tale om et projekt, som omfatter et finansieringsprogram, der indeholder tilstrækkelige foranstaltninger mod forudsigelige risici, således at virksomheden efter oprettelsesfasen kan bestå uden støtte, kan den således oprettede virksomhed ikke anses for kriseramt.

80 TIB og G. Raithel har endvidere stillet egne midler af en betydelig størrelse, der ikke kan sidestilles med støtte, til rådighed for virksomheden. Sagsøgeren er med hensyn til G. Raithels bidrag af den opfattelse, at disse ikke kan sidestilles med støtte, og anfører, at kvalificeringen af disse midler som statsstøtte under alle omstændigheder er irrelevant for lovligheden af andre støtteforanstaltninger eller foreneligheden af investeringsstøtten med den ordning, i henhold til hvilken den blev ydet.

81 Delstaten Thüringen har navnlig anført, at den fase, under hvilken sagsøgeren angiveligt var kriseramt, var usædvanlig kort, og endvidere forklaret, at opførelsen af sagsøgeren på en liste over kriseramte virksomheder i forbindelse med en anden procedure beroede på en fejltagelse, idet Forbundsrepublikken Tyskland senere korrigerede dette.

82 Kommissionen finder, at den af sagsøgeren og delstaten Thüringen fremførte argumentation bør forkastes i sin helhed.

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet

83 Sagsøgeren gør gældende, at Kommissionen i en godkendt ordning efterfølgende har fastsat nye ugunstige betingelser for virksomheden, og at Kommissionen derfor med tilbagevirkende kraft har ændret sagsøgerens retsstilling til skade for virksomheden i strid med retssikkerhedsprincippet. Da den støtte, som blev ydet i forbindelse med de godkendte programmer, ikke kræver godkendelse, burde eventuelle restriktioner fremgå enten af selve ordningen eller af godkendelsesbeslutningen.

84 Forbundsrepublikken Tyskland er af den opfattelse, at det vil være i strid med retssikkerhedsprincippet, at Kommissionen efterfølgende ikke kan godkende den kompetente nationale myndigheds fortolkning, som er affødt af den relevante situation forud herfor, og som havde grundlag i den statsstøttelovgivning, der var gældende, da støtten blev tildelt. Forbundsrepublikken Tyskland har herved anført, at det i perspektivet forud for maj 1994 var rimeligt at kvalificere sagsøgeren som en nyoprettet virksomhed, der ikke var omfattet af rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, og som følgelig ikke havde modtaget omstruktureringsstøtte i form af investeringsstøtte. Endvidere angives det i overensstemmelse med punkt 18, litra i), i bilaget til Kommissionens meddelelse fra 1979, med overskriften »De nærmere gennemførelsesbestemmelser for samordningen af støtteordninger med regionalt sigte« (EFT 1979 C 31), at »investering i fast kapital i form af overtagelse af en lukket virksomhed eller en virksomhed, der ellers ville være blevet lukket, også kan betragtes som initialinvestering«. Endelig har Forbundsrepublikken Tyskland anført, at eftersom sagsøgeren har erhvervet aktiverne til markedspris, udelukker rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994 ikke, at den omtvistede investeringsstøtte, som blev ydet for erhvervelsen af disse aktiver, kvalificeres som regionalstøtte.

85 Delstaten Thüringen har tilsluttet sig sagsøgerens argumentation og tilføjet, at Kommissionen i overensstemmelse med retssikkerhedsprincippet alene burde konstatere, om den nationale myndighed eventuelt har misbrugt det godkendte program.

86 Heroverfor har Kommissionen anført, at den anfægtede beslutning ikke med tilbagevirkende kraft har ændret sagsøgerens retsstilling, idet anvendelsesområdet for foranstaltningen blev begrænset fra begyndelsen.

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

87 Sagsøgeren har anført, at der er sket en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, da Kommissionen ikke har taget i betragtning, at godkendelsen af programmet, som affattet, ikke gav mulighed for at erkende de alvorlige restriktioner, som Kommissionen anvendte i forbindelse med den anfægtede beslutning. Det er sagsøgerens opfattelse, at en erhvervsdrivende, som udøver sine aktiviteter som bonus pater familias, kan gå ud fra, at der er tale om eksisterende støtte, såfremt alle betingelserne i et godkendt program er opfyldt.

88 Da hverken programmet eller godkendelsens ordlyd indeholder noget forbehold, kunne sagsøgeren ikke erkende disse, selv om virksomheden havde udvist omhu. Offentliggørelsen i Tidende indeholder ingen indicier, som kunne bringe sagsøgeren i tvivl om indholdet af det godkendte program. Sagsøgeren havde således hverken grund eller juridisk pligt til at forhøre sig hos Kommissionen om, hvorvidt betingelserne i programmet virkelig var opfyldt.

89 Sagsøgeren finder endvidere, at en påpasselig erhvervsdrivende ikke kunne forudse, at Kommissionen ved en fravigelse af sin faste praksis og i strid med selve ordlyden af de rammebestemmelser, som den har offentliggjort, ville kvalificere en nyoprettet virksomhed som kriseramt.

90 Kommissionen har bestridt samtlige de af sagsøgeren fremførte argumenter.

b) Rettens bemærkninger

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF

91 Sagsøgeren har i det væsentlige anfægtet Kommissionens vurdering, hvorefter den investeringsstøtte, der er genstand for foranstaltning 15, ikke er omfattet af delstaten Thüringens program til fordel for investeringer i SMV'er.

92 Det bemærkes indledningsvis ifølge fast retspraksis, at når Kommissionen først har godkendt en generel støtteordning, skal individuelle gennemførelsesforanstaltninger ikke anmeldes til Kommissionen, medmindre denne har taget forbehold herfor i godkendelsesbeslutningen. Baggrunden herfor er, at de individuelle støtteforanstaltninger blot er individuelle gennemførelsesforanstaltninger som et led i en generel støtteordning, og at de forhold, Kommissionen skulle tage i betragtning ved sin vurdering af dem, følgelig er de samme som dem, den har lagt til grund i forbindelse

med undersøgelsen af den generelle ordning. Det er derfor ufornødent, at Kommissionen får forelagt de individuelle støtteforanstaltninger til undersøgelse (Domstolens dom af 5.10.1994, sag C-47/91, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4635, præmis 21).

93 En støtte, som er en streng og forudsigelig anvendelse af de betingelser, der er fastsat i beslutningen om godkendelse i den godkendte generelle ordning, anses følgelig for en eksisterende støtte, som ikke skal anmeldes til Kommissionen eller undersøges efter artikel 87 EF (Domstolens dom af 16.5.2002, sag C-321/99 P, ARAP m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 4287, præmis 83, og Rettens dom af 18.11.2004, sag T-176/01, Ferriere Nord mod Kommissionen, Sml. II, s. 3931, præmis 51).

94 Hvis disse foranstaltninger derimod ikke er omfattet af de påberåbte generelle ordninger, udgør de ny støtte, hvis forenelighed med det fælles marked skal undersøges af Kommissionen.

95 Det bemærkes endvidere, at en kommissionsbeslutning, hvori der tages stilling til, om en statsstøtte er forenelig med den pågældende ordning, er omfattet af Kommissionens forpligtelse til at kontrollere anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF. Af denne grund er Kommissionens undersøgelse af foreneligheden af en støtte med denne ordning ikke et initiativ, som overskrider dens beføjelser. Som følge heraf kan Kommissionens vurdering, i modsætning til, hvad sagsøgeren har hævdet, ikke begrænses af den vurdering, som de nationale myndigheder, der har ydet støtten, har foretaget.

96 Retten finder, at gennemgangen af de andre påstande, der vedrører tilsidesættelse af artikel 87 EF og 88 EF, skal foretages i to stadier. Der må først foretages en undersøgelse af den præcise rækkevidde af delstaten Thüringens program, og herefter må det på grundlag af denne vurdering afgøres, om den støtte, som blev ydet sagsøgeren, opfylder de støttebetingelser, som er opstillet i det nævnte program.

— Rækkevidden af den godkendte ordning

97 Det bemærkes, at delstaten Thüringens program til fordel for investeringer i SMV blev anmeldt af Forbundsrepublikken Tyskland den 1. juli 1993 som en regional støtteordning.

98 I overensstemmelse med ordlyden af den vejledning, som regulerer programmet fra delstaten Thüringen, og de oplysninger, som fremgår af formularen for dens anmeldelse, var de støtteberettigede som regel SMV inden for fremstillingsvirksomhed og andre sammenlignelige virksomheder i delstaten Thüringen. Større virksomheder kunne dog som en undtagelse til den ovenfor anførte regel opnå støtte i henhold til programmet.

99 Ifølge den ovennævnte vejledning omfattede denne støtte investeringer af enhver art og formål, med undtagelse af støtte til forskning og udvikling. De udgifter, som var støtteberettigede i medfør af programmet, således som nævnt i punkt 11 i anmeldelsesformularen, omfattede såvel investeringer i produktionen (bortset fra erhvervelse af jord) som investeringer foretaget i forbindelse med et omstruktureringsprogram.

100 Det fremgår også af ordlyden af vejledningen og anmeldelsesformularen, at støtten var forbundet med et projekt og kun kunne ydes, såfremt der forelå »et langsigtet og holdbart projekt i betragtning af de tilskud, der udbetales i henhold til denne vejledning, hvilket skal bekræftes af virksomhedens bank i forbindelse med de generelle finansieringsforanstaltninger«.

101 Forbundsrepublikken Tyskland henviste i anmeldelsen af programmet til artikel 87, stk. 2, litra c), EF, sammenholdt med artikel 87, stk. 3, litra a), EF, og begrundende foreneligheden af disse støtteforanstaltninger med det fælles marked ved at henvise til SMV'erne i Østtysklands særlige vanskeligheder på grund af overgangen til markedsøkonomien. Den præciserede herved, at »[d]e nedslidte bygninger og anlæg, der var arvet efter fortidens planøkonomi, og den almindelige mangel på likviditet, medfør[te] uforholdsmæssig store finansieringsbehov for [SMV'erne] i Thüringen og berør[te] derfor […] disses markedsadgang på rimelige betingelser«. Foranstaltningerne havde i denne sammenhæng til formål at genetablere SMV'ernes traditionelle struktur i delstaten Thüringen.

102 Da Kommissionen vurderede, at det var nødvendigt med yderligere præciseringer i relation til det i punkt 11 i anmeldelsesformularen angivne begreb »omstruktureringsprogram« (jf. præmis 99 ovenfor), anmodede den ved skrivelse af 3. august 1993 Forbundsrepublikken Tyskland om yderligere oplysninger.

103 Som svar på denne anmodning oplyste Forbundsrepublikken Tyskland i dens meddelelse af 26. august 1993 (herefter »meddelelsen af 26. august 1993«), som Kommissionen modtog den 30. august 1993, følgende:

»Der er med hensyn til punkt 11 i anmeldelsen klart tale om en misforståelse. Den [tyske] regering præciserer, at dette støtteprogram ikke tillader støtte til redning og omstrukturering. For disse særlige mål har delstaten Thüringen allerede anmeldt to vejledninger særskilt […]. Betingelserne for støtteberettigelse er i overensstemmelse med formålet med Fællesskabets strukturfondsforordninger. […] Som allerede anført i [anmeldelsen] af 1. juli 1993, er formålet med disse foranstaltninger at støtte de nødvendige investeringer og bestræbelser på at tilpasse sig de høje krav på markedet for de [SMV'er], der er privatiseret efter 1989, og som — selv om de er sunde — ofte befinder sig i en usikker finansiel situation. »Omstruktureringsprogrammet« må i

denne sammenhæng ses som et investeringsstøtteprogram med henblik på at oprette en ny virksomhed, udvidelse og modernisering.«

104 Kommissionen besluttede endelig ved skrivelse af 26. november 1993, ved udtrykkeligt at henvise til meddelelsen af 26. august 1993, ikke at gøre indsigelser mod gennemførelsen af det anmeldte program.

105 Det fremgår heraf, at Forbundsrepublikken Tyskland inden Kommissionens godkendelse af ordningen havde givet den oplysninger med hensyn til for det første den økonomiske situation for de modtagere, som programmet var henvendt til, idet det blev præciseret, at der var tale om virksomheder, der var privatiseret inden 1989, som »selv om de er sunde, ofte befinder sig i en usikker finansiel situation«.

106 Det bemærkes herved, at henvisningen til de støtteberettigede virksomheders »usikre finansielle situation«, snævert fortolket, navnlig i lyset af dens ordlyd, den sammenhæng, hvori den indgår, og dens mål (jf. i denne retning Domstolens dom af 29.4.2004, sag C-277/00, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 3925, præmis 20 og 21 og den deri nævnte retspraksis), ikke kan betragtes som en henvisning til situationen for kriseramte virksomheder. Det skal derfor understreges — hvilket Forbundsrepublikken Tyskland havde forklaret i anmeldelsen af ordningen — at virksomhederne i delstaten Thüringen, i øvrigt ligesom størstedelen af virksomhederne i det gamle DDR, havde særlige vanskeligheder på grund af overgangen til markedsøkonomien. Det er i denne sammenhæng, henvisningen til den »usikre finansielle situation« skal forstås, hvilken situation eventuelt kan omfatte støttemodtagere, som er støtteberettigede i henhold til programmet. Anvendelsen af udtrykket »usikker finansiel situation« henviste således til de vanskeligheder, som var forbundet med overgangen fra en planøkonomi til en markedsøkonomi, og ikke til dem, som er karakteristiske for en kriseramt virksomhed. Dette fremgår også af den uadskillelige forbindelse mellem udtrykket »usikker finansiel situation« og udtrykket »sund virksomhed«. Udtrykket »sund virksomhed« indebærer derfor klart en angivelse af, at de støtteberettigede virksomheders finansielle vanskeligheder ikke kan være således, at virksomheden ophører med at blive betragtet som sund.

107 Det skal ligeledes fremhæves, at Forbundsrepublikken Tyskland i sin meddelelse af 26. august 1993 for det andet havde fremlagt oplysninger vedrørende arten af den støtte, som blev ydet i henhold til ordningen, idet det blev præciseret, at »[p]rogrammet ikke g[av] mulighed for at yde støtte til redning og omstrukturering«.

108 Denne præcision, som er forbundet med det forhold, at delstaten Thüringen også havde anmeldt et program, der var øremærket til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder, må ud fra sagens omstændigheder fortolkes som et element, som bekræfter, at programmet udelukkede kriseramte virksomheder. Det vil således ikke være logisk at antage, at Forbundsrepublikken Tyskland ikke havde til hensigt at udelukke kriseramte virksomheder, eftersom den udtrykkeligt udelukkede den støtte, som var øremærket til dem.

109 Det er derfor irrelevant, om investeringsstøtte, som hævdet af sagsøgeren og Forbundsrepublikken Tyskland, på daværende tidspunkt kunne ydes i henhold til en regional ordning, for så vidt som Forbundsrepublikken Tyskland — idet det i dens meddelelse af 26. august 1993 blev præciseret, at ordningen var rettet til sunde virksomheder og ikke gav mulighed for at yde støtte til redning og omstrukturering — udtrykkeligt udelukkede kriseramte virksomheder fra ordningen.

110 Sagsøgeren er imidlertid af den opfattelse, at meddelelsen af 26. august 1993 ikke kan ændre ordlyden af programmet, som anmeldt til Kommissionen den 1. juli 1993. Meddelelsen af 26. august 1993 udgør imidlertid en del af det godkendte program, i det omfang de yderligere oplysninger og præciseringerne heri blev betragtet som relevante af Kommissionen med henblik på at træffe beslutning om ikke at modsætte sig gennemførelsen af det anmeldte program. Kommissionen var derfor ikke forpligtet til at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, som hævdet af sagsøgeren, for i denne forbindelse at kunne kræve ændringer i programmet, eller at bestemte tilfælde, hvor ordningen kan finde anvendelse, anmeldes. Da Forbundsrepublikken Tyskland nemlig havde afgivet præciseringer, som gjorde det muligt for Kommissionen efter en foreløbig

undersøgelse at nå til den opfattelse, at det anmeldte projekt var foreneligt med traktaten, ville indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure have været overflødig, endda uden genstand.

111 På grundlag af det anførte må det fastslås, at Kommissionen med føje kunne antage, at kriseramte virksomheder var udelukket fra anvendelsesområdet for delstaten Thüringens program.

— Den støtte, som blev ydet til sagsøgeren

112 Det fremgår af den anfægtede beslutning, at den støtte, der blev ydet til sagsøgeren, ikke opfylder betingelserne i delstaten Thüringens program, fordi virksomheden i perioden mellem 1994 og 1996 var kriseramt, indtil der for første gang blev opnået et svagt positivt resultat, og egenkapitalandelen begyndte at stige (betragtning 118 og 129 til den anfægtede beslutning).

113 Kommissionen har i den anfægtede beslutning forklaret, at den på grundlag af de rapporter, der forelå på dette tidspunkt, i overensstemmelse med sin faste praksis betragtede sagsøgeren, der var »en redningsløsning«, som en kriseramt virksomhed (betragtning 116 til den anfægtede beslutning).

114 Sagsøgeren har derimod gjort gældende, at den modtagne støtte var beregnet til at fremme opstarten af virksomheden, og at denne fra begyndelsen var økonomisk bæredygtig.

115 Indledningsvis skal det påpeges, at den undersøgelse, som Kommissionen skal foretage, indebærer hensyntagen til og vurdering af økonomisk indviklede forhold. Da Fællesskabets retsinstanser ikke kan erstatte Kommissionens vurdering med sin egen, skal Rettens efterprøvelse begrænses til en undersøgelse af, om reglerne om procedure og begrundelse er overholdt og rigtigheden af de faktiske omstændigheder, samt at der ikke foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (jf. Rettens dom af 11.5.2005, forenede sager T-111/01 og T-133/01, Saxonia Edelmetalle mod Kommissionen, Sml. II, s. 1579, præmis 91 og den deri nævnte retspraksis).

116 I det foreliggende tilfælde vurderes sagsøgerens finansielle situation på tidspunktet for den pågældende støttes tildeling på grundlag af to konsulentfirmarapporter, der forelå på tidspunktet for sagsøgerens oprettelse, nemlig RBSH&P-rapporten af 29. november 1993 og AA-rapporten af 11. januar 1994.

117 RBSH&P-rapporten havde til formål at udarbejde en virksomhedsplan med henblik på at etablere en »nødløsning« for det konkursramte Kahla I, der påbegyndte sin virksomhed den 1. januar 1994. Udarbejdet i samarbejde med G. Raithel skulle dette projekt danne grundlag for drøftelser mellem kuratoren, delstaten Thüringen, forbundsregeringen, bankerne og de potentielle investorer.

118 Virksomhedsplanen var karakteriseret ved en række elementer. »Nødløsningen« skulle bl.a. overtage Kahla I's erhvervsmæssige aktiviteter, dvs. produktion af porcelænsvarer, som udvikles i sektoren for porcelænsvarer til husholdningsbrug. Der blev i dette projekt fastsat overtagelse af lager og af samtlige 380 ansatte samt anvendelse af Kahla I's anlægsaktiver (ejendomme, maskiner og anlæg), hvilket blev betragtet som nødvendige for en bæredygtig »nødløsning«. Vedrørende dette sidste punkt anførte konsulenterne, at med henblik på at overvinde den nødvendige omstruktureringsfase under afventning af en potentiel investor skulle tilrådighedsstillelse af disse anlægsaktiver til fordel for det fremtidige selskab ske gratis de første fire år. Virksomhedsplanen var endvidere karakteriseret ved gennemførelse af de første erstatningsinvesteringer, udvidelse og rationalisering. Planen var endelig baseret på

G. Raithels deltagelse som referenceselskabsdeltager, hvis indskud var på 55 000 DEM, samt indskuddet fra en deltager uden stemmerettigheder på 9,5 mio. DEM.

119 Med hensyn til AA-rapporten blev denne udarbejdet efter anmodning fra TIB med henblik på at evaluere dennes deltagelse som potentiel selskabsdeltager i »nødløsningen«. Denne rapport undersøgte virksomhedsplanen, som udarbejdet af RBSH&P, under hensyntagen til de væsentlige ændringer, som i mellemtiden var sket i grundstrukturen. Virksomhedsplanen byggede navnlig på antagelserne om dels TIB's deltagelse, der ikke indebar stemmerettigheder, og en finansiel forpligtelse på 7,95 mio. DEM, der i tilfælde af en succesfuld gennemførelse af projektet ville sikre 365 arbejdspladser indtil i hvert fald 1997, dels erhvervelsen af Kahla I's anlægsaktiver, omfattet af den første rapport for et samlet beløb på 5,2 mio. DEM. Det var i denne rapport fastsat, at en del af disse anlægsaktiver, dvs. de anlæg og maskiner, der var nødvendige for virksomhedens drift, ville blive finansieret gennem den pågældende investeringsstøtte fra delstaten Thüringen.

120 Det skal understreges, at konsulenterne i modsætning til det af sagsøgeren hævdede vurderede, at de risici, som var forbundet med virksomhedsplanen, var betydelige. Som det således fremgår af RBSH&P-rapporten, manglede der en definition af flere forhold i strukturen, og konsulenterne fremhævede de meget store vanskeligheder, som kunne være til hinder for projektet. Den af AA udarbejdede rapport fandt, at de formål, som var tildelt virksomheden, var meget ambitiøse, og at der forelå et betydeligt antal risici, som kunne føre til, at projektet mislykkedes. Ifølge konsulenterne til sidstnævnte rapport viste analyserne, at en — endog ringe — afstand til de målsætninger, der er angivet i tal, kunne betyde, at nødløsningsprojektet mislykkedes.

121 I betragtning af disse rapporter finder Retten, at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved i betragtning 117 til den anfægtede beslutning at fastslå, at

støtte fra offentlige myndigheder var afgørende for at sikre sagsøgerens levedygtighed efter en omstruktureringsproces.

122 Som det således klart fremgår af RBSH&P-rapporten, »[var] virksomheden ikke i stand til at bære de meget høje finansieringsomkostninger alene i relation til den forventede omsætning, og som er forbundet med omstruktureringsprocessen (investeringsbehov, nye projekter for lokalerne, den overdimensionerede størrelse af produktionsanlæggene osv.)«. Konsulenterne understregede endvidere, at »nødvendigheden af denne omstruktureringsproces skyld[tes] fortiden, og at »nødløsningen« derfor ikke [kunne] drages til ansvar«, og at »støtte fra offentlige myndigheder ved den fornødne kapitaltildeling gennem regionale garantier fra delstaten eller andre [var] den nødvendige betingelse for at tilpasse [Kahlas] strukturer til de markedsøkonomiske krav«.

123 Sagsøgerens påstand om, at den var en nyoprettet virksomhed, som kun har overtaget visse af Kahla I's aktiver, og hvis aktiviteter blev omstillet, kan ikke ændre den konklusion, hvorefter sagsøgeren måtte omstruktureres med henblik på at sikre dens levedygtighed. Det fremgår således af de to rapporter, at omstillingen af aktiviteterne mod de mere rentable områder for luksusporcelænsvarer til husholdningsbrug og hotelporcelæn bl.a. krævede en forudgående gennemførelse af erstatningsinvesteringer, udvidelse og rationalisering. Konsulenterne kvalificerede imidlertid selv denne tilpasningsproces, der varede i fire år, som en omstrukturering.

124 Sagsøgerens argument, hvorefter virksomheden reelt dels havde betydelige egne midler selv uden modtagen støtte, dels at de offentlige midler var blevet tildelt i forbindelse med de godkendte ordninger, kan ikke tiltrædes.

125 Dels bemærkes, som Kommissionen har fastslået i den anfægtede beslutning, uden at sagsøgeren har bestridt dette, at de samlede omkostninger for de nødvendige foranstaltninger, foreslået af konsulenterne, ifølge RBSH&P-rapporten ville udgøre

30,945 mio. DEM, og 27,727 mio. DEM ifølge AA-rapporten (betragtning 167 til den anfægtede beslutning). Det følger heraf, at de samlede omkostninger for de foreslåede foranstaltninger med henblik på at sikre sagsøgerens levedygtighed var væsentlig højere end de midler, som blev indskudt af virksomhedens aktionærer (jf. ovenfor, præmis 118 in fine).

126 Dels kan den angivelige forenelighed af de tilskud, der blev ydet til sagsøgeren, ikke ændre den konklusion, hvorefter sagsøgerens levedygtighed var afhængig af støtte fra offentlige myndigheder. I denne henseende må det konstateres, at Kommissionen ikke har udledt de vanskeligheder, som sagsøgeren befandt sig i, af den omstændighed, at virksomheden havde modtaget støtte. Kommissionen var derimod af den opfattelse, at denne omstændighed kun bekræftede, at sagsøgeren var i vanskeligheder. Den omstændighed, at sagsøgeren endvidere ikke har kunnet opnå finansielle foranstaltninger fra bankerne uden statsstøtte (jf. præmis 24 og 28 ovenfor), hvilket sagsøgeren ikke har bestridt, viser, at finansieringsinstitutterne ikke var rede til at yde virksomheden økonomisk bistand på markedsvilkår. Med hensyn til den private investor var G. Raithels indskud ligeledes heller ikke sikret, idet han havde ret til at opsige aftalen, hvis virksomheden ikke fik udbetalt den forventede støtte.

127 Med hensyn til de regler, der finder anvendelse på tidspunktet for tildelingen af investeringsstøtten fra delstaten Thüringen, bemærkes, at det er ubestridt, at rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, som blev anvendt af Kommissionen i det foreliggende tilfælde, er udtryk for Kommissionens normale praksis om støtte til omstrukturering, som defineret i punkt 227, 228 og 177 i Kommissionens Ottende Beretning om Konkurrencepolitikken 1979, og godkendt af Domstolen (jf. Domstolens dom af 14.11.1984, sag 323/82, Intermills mod Kommissionen, Sml. s. 3809, af 10.7.1986, sag 234/84, Belgien mod Kommissionen, Sml. s. 2263, og af 14.2.1990, sag C-301/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 307).

128 På grundlag af det anførte er Retten af den opfattelse, at Kommissionen med rette fandt, at den definition, der er angivet i punkt 2.1 i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, hvorefter en kriseramt virksomhed »ikke kan klare sig selv ved hjælp af egne midler eller ved at rejse den fornødne kapital hos aktionærer eller gennem låntagning«, er relevant i det foreliggende tilfælde.

129 For så vidt angår sagsøgerens argumentation om de indikatorer, der er anført i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, bemærkes, at den betydning, Kommissionen har tillagt de retningsgivende indikatorer, ikke nødvendigvis gør andre indikatorer irrelevante (Rettens dom af 15.6.2005, sag T-171/02, Regione autonoma della Sardegna mod Kommissionen, Sml. II, s. 2123, præmis 111).

130 Kommissionen har således uden at anlægge noget åbenbart urigtigt skøn kunnet støtte sig til indikatorer som f.eks. den lave nettoformue og cash flow, eller den store gældsbyrde, og konstatere, at sagsøgeren var en kriseramt virksomhed. Henset således til de samlede omkostninger for de nødvendige foranstaltninger, foreslået af konsulenterne i de respektive rapporter, kan den vurdering, i henhold til hvilken nettoværdien og cash flowet var for lave til at sikre en finansiering af disse foranstaltninger og derfor sagsøgerens levedygtighed, ikke betragtes som åbenbart urigtig. Sagsøgeren har heller ikke bevist, at Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at antage, at sagsøgeren ikke ville have kunnet bære sådanne finansieringsudgifter uden støtte fra staten.

131 Med hensyn til den nye virksomheds ansatte anså konsulentrapporterne dem for at være forenelige med gennemførelsen af projektet. Som Kommissionen imidlertid præciserede i betragtning 112 til den anfægtede beslutning, var støtten fra de offentlige myndigheder forbundet med bibeholdelsen af ansatte. Det fremgår i øvrigt af de to konsulentrapporter, at antallet af ansatte var påvirket af sociale hensyn. RBSH&P-rapporten noterede i øvrigt, at den omsætning pr. ansat, som sagsøgeren skulle opnå det første år, var lavere end den, som keramikindustrien opnåede de foregående år. Den lå

således under gennemsnittet. Dette er ikke typisk for en nyoprettet virksomheds tilgang, når den forfølger et rentabilitetsmål.

132 Hvad endelig angår de af konsulenterne forudsete tab bemærkes, at Kommissionen i betragtning 114 til den anfægtede beslutning præciserede, at »virksomheden sikkert havde haft større underskud uden offentlig støtte og formentlig var forsvundet fra markedet«, og følgelig, at den omstændighed, at anvendelsen af en ordning med særlige afskrivninger kunne medføre større underskud, er irrelevant. Under disse omstændigheder er sagsøgerens påstand, hvorefter der, hvis virksomheden havde foretaget afskrivninger i overensstemmelse med de almindelige regler på dette område, ville have opnået fortjeneste allerede det første år, uden enhver relevans. Denne påstand er i øvrigt i modstrid med den påstand, hvorefter der er tale om tab, som er forbundet med iværksættelse af aktiviteten.

133 Det fremgår af samtlige de ovenfor anførte betragtninger, at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at konstatere, at sagsøgeren var kriseramt.

134 Retten finder følgelig, at Kommissionen med føje kunne lægge til grund, at de betingelser, som tillader tildeling af investeringsstøtte til SMV'er, ikke var opfyldt i det foreliggende tilfælde, og at delstaten Thüringens udbetaling af 2,5 mio. DEM i form af et tilskud ikke var i overensstemmelse med beslutningen om godkendelse af ordningen. Kommissionen har følgelig med rette lagt til grund, at denne støtte skulle kvalificeres som ny støtte som omhandlet i artikel 88, stk. 3, EF.

135 Samtlige argumenter vedrørende overtrædelsen af artikel 87 EF og 88 EF om investeringsstøtten fra delstaten Thüringen (foranstaltning 15) må derfor forkastes.

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet

136 Det bemærkes, at det grundlæggende krav om retssikkerhed, i dets forskellige afskygninger, skal sikre forudsigelighed i forbindelse med de situationer og retsforhold, der henhører under fællesskabsretten (Domstolens dom af 15.2.1996, sag C-63/93, Duff m.fl., Sml. I, s. 569, præmis 20, og Rettens dom af 19.3.1997, sag T-73/95, Oliveira mod Kommissionen, Sml. II, s. 382, præmis 29).

137 Retten finder, at der i det foreliggende tilfælde ikke er sket en tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet.

138 For det første er sagsøgerens påstand, hvorefter Kommissionen i den anfægtede beslutning med tilbagevirkende kraft har indført supplerende betingelser i forhold til dem, som fremgår af beslutningen om godkendelse af delstaten Thüringens program til fordel for investeringer i SMV, ikke begrundet. Det fremgår således af præmis 97-111 ovenfor, at Kommissionen i dens vurdering af foreneligheden af det tilskud, som er genstand for foranstaltning 15, nøje overholdt de betingelser, som er fastsat i beslutningen af 26. november 1993 om godkendelse af delstaten Thüringens program.

139 For det andet kan Forbundsrepublikken Tysklands argumentation, hvorefter Kommissionen efterfølgende ikke godkendte den kompetente nationale myndigheds fortolkning, baseret på den relevante situation forud herfor, og hvorved den henholdt sig til gældende statsstøttelovgivning på støttetidspunktet, og som herefter havde betragtet sagsøgeren som en nyoprettet virksomhed, der ikke var omfattet af rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, ikke tiltrædes.

140 Der skal herved henvises til den sammenhæng, hvori delstaten Thüringens program blev godkendt af Kommissionen. Det bemærkes navnlig, at Forbundsrepublikken Tyskland ved at præcisere, at ordningen på den ene side var rettet til sunde virksomheder, og at den på den anden side ikke gav mulighed for at yde støtte til redning og omstrukturering, udtrykkeligt udelukkede kriseramte virksomheder fra ordningen (præmis 109 ovenfor).

141 Selv om der således som påstået af Forbundsrepublikken Tyskland kunne tildeles investeringsstøtte til fordel for kriseramte virksomheder i henhold til det anmeldte program som regionalstøtte, stod det klart, at sådanne virksomheder, i lyset af meddelelsen af 26. august 1993, ikke kunne være modtagere af en støtte i overensstemmelse med det godkendte program.

142 Det forhold, at nyoprettede virksomheder i almindelighed ikke er berettiget til støtte til redning og omstrukturering, kan heller ikke efter meddelelsen af 26. august 1993 udgøre et usikkerhedsmoment med hensyn til rækkevidden af programmet, som udelukker kriseramte virksomheder fra dets anvendelsesområde, uafhængigt af den omstændighed, at der er tale om nyoprettede virksomheder.

143 Den påståede manglende klarhed kan under alle omstændigheder — hvis den findes godtgjort — ikke, henset til dens meget begrænsede omfang, skade retssikkerheden.

144 Det følger heraf, at Kommissionen ikke har handlet i strid med dette princip ved at konstatere, at det tilskud, som blev ydet sagsøgeren, ikke opfyldt betingelserne i delstaten Thüringens program, eftersom sagsøgeren på det tidspunkt var en kriseramt virksomhed.

145 Følgelig må samtlige de argumenter, der vedrører tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet med hensyn til investeringsstøtten fra delstaten Thüringen (foranstaltning 15), forkastes i deres helhed.

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

146 Det bemærkes, at i henhold til en fast retspraksis omfatter retten til at påberåbe sig princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, som er et af Fællesskabets grundprincipper, enhver privatperson, hos hvem Fællesskabets administration har givet anledning til begrundede forhåbninger ved at afgive præcise løfter. Sådanne løfter skal, uanset under hvilken form de er afgivet, være præcise, ubetingede og samstemmende og stamme fra pålidelige og troværdige kilder (Rettens dom af 21.7.1998, forenede sager T-66/96 og T-221/97, Mellett mod Domstolen, Sml. Pers. I-A, s. 449, og II, s. 1305, præmis 104 og 107). Derimod kan ingen påberåbe sig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt administrationen ikke har afgivet præcise løfter (Rettens dom af 18.1.2000, sag T-290/97, Mehibas Dordtselaan mod Kommissionen, Sml. II, s. 15, præmis 59, og af 19.3.2003, sag T-273/01, Innova Privat-Akademie mod Kommissionen, Sml. II, s. 1093, præmis 26).

147 Sagsøgeren har i det foreliggende tilfælde i det væsentlige gjort gældende, at der er tale om eksisterende støtte, for at begrunde sin berettigede forventning.

148 Hertil bemærkes, at Retten har fastslået, at det ikke kan accepteres, at Kommissionen pålægger sanktionen om tilbagebetaling af støtte til skade for en støttemodtager, der har overholdt vilkårene for støtte, sådan som de er fastsat af Kommissionen i godkendelsesbeslutningerne (Rettens dom af 28.2.2002, forenede sager T-227/99 og T-134/00, Kvaerner Warnow Werft mod Kommissionen, Sml. II, s. 1205, præmis 92).

149 Som det imidlertid allerede er anført ovenfor i præmis 134, overholder den investeringsstøtte, som blev ydet til sagsøgeren, ikke nøje de betingelser, som er fastsat i beslutningen om godkendelse af delstaten Thüringens program.

150 Med hensyn til manglen på den udtrykkelige begrænsning i den pågældende ordning, som offentliggjort i Tidende, bemærkes, at denne ikke kan give sagsøgeren anledning til at nære en berettiget forventning til lovligheden af delstaten Thüringens investeringsstøtte. Sagsøgeren var nemlig ikke fritaget for at holde sig informeret om lovligheden af tildelingen af den støtte, som var indrømmet virksomheden. Under alle omstændigheder kan sagsøgerens påstand ikke sidestilles med eventuelle præcise løfter afgivet af Kommissionen i den forstand, at det omtvistede program skulle have fundet anvendelse på kriseramte virksomheder.

151 Med hensyn til argumentet, hvorefter nyoprettede virksomheder på det tidspunkt ikke kunne betragtes som kriseramte virksomheder, bemærkes, at denne omstændighed ikke skal fortolkes således, at disse ikke som i det foreliggende tilfælde kan være i vanskeligheder.

152 Det følger heraf, at samtlige argumenter vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning må forkastes som grundløse, for så vidt angår delstaten Thüringens investeringsstøtte.

2. *Vedrørende tilskuddene til fremme af beskæftigelsen i forbindelse med miljøinvesteringer (foranstaltning 26)*

a) Parternes argumenter

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF

153 Sagsøgeren har for det første bestridt Kommissionens bedømmelse, hvorefter de foranstaltninger, som blev gennemført af virksomheden, ikke er i overensstemmelse med ordningen i artikel 249 h i AFG.

154 Sagsøgeren har anført, at private virksomheder ifølge den klare ordlyd af artikel 249 h i AFG, og ikke kun de virksomheder, som er omfattet af THA, kunne gennemføre disse foranstaltninger. Dette bekræftes af bestemmelser, som Kommissionen havde kendskab til, såsom cirkulære af 27. januar 1993 og artikel 92, stk. 2, tredje afsnit, i AFG. Ifølge sagsøgeren fremgår en begrænsning af anvendelsesområdet for ordningen til kun at omfatte virksomheder i THA hverken af Kommissionens godkendelsesbeslutning, den standard, som er offentliggjort i Tidende, eller Forbundsrepublikken

Tysklands meddelelse af 29. juli 1994, hvis forklaringer under alle omstændigheder ikke kan ændre den klare rækkevidde af retsgrundlaget for ordningen. Dette ville have krævet enten en udtrykkelig ændring fra Forbundsrepublikken Tyskland eller indledning af den formelle undersøgelsesprocedure.

155 I replikken har sagsøgeren fremlagt en ekspertudtalelse til støtte for virksomhedens påstand om, at den var berettiget til at gennemføre foranstaltningerne i henhold til artikel 249 h i AFG, hvilket det gjorde med henblik på at anvende tidligere ikke-erhvervsaktive, hvilket altså var af offentlig interesse. Sagsøgeren har anmodet om, at den daværende direktør for Arbeitsamt Jena (arbejdsformidlingen i Jena, Tyskland) bliver hørt om dette spørgsmål.

156 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at de foranstaltninger, som er gennemført i medfør af artikel 249 h i AFG, ikke udgør statsstøtte.

157 Sagsøgeren har først anført, at en statslig foranstaltning ikke kan udgøre statsstøtte, fordi den er gennemført af en privat virksomhed og ikke en offentlig virksomhed. Ifølge sagsøgeren gennemførte virksomhederne i THA også foranstaltningerne i henhold til artikel 249 h i AFG på deres egne driftsanlæg.

158 Sagsøgeren har herefter bestridt, at virksomheden blev favoriseret ved gennemførelsen af foranstaltningerne, og har anmodet om, at G. Raithel bliver hørt i denne forbindelse. Ifølge sagsøgeren har virksomheden i medfør af de nævnte foranstaltninger kun opnået tilbagebetaling af de udgifter, som var forbundet med de lønninger, der blev udbetalt alene til de arbejdstagere, som blev ansat i forbindelse med gennemførelse af disse foranstaltninger, eller med det anvendte materiale. Ifølge sagsøgeren blev disse foranstaltninger gennemført for at hjælpe arbejdsløse, og ville ikke være gennemført uden artikel 249 h i AFG. De medførte heller ikke nogen indirekte fordel. Kun en del af

rydningsarbejderne var nødvendige for forberedelse af investeringerne, og i øvrigt var udgifterne ved udførelsen heraf betydeligt lavere end den personlige indsats (613 031,01 DEM), således at enhver eventuel fordel allerede var kompenseret. De rydningsarbejder, som ikke var nødvendige, ville slet ikke være blevet udført eller være blevet udført over en meget længere periode uden merudgifter. Sagsøgeren bestrider desuden, at disse arbejder allerede var udført af Kahla I. Ifølge sagsøgeren havde virksomheden foreslået Kommissionen at bese ejendommene eller lade disse blive vurderet på anden måde for at fastslå, om sagsøgeren reelt havde opnået en fordel. Efter sagsøgerens opfattelse modsiger den rapport, som virksomheden har fremlagt, Kommissionens summariske og ubegrundede påstande.

159 Sagsøgeren har tilføjet, at den samme ordning i medfør af artikel 242 s i AFG fandt anvendelse på virksomheder i de tidligere delstater og følgelig, at artikel 249 h, sammenholdt med artikel 242 s i AFG, udgør en generel foranstaltning.

160 Sagsøgeren har endelig anført, at den omstændighed, at Kommissionen i 1997 godkendte artikel 249 h i AFG, som ændret, som statsstøtte, ikke kan påberåbes som bevis for, at der var tale om statsstøtte i alle de foranstaltninger, som blev truffet i henhold til artikel 249 h i AFG.

161 Kommissionen har hertil anført, at foranstaltningerne ikke er omfattet af artikel 249 h i AFG, eftersom sagsøgeren ikke var en af de direktioner, som er omfattet af den tyske regerings meddelelse af 29. juli 1994, hvori det endvidere var angivet, at foranstaltningerne skulle adskilles fra enhver særinteresse. Kommissionen har anført, at sagsøgeren har gennemført alle de pågældende foranstaltninger for at rense dens egne ejendomme for forurening, og at de udgør statsstøtte til virksomheden.

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet

162 Sagsøgeren gør gældende, at Kommissionen i en godkendt ordning efterfølgende har fastsat nye ugunstige betingelser for virksomheden, og at Kommissionen derfor med tilbagevirkende kraft har ændret sagsøgerens retsstilling til skade for denne i strid med retssikkerhedsprincippet. Da den støtte, som blev ydet i forbindelse med de godkendte programmer, ikke kræver godkendelse, burde eventuelle restriktioner fremgå enten af selve ordningen eller af godkendelsesbeslutningen.

163 Kommissionen bestrider samtlige de af sagsøgeren fremførte argumenter.

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

164 Sagsøgeren gør gældende, at en omhyggelig erhvervsdrivende, da Kommissionen konstaterede, at artikel 249 h i AFG ikke indeholdt støtteelementer, ved gennemførelsen af de foranstaltninger, som blev truffet i medfør af denne bestemmelse, kunne antage, at foranstaltningerne ikke indeholdt støtteelementer, som krævede en særlig tilladelse fra Kommissionen.

165 Sagsøgeren har anført, at alle betingelserne i artikel 249 h i AFG og gennemførelsesbestemmelserne hertil er blevet overholdt, og har anmodet om, at der i tilfælde af tvivl om dette spørgsmål udmeldes en sagkyndig. Ifølge sagsøgeren har Kommissionen selv skabt en situation, som giver grundlag for en berettiget forventning, eftersom Kommissionen udtrykkeligt i dens godkendelsesskrivelse eller offentliggørelsen i Tidende burde have nævnt, at denne bestemmelse alene omfattede virksomheder i THA. Med hensyn til den omstændighed, at sagsøgeren ud over fra

forbundsstaten har modtaget tilskud fra delstaten Thüringen, har sagsøgeren anført, at da de foranstaltninger, som blev truffet af forbundsstaten, ikke indeholdt støtteelementer, kunne en fornuftig erhvervsdrivende tage udgangspunkt i princippet om, at det samme gjaldt med hensyn til midlerne fra delstaten Thüringen.

166 Kommissionen har bestridt samtlige de af sagsøgeren fremførte argumenter.

b) Rettens bemærkninger

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF

— Foreneligheden af artikel 249 h i AFG med ordningen

167 Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt de tilskud til fremme af beskæftigelsen, som blev ydet sagsøgeren, udgør en gennemførelsesbestemmelse til artikel 249 h i AFG, skal det først bemærkes, at den tyske lovgiver ved vedtagelsen af denne bestemmelse, som trådte i kraft den 1. januar 1993, vedtog nye regler vedrørende oprettelse af arbejdspladser, som alene gjaldt for den tidligere Tyske Demokratiske Republiks område.

168 I henhold til ordlyden af artikel 249 h, stk. 1, i AFG »kan [det offentlige arbejdsformidlingskontor] tilskynde til ansættelsen af arbejdsløse i opgaver, hvis udførelse […] har til formål at forbedre miljøet, sociale tjenester eller ungdomsforsorgen, gennem tildeling af tilskud til arbejdsgiverne«.

169 Ifølge artikel 249 h, stk. 3, i AFG, »kan der under anvendelse af nærværende bestemmelser tilskyndes til opgaver, der har til formål at sanere omgivelserne eller forbedre miljøet, sociale tjenester eller ungdomsforsorgen, gennem tilskud, der bidrager til de arbejdskraftomkostninger, som arbejdsformidlingen har knyttet til arbejdsgiverne, såfremt disse opgaver skal løses hurtigt på grund af saneringsbehovet, og ikke kan udføres i mangel af de tilskyndelsesforanstaltninger, som er fastsat i nærværende bestemmelse […] Generelt set kan der på området for sanering af omgivelserne eller forbedring af miljøet kun tilskyndes til opgaver, hvis udførelse overdrages en industri- eller handelsvirksomhed. Dette er navnlig tilfældet med opgaver for offentligretlige juridiske personer. Helt undtagelsesvis kan der tilskyndes til opgaver, som udføres af selve tjenesteyderen, såfremt de ikke kan gennemføres på anden måde«.

170 Efter adskillige anmodninger om oplysninger blev Kommissionen, navnlig ved Forbundsrepublikken Tysklands meddelelse af 2. december 1992, oplyst om de elementer, som udgør disse bestemmelser.

171 Forbundsrepublikken Tyskland tilsendte også Kommissionen — ved skrivelse af 11. maj 1993 — cirkulære af 27. januar 1993 fra administrationsrådet for det offentlige arbejdsformidlingskontor »til fremme af beskæftigelsen gennem foranstaltninger til forbedring af miljøet, sociale tjenester eller ungdoms- og børneforsorgen«, som indeholder et katalog over eksempler af foranstaltninger, som er støtteberettiget efter artikel 249 h i AFG.

172 Endvidere blev yderligere oplysninger vedrørende ordningen i artikel 249 h i AFG fremsendt ved meddelelse fra Forbundsrepublikken Tyskland af 4. oktober 1993 og 29. juli 1994.

173 Henset til de nævnte oplysninger besluttede Kommissionen ved skrivelse af 13. januar 1995 ikke at gøre indsigelse mod gennemførelsen af de nævnte foranstaltninger, »eftersom disse foranstaltninger ikke var omfattet af bestemmelserne i artikel 87, stk. 1, EF«.

174 Sagsøgeren har i det væsentlige anført, at virksomheden har gennemført foranstaltninger til fremme af beskæftigelsen på grundlag af bestemmelserne i artikel 249 h i AFG, og at arbejdsløse i denne forbindelse blev ansat for at udføre arbejder til genoprettelse af miljøet, som f.eks. fjernelse af skrot og murbrokker fra den af tidligere konglomerat drevne erstatningsvirksomhed, VEB Vereinigte Porzellanwerke Kahla.

175 Kommissionen fastslog imidlertid i den anfægtede beslutning, henset til meddelelsen af 29. juli 1994 fra Forbundsrepublikken Tyskland, at private virksomheder ikke var støtteberettiget til de foranstaltninger, som er nævnt i artikel 249 h i AFG, og at de foranstaltninger, som blev truffet i en virksomheds interesse, ikke var berettiget til støtte efter denne bestemmelse (betragtning 134 til den anfægtede beslutning).

176 I denne forbindelse må sagsøgerens argument, hvorefter Kommissionen ikke var berettiget til at støtte sig på den tyske regerings meddelelse af 29. juli 1994, straks forkastes. Det fremgår nemlig af de forhold, der er nævnt overfor, at de yderligere oplysninger og præciseringer, som er indeholdt i denne meddelelse og nævnt udtrykkeligt i godkendelsesbeslutningen, blev taget i betragtning af Kommissionen, der anså dem for at være relevante for at fastslå, at de undersøgte foranstaltninger ikke udgjorde støtte som omhandlet i artikel 87 EF. Oplysningerne er derfor relevante med henblik på at undersøge den præcise rækkevidde af den godkendte ordning. Kommissionen var derfor ikke forpligtet til at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, som hævdet af sagsøgeren, for i denne forbindelse at kræve ændringer i det anmeldte program. Da Forbundsrepublikken Tyskland således havde afgivet præciseringer, som gjorde det muligt for Kommissionen efter en foreløbig undersøgelse at drage den konklusion, at de undersøgte foranstaltninger ikke udgjorde støtte som omhandlet i artikel 87 EF, ville indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure have været overflødig, endda uden genstand.

177 Det skal derfor undersøges, om de af sagsøgeren udførte opgaver, henset til meddelelsen af artikel 29. juli 1994, kunne opnå den i artikel 249 h i AFG fastsatte støtte.

178 Det bemærkes for det første, at Forbundsrepublikken Tyskland i dens meddelelse af 29. juli 1994 havde oplyst, at »de organer, som iværksætter de foranstaltninger, som er vedtaget i henhold til artikel 249 h i AFG på området for økologisk sanering og forbedring af miljøet, er offentligretlige juridiske personer, navnlig lokale myndigheder (bl.a. byer, amter og kommuner) samt virksomheder i [THA's] regi og andre institutioner, f.eks. byggeselskaber eller selskaber, som fremmer arbejde og beskæftigelse. Den virksomhed, som opnåede kontrakten, er ikke det organ, som iværksætter foranstaltningen. De foranstaltninger, som tjener særlige interesser, dvs. de foranstaltninger, som udgør en fordel, og som tildeles det organ, som har iværksat foranstaltningen, er ikke støtteberettiget i henhold til AFG«.

179 Det fremgår endvidere af meddelelsen af 29. juli 1994, at de »iværksættende organer« var forpligtet til at tildele arbejderne til en udførende virksomhed, hvilket Forbundsrepublikken Tyskland forud herfor havde forklaret, bl.a. i dens meddelelse af 4. oktober 1993, som også er nævnt i Kommissionens godkendelsesbeslutning. Forbundsrepublikken Tyskland præciserede i sidstnævnte meddelelse, at »ifølge artikel 249 h, stk. 3, tredje afsnit, i AFG var det i princippet kun arbejder, hvis udførelse [var] pålagt en forbundsvirksomhed, der [var] af industriel og forretningsmæssig karakter (*Wirtschaftsunternehmen*), som var berettiget til støtte inden for miljøgenopretning og -forbedring (rensning af gammel forurening), [og at] disse arbejder generelt [var] genstand for en udbudsprocedure fra det ansvarlige organ (f.eks. en delstat, kommuner, virksomheder omfattet af THA)«.

180 Det følger umiddelbart af det anførte, at private virksomheder ikke var støtteberettiget som »iværksættende organer« af de foranstaltninger, som vedtages i henhold til artikel 249 h i AFG på miljøområdet. Denne bestemmelse omfattede således kun disse private virksomheder indirekte, i det omfang de »iværksættende organer« var forpligtet til at tildele udførelsen af arbejderne til en industri- eller handelsvirksomhed.

181 Det bemærkes for det andet, at Forbundsrepublikken Tyskland i meddelelsen af 29. juli 1994 for det første havde præciseret, at disse »foranstaltninger ikke tjener særlige interesser, dvs. at de vedtages som supplement i almenhedens interesse. […] Dette betyder, at de foranstaltninger, som vedtages i en virksomheds interesse, ikke er støtteberettigede«. Forbundsrepublikken Tyskland præciserede herefter, at »de eksempler, som er opstillet i kataloget, er omfattet af områder, som er forbundet med den direkte forvaltning af de risici, som befolkningen er udsat for (f.eks. sanering af aktivitetsparker) og/eller forbedring af befolkningens livskvalitet (nedbrydningsarbejder, bortskaffelse af forurenende byggeaffald takket være genbrugsanlæg, som med henblik herpå er omfattet af saneringsforanstaltninger […]). Disse foranstaltninger er med henblik på behandling og forberedelse af industriområder nødvendige for at begrænse eller fjerne de direkte risici. Foranstaltningerne går forud for den praktiske udnyttelse af industriområderne, og i mangel af disse foranstaltninger ville denne udnyttelse ikke finde sted på grund af de risici, der er forbundet med miljøet«.

182 De foranstaltninger, som er støtteberettiget i henhold til ordningen, var følgelig arbejder i almenvellets interesse, som ikke ville være blevet udført, hvis de støtteforanstaltninger, som er fastsat i artikel 249 h i AFG, ikke havde foreligget.

183 Sagsøgeren har ikke fremført nogen oplysninger, der godtgør, i hvilken henseende foranstaltningerne til fordel for beskæftigelsen er blevet tildelt virksomheden, men alene anført, at den i medfør af de nævnte foranstaltninger har opnået tilbagebetaling af de lønninger, der blev udbetalt til de arbejdstagere, som blev ansat i forbindelse med de arbejder, som var støtteberettiget i medfør af artikel 249 h i AFG.

184 Retten skal imidlertid fastslå, at sagsøgeren ikke er omfattet af kredsen af »iværksættende organer« af foranstaltninger i henhold til artikel 249 h i AFG, og at den omtvistede støtte derfor ikke kunne tildeles virksomheden i medfør heraf. Som en privat virksomhed ville sagsøgeren kun have opnået det i artikel 249 h i AFG fastsatte tilskud, såfremt virksomheden udførte arbejde i almenvellets interesse, som var tildelt et iværksættende organ.

185 Det er derfor irrelevant, om sagsøgeren, som virksomheden har hævdet, gennemførte de omtvistede foranstaltninger med henblik på at anvende tidligere arbejdsløse. Ud over formålet af social karakter med artikel 249 h i AFG krævede denne bestemmelse, at de arbejder, som de arbejdsløse udførte, endvidere var opgaver i almenvellets interesse.

186 Derudover kan de arbejder, som udføres af sagsøgeren på virksomhedens egne ejendomme, ikke betragtes som forbundet med den direkte forvaltning af de risici, som befolkningen er udsat for, og/eller forbedring af befolkningens livskvalitet, og følgelig som foranstaltninger i almenvellets interesse som omhandlet i artikel 249 h i AFG. Den omstændighed, at cirkulæret af 27. januar 1993 omtalte fjernelse af skrot og murbrokker fra industri-, handels-, og håndværksområder som en støtteberettiget foranstaltning i henhold til artikel 249 h i AFG, kan ikke ændre den konklusion, hvorefter de arbejder, som blev udført af sagsøgeren, ikke var i almenvellets interesse. Det fremgår således af det katalog på eksempler over foranstaltninger, som er støtteberettiget i henhold til artikel 249 h i AFG, omfattet af cirkulæret af 27. januar 1993, at foranstaltninger på virksomhedsplan på miljøområdet, som f.eks. den økologiske sanering af bygninger og andre anlæg, rydningsarbejder, nedtagelse af anlæg, nedbrydningsarbejde på bygninger, grunde og bygninger, var forbundet med rensning og genopretning af forladte industrigrunde.

187 Hvad endelig angår den af sagsøgeren i replikken fremlagte ekspertudtalelse må det bemærkes, at da disse oplysninger ikke var blevet fremlagt, og derfor ikke har kunnet tages i betragtning ved udarbejdelsen af den anfægtede beslutning, kan de ikke påberåbes til støtte for uretmæssigheden af denne beslutning (jf. dommen i sagen Belgien mod Kommissionen, præmis 11 og 16).

188 Det skal derfor fastslås, at Kommissionen med rette har antaget, at de omtvistede foranstaltninger ikke var i overensstemmelse med den i artikel 249 h i AFG fastsatte ordning.

— Kvalificeringen af tilskuddene til fremme af beskæftigelsen som statsstøtte

189 Det bemærkes, at formålet med artikel 87 EF er at hindre, at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes af fordele, som indrømmes af offentlige myndigheder, og som under forskellige former fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner (Domstolens dom af 2.7.1974, sag 173/73, Italien mod Kommissionen, Sml. s. 709, præmis 26).

190 Følgelig skal de pågældende tilskud til fremme af beskæftigelsen gennemgås i forhold til de betingelser, som artikel 87, stk. 1, EF stiller for, at en national foranstaltning kan kvalificeres som statsstøtte, nemlig foranstaltningens finansiering af staten eller ved hjælp af statsmidler, tilstedeværelsen af en fordel for en virksomhed, foranstaltningens selektivitet samt dens indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne og den konkurrenceforvridning, der følger heraf.

191 Sagsøgerens argumenter om, at artikel 249 h i AFG ikke er omfattet af artikel 87, stk. 1, EF, må uden videre forkastes. Som det fremgår af præmis 167-188 ovenfor, er de tilskud, som blev tildelt sagsøgeren, ikke i overensstemmelse med artikel 249 h i AFG, hvilket udgør den eneste foranstaltning, som ifølge Kommissionen ikke udgjorde statsstøtte.

192 Hvad for det første angår betingelsen om, at støtte skal ydes ved hjælp af statsmidler og skal kunne tilregnes staten, er det ubestridt, at denne betingelse er opfyldt i det foreliggende tilfælde, eftersom sagsøgeren fik udbetalt 1,549 mio. DEM fra det føderale arbejdsdirektorat og delstaten Thüringen, dvs. offentlige myndigheder.

193 Hvad for det andet angår tilstedeværelsen af en fordel for visse virksomheder bemærkes, at ifølge fast retspraksis er støttebegrebet mere generelt end tilskuds-

begrebet, fordi det ikke blot omfatter positive ydelser såsom selve tilskuddene, men ligeledes de indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger (Domstolens dom af 15.3.1994, sag C-387/92, Banco Exterior de España, Sml. I, s. 877, præmis 13, og af 1.12.1998, sag C-200/97, Ecotrade, Sml. I, s. 7907, præmis 34).

194 Det følger heraf, at et offentligt tiltag for at fritage dem for denne økonomiske byrde må anses for en økonomisk fordel som omhandlet i artikel 87, stk. 1, EF (jf. i denne retning Domstolens dom af 20.11.2003, sag C-126/01, GEMO, Sml. I, s. 13769, præmis 33). Dette er tilfældet i denne sag om den økonomiske byrde ved bortskaffelse af skrot og murbrokker, som skal betragtes som en omkostning forbundet med virksomhedens erhvervsmæssige virksomhed.

195 Det skal endvidere understreges, som anført af Forbundsrepublikken Tyskland i dens meddelelse af 29. juli 1994, at »en udbudsprocedure vedrørende foranstaltninger, som er omfattet af artikel 249 h i AFG, gennemføres i overensstemmelse med de dagældende lovbestemmelser. […] Kontrakten tildeles den højestbydende. Det organ, som fremsætter foranstaltningen, skal godtgøre den samlede finansiering. Støtteforanstaltninger i henhold til artikel 249 h i AFG [der udbetales af det offentlige arbejdsformidlingskontor] overgives det iværksættende organ, som har til opgave at udbetale støtten til de beskæftigede ansattes lønudgifter hos den udførende virksomhed […]. Der foreligger følgelig ikke nogen fordel, som er tildelt virksomheden med ansvar for saneringen«.

196 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren imidlertid ikke udført arbejde i almenvellets interesse, som er pålagt et iværksættende organ i forbindelse med en udbudsprocedure, men blev tværtimod fritaget for en del af de byrder (lønomkostninger), som er knyttet til de arbejder, som sagsøgeren udførte til egen fordel. Den omstændighed, at sagsøgeren gennemførte foranstaltningerne med henblik på at anvende tidligere arbejdsløse, kan ikke medføre, at de arbejder, som virksomheden har udført, er i almenvellets interesse.

197 Det skal endvidere, uafhængigt af, om de foranstaltninger, som sagsøgeren har gennemført, kunne sammenlignes med dem, som blev vedtaget i henhold til artikel 249 h i AFG, fremhæves, at den omstændighed, at statslige interventioner har et socialt formål, ikke uden videre kan medføre, at de falder uden for begrebet statsstøtte i artikel 87 EF's forstand (Domstolens dom af 7.3.2002, sag C-310/99, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 2289, præmis 50).

198 Den omstændighed, at sagsøgeren har bidraget til finansieringen af arbejderne til fjernelse af murbrokker og skrot fra virksomhedens ejendom, er ikke relevant i det foreliggende tilfælde. Som anført af Kommissionen ændrer dette ikke ved, at sagsøgeren ikke reelt har båret den del af udgiften, som svarer til det støttebeløb, virksomheden har modtaget, uafhængigt af, om den — som hævdet — har finansieret en del af disse udgifter.

199 Hvad for det tredje angår selektiviteten kan sagsøgerens argumentation, hvorefter den samme ordning fandt anvendelse på virksomheder i de tidligere delstater, ikke tages til følge. Med dette argument søger sagsøgeren i realiteten at godtgøre den generelle rækkevidde i artikel 249 h i AFG. Spørgsmålet i denne sag er imidlertid, om de tilskud, der blev ydet til sagsøgeren uden for enhver ordning, var af selektiv karakter. Under disse omstændigheder er det i lighed med det af Kommissionen anførte tilstrækkeligt at fremhæve, at sagsøgeren opnåede en lempelse, som andre virksomheder ikke var berettiget til.

200 Hvad for det fjerde angår kravet om, at støtteordningen skal påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene, følger det af betragtning 91 til den anfægtede beslutning, at Kommissionen — uden at blive modsagt af sagsøgeren — fastslog, at porcelænsmarkedet var et europæisk produktmarked med intensiv konkurrence og overkapacitet, hvorfor finansielle fordele, som giver en virksomhed en fordelagtig stilling i forhold til dens konkurrenter, kan indebære en fordrejning af konkurrencevilkårene og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

201 Det er derfor ubestridt, at de tilskud til fremme af beskæftigelsen, der blev ydet sagsøgeren, udgør statsstøtte som omhandlet i artikel 87 EF.

202 Henset til de foregående bemærkninger har Kommissionen med rette fastslået, at disse tilskud må kvalificeres som ny støtte som omhandlet i artikel 88, stk. 3, EF.

203 Det følger heraf, at samtlige argumenter vedrørende tilsidesættelse af artikel 87 EF og 88 EF med hensyn til de tilskud til støtte for beskæftigelsen, som er indeholdt i foranstaltning 26, bør forkastes.

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet

204 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i den anfægtede beslutning med tilbagevirkende kraft har indført supplerende betingelser i forhold til dem, som fremgår af godkendelsesbeslutningen vedrørende artikel 249 h i AFG.

205 Det fremgår imidlertid af præmis 167-188 ovenfor, at denne påstand ikke er begrundet. Kommissionen har alene nøje vurderet foreneligheden af tilskuddene til støtte for beskæftigelsen i foranstaltning 26 med betingelserne fastsat i beslutningen af 13. januar 1995 om godkendelse af artikel 249 h i AFG. Det skal herved understreges, at Kommissionen i den nævnte beslutning udtrykkeligt havde nævnt de meddelelser fra Forbundsrepublikken Tyskland, hvori rækkevidden af artikel 249 h i AFG blev præciseret, bl.a. meddelelsen fra den 29. juli 1994, som den i den anfægtede beslutning fortolkede og anvendte korrekt på de pågældende tilskud.

206 Det følger heraf, at argumenterne vedrørende tilsidesættelse af retssikkerheds-princippet med hensyn til de tilskud til støtte for beskæftigelsen, som er indeholdt i foranstaltning 26, må forkastes.

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

207 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at tilskuddene i foranstaltning 26 er omfattet af artikel 249 h i AFG. Som det imidlertid er fastslået i præmis 167-188 ovenfor, er tilskuddene til støtte for beskæftigelsen i foranstaltning 26 ikke i overensstemmelse med de betingelser, der er fastsat i godkendelsesbeslutningen vedrørende artikel 249 h i AFG.

208 Med hensyn til den påståede mangel på en udtrykkelig begrænsning i artikel 249 h i AFG og i henvisningen, som er offentliggjort i Tidende, bemærker Retten, på baggrund af de principper, der er fastslået i præmis 146 ovenfor, at denne ikke kan give sagsøgeren anledning til at nære en berettiget forventning om lovligheden af tildelingen af tilskuddene i foranstaltning 26. Dette forhold kan under alle omstændigheder ikke sidestilles med eventuelle præcise løfter afgivet af Kommissionen i den forstand, at private virksomheder kunne opnå støtte som omhandlet i artikel 249 h i AFG.

209 Det følger heraf, at argumenterne vedrørende tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning med hensyn til de tilskud til støtte for beskæftigelsen, som er indeholdt i foranstaltning 26, må forkastes.

B — *Det fjerde anbringende om åbenbar faktisk og retlig vildfarelse*

1. *Den fejlagtige fastlæggelse af de faktiske omstændigheder*

a) Parternes argumenter

210 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede beslutning hviler på en faktisk vildfarelse, som har haft betydning for bedømmelsen, hvorefter TIB ikke har handlet

som en markedsøkonomisk aktør, og hvorefter G. Raithels personlige bidrag til omstruktureringsomkostningerne ikke var væsentligt.

211 Sagsøgeren har for det første bestridt Kommissionens påstand om, at der ikke var fastsat nogen modydelse for TIB's forpligtelse i virksomheden (foranstaltning 11 og 12), og anført, at dette strider mod de konstateringer, som Kommissionen selv havde foretaget i den anfægtede beslutning. Hvad nærmere bestemt angår overtagelsen af 49% af sagsøgerens kapital (foranstaltning 11) har sagsøgeren anført, at G. Raithel i henhold til aftalen (»*Gesellschaftsvertrag*«) af 23. marts 1994 kunne tilbagekøbe kapitalinteressen mod betaling af årlige renter på 6% at regne fra betalingen, hvilket skete i slutningen af 1999. Med hensyn til lånet udstedt af TIB (foranstaltning 12) har sagsøgeren anført, at dette skulle give 12% i renter p.a., begrænset til halvdelen af de årlige overskud, og at disse renter blev udbetalt af sagsøgeren indtil tilbagekøbet af lånet i slutningen af 1999.

212 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at den anfægtede beslutning hviler på en faktisk vildfarelse med hensyn til de midler, som blev stillet til rådighed for virksomheden af G. Raithel. Sagsøgeren har anført, at konstateringen, hvorefter lånet på 0,2 mio. DEM (foranstaltning 16), som blev indgået af G. Raithel for at finansiere sin deltagelse i sagsøgerens kapital, var forbundet med en statsgaranti, er forkert. En sådan garanti har aldrig foreligget, idet G. Raithel og hans hustru hæftede personligt og solidarisk for dette lån. I øvrigt finansierede G. Raithel renterne og indløsningen af kapitalen vedrørende dette lån, samt lånet på 1,8 mio. DEM, som også blev indgået af G. Raithel til finansiering af hans deltagelse i virksomheden, hvilket bør tillægges større værdi end en simpel sikkerhedsstillelse. Sagsøgeren har i replikken anført, at Kommissionen har anerkendt, at lånet ikke var omfattet af garantien på 90% til fordel for sagsøgeren, men at Kommissionen imidlertid så bort fra, at forbundsstaten havde accepteret at yde denne garanti til den bank, som finansierede hele programmet.

213 Kommissionen har bestridt samtlige de af sagsøgeren fremførte argumenter.

b) Rettens bemærkninger

214 Hvad for det første angår de midler, som blev stillet til rådighed for virksomheden af TIB (foranstaltning 12), bemærkes først, at Kommissionen i betragtning 97 til den anfægtede beslutning har anført, at »ifølge rapporterne [var] der […] ikke tale om nogen form for mulig modydelse for myndighedernes deltagelse, som det havde været tilfældet i forbindelse med enhver markedsøkonomisk aktør«.

215 Selv om denne formulering kan give anledning til forvirring, idet den lader forstå, at der ikke var fastsat nogen modydelse med hensyn til TIB's forpligtelse (foranstaltning 11 og 12), må det fastslås, at dette uddrag generelt henviser til den finansielle støtte, der blev ydet til sagsøgeren af alle finansieringsinstitutterne, hvorimod de midler, som blev stillet til rådighed for sagsøgeren af TIB, er genstand for en specifik undersøgelse i betragtning 98 ff. i den anfægtede beslutning (jf. præmis 20 og 21 ovenfor).

216 For så vidt angår navnlig modydelsen for overtagelsen af 49% af sagsøgerens kapital (foranstaltning 11) anførte Kommissionen i betragtning 98 til den anfægtede beslutning, at det forhold, at TIB fem år senere solgte sin andel til G. Raithel og hans søn til en højere pris, end TIB selv havde betalt i 1994, intet ændrer ved den omstændighed, at TIB handlede som privat investor. Kommissionen præciserede endvidere, at risiciene var store, at der ikke var blevet foretaget en analyse af fremtidige indtægter, og at den fortjeneste, som TIB faktisk havde opnået, var minimal.

217 Det fremgår heraf, at Kommissionen fandt, at G. Raithels tilbagekøb af kapitalinteressen i TIB ikke udgjorde en tilstrækkelig modydelse i relation til kriteriet vedrørende private kreditorer. Det følger heraf, at sagsøgerens argument, hvorefter Kommissionen

i den anfægtede beslutning konstaterede, at der ikke var fastsat nogen modydelse for TIB's overtagelse af kapitalinteresser i virksomheden, er ugrundet.

218 Med hensyn til modydelsen til det lån, som blev ydet af TIB til sagsøgeren (foranstaltning 12), fastslog Kommissionen i betragtning 102 til den anfægtede beslutning følgende:

»[D]et konstateres […], at den aftalte rentesats udgjorde 12%, men at rentens størrelse var begrænset til 50% af årets overskud. I rapporterne var det allerede blevet understreget, at [sagsøgeren] i det mindste i de to første år ikke ville opnå overskud. Dette har faktisk været tilfældet. Der er ikke aftalt en forhøjet rentesats for at kompensere for de år, hvor rentebetalinger var usandsynlige. TIB har derfor bevidst ydet et »partiarisches Darlehen«, som ikke var forbundet med nogen yderligere stemmerettigheder, uden at kræve nogen form for sikkerhed og til en rentesats på 0% i en periode på mindst to år. Der blev ikke aftalt nogen risikopræmie som kompensation for de risici, der fremgik af den rapport, på grundlag af hvilken det såkaldte »partiarisches Darlehen« […] blev ydet.«

219 Det fremgår af dette uddrag, at Kommissionen fandt, at fastsættelsen af en rentesats på 12% p.a. ikke udgjorde en tilstrækkelig modydelse for det lån, som blev ydet af TIB i relation til kriteriet vedrørende private kreditorer. Det følger heraf, at sagsøgerens argument, hvorefter Kommissionen i den anfægtede beslutning konstaterede, at der ikke var fastsat nogen modydelse for det lån, som blev ydet sagsøgeren af TIB, er ugrundet.

220 Hvad for det andet angår G. Raithels bidrag til virksomheden bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning fastslog, at de to lån, som blev ydet til

G. Raithel, på i alt 2 mio. DEM udgjorde to støtteforanstaltninger til fordel for sagsøgeren (jf. præmis 21 og 24 ovenfor).

221 Sagsøgeren har i det væsentlige anført, at det lån, som er genstand for foranstaltning 16, ikke var omfattet af en garanti til fordel for virksomheden, og at G. Raithel selv havde ansvar for renter og indløsning af de to lån, som blev indgået af ham, og hvorved han finansierede sin deltagelse i sagsøgerens kapital.

222 Det bemærkes herved, at Kommissionen i sine skriftlige indlæg har anerkendt, at den med urette i beslutningen af 30. oktober 2002 havde fastslået, at det lån, der var genstand for foranstaltning 16, var omfattet af delstaten Thüringens garanti på 90% (foranstaltning 13). Retten konstaterer, at denne fejl blev rettet i den anfægtede beslutning, hvori Kommissionen i betragtning 99 præciserede, at det lån, der var genstand for foranstaltning 16, »omfattedes […] af en forbundsgaranti over for långiver, Deutsche Ausgleichsbank«.

223 Med hensyn til sagsøgerens påstand, hvorefter G. Raithel hæftede for betalingen af renterne og tilbagebetalingen af hovedstolen på de to lån, bemærkes, at Kommissionen aldrig har hævdet, at G. Raithel ikke var ansvarlig for disse lån. Den konstaterede tværtimod, at lånene var blevet ydet G. Raithel. Det forekommer derfor åbenbart — som Kommissionen korrekt har anført — at G. Raithel var ansvarlig for betalingen af renterne og tilbagebetalingen af hovedstolen.

224 Med hensyn til sagsøgerens øvrige påstande bemærker Retten, at de nærmere vedrører den påståede fejlagtige vurdering, som Kommissionen har foretaget vedrørende TIB's

forpligtelse i virksomheden og anvendelsen af rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering, hvorfor de skal undersøges i forbindelse med de øvrige led i anbringendet.

225 Henset til det ovenstående skal første led af dette anbringende forkastes som ugrundet.

2. *Kvalificeringen af sagsøgeren som en kriseramt virksomhed*

a) Parternes argumenter

226 Sagsøgeren har anført, at hvis dens kvalificering som en kriseramt virksomhed i det væsentlige spiller en rolle i forbindelse med undersøgelsen af investeringsstøtten (foranstaltning 15), påvirker denne kvalificering ligeledes vurderingen af andre støtteforanstaltninger, bl.a. TIB's overtagelse af kapital og lånet (foranstaltning 11 og 12). Efter sagsøgerens opfattelse ligger denne vurdering også til grund for afvisningen af at anvende retningslinjerne for statsstøtte med regionalt sigte.

227 Herimod har Kommissionen anført, at dens vurdering vedrørende kvalificeringen af sagsøgeren som en kriseramt virksomhed ikke er forkert, og henviser til de forklaringer, den har afgivet tidligere.

b) Rettens bemærkninger

228 Det bemærkes, at sagsøgeren blot henviser til den betydning, som kvalificeringen af en virksomhed som kriseramt har haft for undersøgelsen af flere støtteforanstaltninger og anvendelsen af retningslinjerne for statsstøtte med regionalt sigte i det foreliggende tilfælde.

229 Det er imidlertid tilstrækkeligt at bemærke — således som det er blevet konstateret i præmis 133 ovenfor — at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved i den anfægtede beslutnings betragtning 118 at vurdere, at sagsøgeren var en kriseramt virksomhed fra 1994 til slutningen af 1996.

230 Anbringendets andet led kan derfor ikke tiltrædes.

3. *Den urigtige vurdering af TIB's forpligtelse i virksomheden (foranstaltning 11 og 12)*

a) Parternes argumenter

231 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede beslutning, som angiver, at TIB ikke handlede som privat investor, er behæftet med en åbenbar skønsfejl i denne henseende.

232 Sagsøgeren anfører, at TIB udtalte sig til fordel for investeringen efter en omhyggelig sagkyndig rapport om virksomhedsplanen, som var pålagt RBSH&P og AA. Efter sagsøgerens opfattelse tog disse rapporter naturligvis hensyn til de økonomiske risici, der er forbundet med oprettelsen af en virksomhed, og fastsatte investeringsforanstaltninger og tilrettelæggelsesforanstaltninger for at sikre virksomhedens succes, hvilket sagsøgerens nuværende økonomiske situation viser. I tilfælde af tvivl herom kunne Kommissionen have udpeget en uafhængig ekspert. Sagsøgeren har anført, at bevarelsen af arbejdspladser kun var et af TIB's sekundære formål, som blev understreget i rapporten fra AA, fordi denne bevarelse spiller en væsentlig rolle for en offentlig virksomhed. Rapporterne anbefalede derfor ikke en omstrukturering, og under alle omstændigheder udelukker dette forhold ikke TIB's forpligtelses overensstemmelse med markedsvilkårene. Det drejer sig endvidere ifølge sagsøgeren om en ond cirkel, eftersom Kommissionen har udledt denne nødvendighed af den omstændighed, at de midler, som TIB har tilført virksomheden, udgjorde en statsstøtte.

233 Sagsøgeren har gjort gældende, at det — i modsætning til hvad Kommissionen har hævdet — var fastsat i kontrakten (»*Gesellschaftsvertrag*«) af 23. marts 1994, at TIB's forpligtelse ville være ledsaget af en passende modydelse. Dels kunne G. Raithel tilbagekøbe TIB's deltagelse (foranstaltning 11) mod betaling af årlige renter på 6% at regne fra betalingen, hvilket skete i slutningen af 1999. Dels skulle lånet (foranstaltning 12), give 12% i renter p.a. Sagsøgeren har forklaret, at begrænsningen af renterne til halvdelen af de årlige overskud er en sædvanlig generel bestemmelse hvad angår selskabsdeltagerlån, for at undgå under indkøringsfasen at pålægge virksomheden formål, som vil kunne bringe virksomhedens succes i fare. Den beskedne størrelse af renterne vil som i det foreliggende tilfælde blive opvejet af en højere rentesats under regnskabsår med overskud. Denne begrænsning opfylder derfor TIB's interesse i sin egenskab af selskabsdeltager for sagsøgerens økonomiske succes, og svarer til manglen på enhver udbetaling af renter og udbytte til G. Raithel. Da rentesatsen var blevet fastsat til 12%, er det sagsøgerens opfattelse, at Kommissionen ikke kan påstå, at aftaleparterne ikke havde fastsat nogen risikopræmie. TIB modtog høje renter fra sagsøgeren indtil overtagelsen af lånet i slutningen af 1999.

234 Sagsøgeren bestrider ligeledes Kommissionens vurdering, hvorefter G. Raithel ikke forpligtede sig i sagsøgerens kapital under de samme betingelser som TIB. G. Raithel investerede 2,055 mio. DEM i virksomheden, hvoraf de 2 mio. blev finansieret gennem to lån, som blev indgået af denne (foranstaltning 16 og 17). Ifølge sagsøgeren må der

tages hensyn til disse midler, og ikke kun til beløbet på 0,055 mio. DEM, ved vurderingen af den private investors deltagelse. For så vidt angår det lån, som er genstand for foranstaltning 16, har sagsøgeren anført, at dette ikke var omfattet af en statsgaranti, og at G. Raithel bar hele den risiko, der var forbundet med tilbagebetalingen. Med hensyn til det lån, som er genstand for foranstaltning 17, som G. Raithel hæftede personligt for med sagsøgeren, har sagsøgeren anført, at den omstændighed, at lånet var sikret gennem et pant i en ejendom, som tilhørte ham, er uden betydning, eftersom dette pant ikke stammede fra offentlige midler. Desuden blev de to lån ydet i henhold til programmer for støtte til oprettelse af virksomheder, som Kommissionen har godkendt, og sagsøgeren foreholder Kommissionen at have meddelt de entreprenører, som havde forladt sig på støtteforanstaltningerne, at de ikke udgør egentlige investorer. Ifølge sagsøgeren er tildeling af støtte sekundær i forhold til en investors fulde og hele forpligtelse, hvis selve eksistens står på spil. Således er G. Raithel mere egnet til at udgøre en privat investor end en stor virksomhed, hvis eksistens i tilfælde af, at projektet ikke lykkes, ikke vil være alvorligt truet.

235 Kommissionen finder, at den af sagsøgeren fremførte argumentation bør forkastes i sin helhed.

b) Rettens bemærkninger

236 Det bemærkes, at ifølge fast retspraksis kan offentlige myndigheders indgreb i en virksomheds kapital, uanset under hvilken form, dette indgreb sker, udgøre statsstøtte (jf. Domstolens dom af 11.7.2002, sag T-152/99, HAMSA mod Kommissionen, Sml. II, s. 3049, præmis 125 og den deri nævnte retspraksis).

237 Ved afgørelsen af, om TIB's overtagelse af 49% af sagsøgerens kapital (foranstaltning 11) og lånet på 6 mio. DEM, som blev ydet til sagsøgeren (foranstaltning 12) udgør statsstøtte, findes det relevant at anvende kriteriet om den private markedsøkonomiske investor, som er nævnt i den anfægtede beslutning, og som sagsøgeren i øvrigt ikke har bestridt. Det må derfor undersøges, om en privat investor af en størrelse, der kan sammenlignes med den offentlige investors, under tilsvarende omstændigheder kunne tænkes at ville have indskudt en kapital af den omhandlede størrelse.

238 I denne forbindelse er det blevet fastslået, at selv om den private investor, hvis adfærd den offentlige investors dispositioner med et økonomisk-politisk sigte skal sammenlignes med, ikke nødvendigvis er en almindelig investor, som anbringer sin kapital med henblik på en mere eller mindre kortsigtet forrentning, skal det i hvert fald være et privat holdingselskab eller en privat koncern af virksomheder, som følger en global eller sektorbestemt strukturpolitik, og adfærden skal være ledet af mere langsigtede rentabilitetsudsigter (jf. dommen i sagen HAMSA mod Kommissionen, præmis 126 og den deri nævnte retspraksis). Desuden skal en offentlig og en privat investors adfærd sammenlignes under hensyn til den holdning, en privat investor ville have indtaget i forbindelse med den pågældende transaktion på grundlag af de foreliggende oplysninger og fremtidsudsigterne (Rettens dom af 6.3.2003, forenede sager T-228/99 og T-233/99, Land Nordrhein-Westfalen mod Kommissionen, Sml. II, s. 435, præmis 244-246).

239 Det bemærkes ligeledes, at Kommissionens vurdering af, om en foranstaltning er i overensstemmelse med det markedsøkonomiske investorprincip, indebærer en kompliceret økonomisk bedømmelse. Når Kommissionen vedtager en retsakt, der indebærer en sådan bedømmelse, råder den over et vidt skøn, og domstolsprøvelsen — selv om der består en fuld prøvelsesret hvad angår spørgsmålet, om en foranstaltning er omfattet af artikel 87, stk. 1, EF — skal begrænses til en kontrol af, om procedure- og begrundelsesforskrifterne er overholdt, om der foreligger en retsvildfarelse, om de faktiske omstændigheder, der er lagt til grund, er materielt rigtige, om der foreligger en åbenbar fejl ved vurderingen af de faktiske omstændigheder, og om der er begået

magtfordrejning. Navnlig kan Retten ikke sætte sit økonomiske skøn i stedet for det, der er anlagt i den anfægtede beslutning (jf. Rettens dom af 8.7.2004, sag T-198/01, Technische Glaswerke Ilmenau mod Kommissionen, Sml. II, s. 2717, præmis 97 og den deri nævnte retspraksis).

240 Det er ud fra disse principper, at den anfægtede beslutning skal undersøges.

241 For det første kan Kommissionen ikke foreholdes — på baggrund af de to konsulentfirmarapporter, der forelå på tidspunktet for sagsøgerens oprettelse, nemlig RBSH&P-rapporten af 29. november 1993 og AA-rapporten af 11. januar 1994 — at have antaget, at TIB's mål var at bevare arbejdspladser.

242 Retten finder nemlig, at TIB's mål ifølge AA-rapporten, som skulle give TIB mulighed for at evaluere dens deltagelse i virksomheden, var at bevare arbejdspladser, og konsulenterne var, som sagsøgeren i øvrigt har erkendt, forpligtet til at udarbejde virksomhedsplanen under hensyntagen til denne betragtning. Der er ganske vist intet til hinder for, at offentlige virksomheder tager hensyn til sociale, regionale eller sektorielle politikker. Kapitaltilførsler fra offentlige myndigheder skal imidlertid vurderes i forhold til kriteriet om den private investor, idet der herved skal ses bort fra ethvert socialt, politisk eller regionalt hensyn til den pågældende sektor (jf. i denne retning Rettens dom af 21.1.1999, forenede sager T-129/95, T-2/96 og T-97/96, Neue Maxhütte Stahlwerke og Lech-Stahlwerke mod Kommissionen, Sml. II, s. 17, præmis 120 og den deri nævnte retspraksis).

243 Det bemærkes for det andet, at for at fastslå, at TIB's deltagelse og lånet ikke afspejlede en privat investors handlemåde, undersøgte Kommissionen med rette sagsøgerens

situation på tidspunktet for det offentlige indgreb samt virksomhedens økonomiske udsigter.

244 Retten bemærker herved, at Kommissionen i modsætning til det af sagsøgeren påståede har vurderet sagsøgerens situation korrekt på tidspunktet for TIB's indgreb. Som det fremgår af denne doms præmis 116-133 ovenfor om kvalificeringen af en kriseramt virksomhed, skulle sagsøgeren foretage en omstruktureringsproces for at sikre virksomhedens levedygtighed, således som konsulenterne konstaterede på det pågældende tidspunkt.

245 Selv om det er rigtigt, at den blotte omstændighed, at sagsøgeren skulle omstruktureres med henblik på at sikre virksomhedens levedygtighed, ikke som påstået af sagsøgeren kan være udslagsgivende for den manglende overensstemmelse med sædvanlige markedsvilkår af TIB's indgreb, forholder det sig ikke desto mindre således — når det drejer sig om et kapitalindskud til en kriseramt virksomhed — at risikoen for den pågældende investering påvirkes af de vanskeligheder, som en sådan virksomhed befinder sig i.

246 Sagsøgeren har herved anført, at TIB's forpligtelse blev gennemført efter en omhyggelig sagkyndig rapport om virksomhedsplanen, og at konsulenterne, som havde undersøgt risiciene, nåede til den konklusion, at planen efter al sandsynlighed ville lykkes. Det skal herved først bemærkes, at gennemførelsen af sagsøgerens virksomhedsplan ifølge konsulenterne i vidt omfang var afhængig af de regionale myndigheders beslutning om inden for rammerne af delstaten Thüringens strukturpolitik at yde økonomisk støtte til den eneste producent af porcelæn i regionen, i dette tilfælde sagsøgeren. Retten konstaterer endvidere, at selv om der i de af RBSH&P og AA udarbejdede rapporter var fastsat foranstaltninger med henblik på at sikre virksomhedens levedygtighed, fremgår det af rapporterne, at konsulenterne anså virksomhedsplanen for at være meget risikobetonet. Derudover var de risici, som konsulenterne havde peget på, i modsætning til det af sagsøgeren påståede, ikke dem, som forelå inden gennemførelsen af foranstaltningerne. Konsulenterne var således af den opfattelse, at der fortsat bestod adskillige risici, og at gennemførelsen af virksomhedsplanen ikke var sikret fuldt ud. Endvidere må det konstateres, at konsulenternes vurderinger i de to rapporter snarere

bygger på betragtninger om virksomhedens levedygtighed end betragtninger om rentabilitet, som normalt er ledende for private erhvervsdrivendes produktions- og handelsstrategi (jf. i denne retning Rettens dom af 12.12.2000, sag T-296/97, Alitalia mod Kommissionen, Sml. II, s. 3871, præmis 84).

247 I betragtning af virksomhedens situation på tidspunktet for tildelingen af de pågældende foranstaltninger på den ene side og udviklingsperspektiverne på den anden side kan det fastslås, at TIB lod sig inspirere af betragtninger af social og regional karakter, som kendetegner statens adfærd som en offentlig myndighed og ikke en aktør på markedet.

248 Det bemærkes for det tredje, at Kommissionen i betragtning af sagsøgerens økonomiske udsigter på dette tidspunkt antog, at modydelsen for TIB's indgreb i virksomheden ikke var tilstrækkelig. Denne antagelse kan ikke kvalificeres som åbenbart urigtig.

249 Hvad for det første angår deltagelsen på 49% af sagsøgerens kapital (foranstaltning 11) fastslog Kommissionen med rette, at der ikke blev foretaget en analyse af fremtidige indtægter. Det bemærkes herved, at konsulenternes vurderinger i de rapporter, der blev stillet til rådighed for TIB, inden sidstnævnte erhvervede en del af sagsøgerens kapital, ikke indeholdt betragtninger om rentabilitet. Retten konstaterer således, at en analyse af eventuelle forventede indtægter ikke har været genstand for konsulenternes rapporter.

250 Sagsøgerens argument, hvorefter G. Raithel i henhold til ordlyden af aftalen (»Gesellschaftsvertrag«) af 23. marts 1994 kunne tilbagekøbe TIB's deltagelse mod betaling af årlige renter på 6%, kan ikke ændre Kommissionens konklusion. Denne omstændighed kan nemlig ikke ligestilles med en analyse af fremtidige indtægter, eftersom sagsøgeren ikke har gjort gældende, at G. Raithel under alle omstændigheder forpligtede sig til at erhverve den pågældende andel. Sagsøgeren har endvidere ikke

fremført noget konkret forhold, som kan rejse tvivl ved Kommissionens vurdering, hvorefter den fortjeneste, som TIB faktisk havde opnået, var minimal. I denne forbindelse bemærker Retten på den ene side, at de referencesatser, som der henvises til i betragtning 101 til den anfægtede beslutning vedrørende de forskellige lån, som blev ydet sagsøgeren, er højere end 6%. Endvidere udgjorde, således som Kommissionen har konstateret i den anfægtede beslutnings betragtning 99, de 1,975 mio. DEM, som TIB har stillet til rådighed for sagsøgeren i form af en kapitalandel, egenkapital, som i tilfælde af insolvens er efterstillet. Det følger heraf, at en fortjeneste, som svarer til årlige renter på 6%, som fastsat i aftalen (»*Gesellschaftsvertrag*«) af 23. marts 1994, ikke kan anses for at være en tilstrækkelig modydelse for TIB's deltagelse i sagsøgerens kapital.

251 Hvad for det andet angår den modydelse, som er fastsat for lånet (foranstaltning 12), har Kommissionen i betragtning 102 til den anfægtede beslutning anført, at selv om den aftalte rentesats udgjorde 12%, blev lånet ydet uden nogen form for sikkerhed og til en rentesats på 0% i en periode på mindst to år. Kommissionen bemærkede ligeledes, at renternes størrelse var begrænset til 50% af det pågældende års overskud. Det var imidlertid fastsat i de to rapporter, at sagsøgeren i det mindste i de to første år ikke ville opnå overskud. Der var ikke aftalt nogen forhøjet rentesats for at kompensere for de år, hvor rentebetalinger var usandsynlige. I øvrigt var lånet ikke forbundet med nogen yderligere stemmerettigheder, og der blev ikke aftalt nogen risikopræmie som kompensation for de risici, der fremgik af konsulentrapporterne.

252 Sagsøgeren har ikke fremlagt noget bevis for, at Kommissionen har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved at antage, at en sådan modydelse ikke var tilstrækkelig. For det første kan sagsøgeren ikke uden selvmodsigelse hævde, at fastsættelsen af rentesatsen til 12% gjorde det muligt at kompensere for de underskudsgivende år og at tage hensyn til risiciene ved handlingen. Det må imidlertid konstateres, at en sådan kompensation, henset til den omsætning, som var fastsat for de første år uden omsætning, ikke kunne komme i betragtning, idet renternes størrelse var begrænset til 50% af overskuddet. Det skal herefter bemærkes, at Kommissionen ligeledes tog hensyn til den omstændighed, at der ikke var fastsat nogen form for sikkerhed, og at lånet ikke sikrede yderligere rettigheder, hvilket sagsøgeren ikke har bestridt.

253 For det fjerde har Kommissionen fremhævet, at G. Raithel ikke kunne anses for at være en privat investor, som TIB kan sammenlignes med (betragtning 99 til den anfægtede beslutning).

254 Det bemærkes herved ifølge Kommissionens praksis, bekræftet i Domstolens praksis, at hvis de offentlige myndigheders intervention gennemføres sideløbende med en omfattende indgriben fra de private erhvervsdrivende under sammenlignelige omstændigheder, kan tilstedeværelsen af en statsstøtte afvises (Rettens dom af 12.12.1996, sag T-358/94, Air France mod Kommissionen, Sml. II, s. 2109, præmis 148 og 149). Domstolen og Retten har imidlertid fastslået, at hvis de private investeringer i den samme virksomhed først gennemføres efter, at de offentlige midler er stillet til rådighed, kan tilstedeværelsen af en støtte ikke udelukkes (jf. om dette punkt dommen af 14.2.1990 i sagen Frankrig mod Kommissionen, præmis 40).

255 Sagsøgeren har i det foreliggende tilfælde i det væsentlige anført, at G. Raithel investerede 2,055 mio. DEM i sagsøgerens kapital, hvoraf de 2 mio. blev finansieret gennem de to lån, som han havde indgået.

256 Det bemærkes herved, således som det fremgår af betragtning 102 og 130 til den anfægtede beslutning, at Kommissionen — uden at blive modsagt af sagsøgeren — fastslog, at disse to lån ikke var blevet ydet under sædvanlige markedsvilkår, og at de, skønt de blev ydet G. Raithel, reelt skulle støtte sagsøgeren. Denne kvalificering af de to lån som to støtteforanstaltninger, der blev ydet til sagsøgeren (foranstaltning 16 og 17), gør det imidlertid udelukket at betragte disse midler som et bidrag fra G. Raithels egne midler. G. Raithels bidrag fra egne midler var således alene på 0,055 mio. DEM.

257 Det bemærkes, at Kommissionen også tog hensyn til den omstændighed dels, at TIB havde stillet 1,975 mio. DEM til rådighed i form af en kapitalandel, dels at G. Raithel

havde ret til at opsige aftalen, hvis TIB's deltagelse og det ydede lån samt i almindelighed ydelsen af andre støtteforanstaltninger ikke blev gennemført, hvorimod TIB ikke besad en sådan ret.

258 Det må derfor antages, at det private kapitalindskud i højere grad var konsekvensen af den økonomiske støtte fra staten end resultatet af en beslutning truffet af en fornuftig investor, som overbevist af rentabilitetsudsigterne for sin investering har besluttet at investere (jf. i denne retning dommen i sagen Alitalia mod Kommissionen, præmis 93). Under disse omstændigheder kan offentlige kapitalindskud ikke anses for at være i overensstemmelse med kriteriet vedrørende private investorer.

259 Den omstændighed, at G. Raithel var forpligtet til at tilbagebetale de to lån, kan ikke ændre denne konstatering. Sagsøgeren har — som anført ovenfor i præmis 256 — ikke fremført argumenter, som kan rejse tvivl om Kommissionens vurdering, hvorefter disse to lån, selv om de blev ydet G. Raithel, udgør støtteforanstaltninger til fordel for sagsøgeren. Selv om denne omstændighed skulle fortolkes således, at den private investor havde påtaget sig en vis risiko ved at deltage i sagsøgerens kapital, fremgår det af præmis 256 og 257, at denne risiko i sidste instans var mindre end den, som TIB havde påtaget sig.

260 På baggrund af det anførte må det fastslås, at Kommissionen ikke har anlagt et åbenbart urigtigt skøn ved i betragtning 98 til den anfægtede beslutning at fastslå, at TIB ikke handlede som privat investor i en markedsøkonomi, og følgelig at kvalificere kapitalinteressen (foranstaltning 11) og det ydede lån (foranstaltning 12) som statsstøtte til fordel for sagsøgeren.

261 Anbringendets tredje led må derfor forkastes.

4. *Vurderingen af støtteforanstaltningerne i relation til rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering*

a) Parternes argumenter

262 Sagsøgeren har gjort gældende, at den anfægtede beslutning derved, at Kommissionen heri fastslår, at de foranstaltninger, som blev ydet mellem 1994 og 1996, ikke er forenelige med rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering, er behæftet med en åbenbar skønsfejl i denne henseende.

263 Hvad for det første angår den påståede mangel på en omstruktureringsplan har sagsøgeren for det første anført, at denne vurdering er uforenelig med den konstatering, hvorefter de konsulentrapporter, der forelå på det pågældende tidspunkt, henviste til en omstrukturering. Efter sagsøgerens opfattelse burde Kommissionen have støttet sig til den virksomhedsplan, som inden oprettelsen af sagsøgeren var blevet udarbejdet af RBSH&P efter fælles aftale med G. Raithel og kontrolleret af AA. Dette projekt blev i øvrigt gennemført med succes. Sagsøgeren har derefter anført, at Kommissionen havde kendskab til alle kriterierne i virksomhedsplanen, navnlig følgende: en detaljeret analyse af situationen på markedet, produkterne og de kunder, der skulle vindes af den nye virksomhed; konkrete prognoser vedrørende den planlagte omsætning og den faktiske omsætning; de forskellige scenarier med hensyn til cash flowet i forskellige finansielle konstruktioner; alle de planlagte og gennemførte finansieringsforanstaltninger, herunder bidrag fra private og offentlige fonde; nye og gennemførte investeringer, og endelig brugen af de midler, der tilvejebringes gennem virksomhedens årsindtægter. Sagsøgeren har med hensyn til finansieringen af oprettelsen af virksomheden anført, at Forbundsrepublikken Tyskland den 15. marts 2001 tilsendte Kommissionen en investeringsplan vedrørende de investeringer, som blev foretaget i perioden mellem 1994 og 2000, og at dens meddelelse af 1. oktober 2002 mere indgående beskrev indholdet af det projekt, som var blevet udarbejdet af RBSH&P. De mindre ændringer af den samlede finansieringsplan skyldtes ifølge sagsøgeren beslutningen om at erhverve og ikke leje anlægsaktiverne.

264 I tilfælde af vanskeligheder med hensyn til forståelsen kunne Kommissionen have benyttet en sagkyndig eller anmodet om redegørelser fra den tyske regering eller sagsøgeren. Kommissionen stillede imidlertid ikke et eneste konkret spørgsmål vedrørende vanskeligheder med hensyn til forståelsen af forskellige forhold i virksomhedsplanen eller dennes globale baggrund under hele den formelle undersøgelsesprocedure. I øvrigt bekræftede generaldirektøren for konkurrence udtrykkeligt i juni 2002, at han var i besiddelse af alle de oplysninger, som han skønnede nødvendige for at kunne foretage en vurdering af sagen.

265 Hvad for det andet angår Kommissionens vurdering med hensyn til det private bidrag til de samlede omstruktureringsomkostninger har sagsøgeren anført, at bidraget fra TIB, G. Raithel og sagsøgeren selv var relativt stort. Sagsøgeren har for det første anført, at TIB deltog i sagsøgerens kapital under sædvanlige markedsvilkår, hvorfor de midler, der blev stillet til virksomhedens rådighed (foranstaltning 11 og 12) burde have været betragtet som et privat bidrag. Sagsøgeren har dernæst understreget, at Kommissionen som G. Raithels private bidrag burde have taget hensyn til ikke alene bidraget på 0,055 mio. DEM, men også de midler, som blev ydet i form af lån på 2 mio. DEM, eftersom G. Raithel indestod herfor. Da G. Raithel i øvrigt havde givet afkald på at kræve renter fra sagsøgeren, burde der også være taget hensyn til dette. Ifølge sagsøgeren er disse betalinger af renter blevet godtgjort. Det er endelig sagsøgerens opfattelse, at Kommissionen burde have taget hensyn til den omstændighed, at virksomhedens positive cash flow var afgørende — såvel ud fra en planlægningsmæssig synsvinkel som i virkeligheden — for dens udvikling. Der er tale om midler, som sagsøgeren ifølge virksomhedsplanen selv skulle tilvejebringe gennem salg af sine produkter, og som stod til rådighed for virksomheden med henblik på dens oprettelse, idet G. Raithel havde givet afkald på enhver udlodning af udbytte indtil 1999.

266 Kommissionen har bestridt, at den har anlagt et urigtigt skøn ved at fastslå, at der ikke forelå nogen troværdig og sammenhængende omstruktureringsplan, som bygger på realistiske antagelser med hensyn til sagsøgerens fremtidige forretningsvilkår, og anført, at støtteforanstaltningerne heller ikke kunne godkendes i betragtning af virksomhedens perifere bidrag til omstruktureringsomkostningerne.

b) Rettens bemærkninger

267 Sagsøgeren har i det væsentlige bestridt Kommissionens konstatering, hvorefter de foranstaltninger, der blev ydet sagsøgeren i perioden mellem 1994 og slutningen af 1996, ikke er forenelige med fællesmarkedet i relation til rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994.

268 Det bemærkes først, at det følger af fast retspraksis, at artikel 87, stk. 3, EF indrømmer Kommissionen et vidt skøn ved afgørelsen af, om en støtte kan tillades ved undtagelser fra det almindelige forbud i stk. 1, når bedømmelsen i sådanne tilfælde af en statsstøttes forenelighed eller uforenelighed med fællesmarkedet rejser problemer, der indebærer hensyntagen til og vurdering af sammensatte økonomiske omstændigheder (Domstolens dom af 11.7.1996, sag C-39/94, SFEI m.fl., Sml. I, s. 3547, præmis 36). Det tilkommer ikke Fællesskabets retsinstanser at sætte sit skøn med hensyn til økonomiske forhold i stedet for det, der er anlagt af den institution, der har vedtaget beslutningen. Rettens prøvelse skal i sådanne tilfælde begrænses til en kontrol af, om procedure- og begrundelsesforskrifterne er overholdt, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt til, om der foreligger en åbenbar fejl ved vurderingen af de nævnte faktiske omstændigheder, eller om der er begået magtfordrejning (Rettens dom af 14.5.2002, sag T-126/99, Graphischer Maschinenbau mod Kommissionen, Sml. II, s. 2427, præmis 32, og af 14.10.2004, sag T-137/02, Pollmeier Malchow mod Kommissionen, Sml. II, s. 3541, præmis 52).

269 Det bemærkes også, at det følger af fast retspraksis, at lovligheden af en fællesskabsretsakt skal bedømmes efter de faktiske og retlige omstændigheder på det tidspunkt, da retsakten blev udstedt, og særligt, at Kommissionens komplicerede vurderinger kun må bedømmes på baggrund af de oplysninger, som Kommissionen sad inde med på det tidspunkt, hvor den anlagde vurderingerne (jf. Rettens dom af 6.10.1999, sag T-123/97, Salomon mod Kommissionen, Sml. II, s. 2925, præmis 48, og dommen i sagen Graphischer Maschinenbau mod Kommissionen, præmis 33).

270 Kommissionen kan endelig pålægge sig selv retningslinjer for udøvelsen af sit skøn ved retsakter såsom rammebestemmelserne, 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 (jf. Domstolens dom af 29.4.2004, sag C-278/00, Grækenland mod Kommissionen, Sml. I, s. 3997, præmis 98 og den deri nævnte retspraksis). Det er således ud fra disse regler, at den anfægtede beslutning skal undersøges.

271 I det foreliggende tilfælde undersøgte Kommissionen den statsstøtte, som blev ydet sagsøgeren, ud fra rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994, som definerer kriterierne for bedømmelsen af foreneligheden af en omstruktureringsstøtte til kriseramte virksomheder.

272 I henhold til rammebestemmelserne skal der udarbejdes en plan, som omhandler omstruktureringsstøtten, og godkendelsen af denne plan er underlagt tre hovedbetingelser: Den skal give mulighed for at genoprette virksomhedens rentabilitet, forebygge konkurrencefordrejende virkninger og sikre et rimeligt forhold mellem støtten og omkostningerne til og fordelene ved omstruktureringen. Støtte af denne art skal således være knyttet til en egentlig omstruktureringsplan og kan kun bevilges, når det kan bevises, at bevarelsen af en virksomhed og genoprettelsen af dens rentabilitet tjener Fællesskabets interesser bedst muligt.

273 Retten skal foretage en prøvelse af, om disse betingelser er opfyldt i denne sag.

274 Det fremgår af den anfægtede beslutning, at Kommissionen for at konkludere, at betingelserne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering ikke var opfyldt, for det første baserede sig på, at der ikke forelå en omstruktureringsplan.

275 Det bemærkes herved, at en omstruktureringsplan skal indeholde præcise og pålidelige oplysninger samt alle nødvendige detaljer for, at det kan vurderes, om hovedbetingelserne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering er opfyldt.

276 Kommissionen forklarede i den anfægtede beslutning, at: »Trods gentagne anmodninger herom fra Kommissionen ha[vde] [Forbundsrepublikken] Tyskland aldrig fremsendt den endelige udgave af en omstruktureringsplan […] eller givet oplysninger om, hvilke omstruktureringsforanstaltninger der rent faktisk [var] blev[et] gennemført« (betragtning 169). Kommissionen foretog i øvrigt i betragtning 167 til den anfægtede beslutning en række konstateringer for at begrunde denne konklusion. Kommissionen bemærkede således, at den første rapport var blevet udarbejdet, inden aktiverne blev solgt, og den anden rapport var udelukkende beregnet til TIB med henblik på afgørelsen af, om det var hensigtsmæssigt at overtage en kapitalinteresse i virksomheden. Kommissionen anførte desuden, at de foreslåede foranstaltninger og deres omkostninger varierede i flere tilfælde og heller ikke var i overensstemmelse med de omkostninger, som Forbundsrepublikken Tyskland havde beskrevet i »investeringsplanen«, og som fremgår i detaljer af tabel 5 i den anfægtede beslutning, på grundlag af hvilke støtten angiveligt blev ydet. Kommissionen anførte endvidere, at i begge rapporter indeholdt listen over de foranstaltninger, hvormed disse omkostninger skulle finansieres, ikke en lang række støtteforanstaltninger, som rent faktisk var blevet tildelt virksomheden (tabel 4 i den anfægtede beslutning), hvilket ligeledes gælder for »investeringsplanen«. Kommissionen fastslog følgelig, at planen enten ikke var den endelige plan, eller at virksomheden havde modtaget for stor støtte.

277 Kommissionens vurdering på dette punkt er ikke behæftet med en åbenbar skønsfejl.

278 Det fremgår således af sagens akter, at de af RBSH&P og AA udarbejdede rapporter er indbyrdes forskellige hvad angår undersøgelsen af omkostningerne i forbindelse med de foreslåede foranstaltninger og heller ikke tager hele den finansielle støtte, som rent faktisk var blevet tildelt sagsøgeren i den periode, hvor virksomheden var kriseramt, i betragtning. Konsulenternes vurderinger er i øvrigt i strid med de omkostninger, som Forbundsrepublikken Tyskland angav i »investeringsplanen«. Under disse omstæn-

digheder havde Kommissionen grundlag for at konstatere, at den støtte, som blev ydet sagsøgeren, ikke var forbundet med nogen omstruktureringsplan.

279 Sagsøgeren har ikke fremført noget anbringende, der kan ændre denne konklusion, men alene generelt henvist til de forhold, som ifølge virksomheden udgør omstruktureringsplanen, uden samtidig at præcisere, af hvilket dokument disse fremgår. Endelig har sagsøgeren ikke på nogen måde bidraget til en afklaring af modsigelserne mellem de tre dokumenter undersøgt af Kommissionen i den anfægtede beslutning.

280 I modsætning til det af sagsøgeren hævdede ændres konklusionen om, at der ikke forelå en omstruktureringsplan, ikke af Kommissionens vurdering, hvorefter sagsøgeren havde gennemført en omstruktureringsplan. Den omstændighed, at Kommissionen konstaterede, at der i de af RBSH&P og AA udarbejdede rapporter var fastsat foranstaltninger med henblik på omstrukturering af virksomheden, kan ikke give disse rapporter en udtømmende karakter. Desuden kan en støtte, som ydes en kriseramt virksomhed, ikke erklæres for forenelig med fællesmarkedet, blot fordi der er fastsat omstruktureringsforanstaltninger, selv om den pågældende omstrukturering, som i det foreliggende tilfælde, blev gennemført med succes. Det bemærkes herved, at Kommissionen ved bedømmelsen af, om de pågældende støtteforanstaltninger kan tilskynde de støttemodtagende virksomheder til at handle på en måde, der bidrager til at nå det mål, der er opstillet artikel 87, stk. 3, litra c), EF, skal undersøge, om omstruktureringsplan opfylder alle hovedbetingelserne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering.

281 Sagsøgerens argumentation, hvorefter Kommissionen, hvis den fandt, at de oplysninger, som den var i besiddelse af, ikke var fuldstændige, burde have bedt de tyske myndigheder om en redegørelse, kan heller ikke tages til følge. Det skal herved understreges, at Kommissionen ved sin beslutning om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure vedrørende den statsstøtte, som blev ydet sagsøgeren, pålagde Forbundsrepublikken Tyskland at fremsende den en omstruktureringsplan (jf. præmis 7 ovenfor) vedrørende sagsøgeren. Kommissionen konstaterede endvidere i sin beslutning om at udvide den formelle undersøgelsesprocedure (jf. præmis 9

ovenfor), at sagsøgeren ikke havde fremlagt nogen omstruktureringsplan. Den udtrykte følgelig samme tvivl som ved indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure. Det må derfor konstateres, at Kommissionens vurdering af, at der ikke forelå en omstruktureringsplan, overhovedet ikke beroede på, at den befandt sig i en situation, hvor den ikke rådede over de nødvendige oplysninger for at vurdere støttens forenelighed, men derimod på, at de betingelser, en støtte til omstrukturering skal opfylde — navnlig betingelsen om, at der skal foreligge en sammenhængende omstruktureringsplan på tidspunktet for tildelingen af støtten for, at den kan godkendes i henhold til rammebestemmelserne — ikke var opfyldt. Under disse omstændigheder er et sådant argument uden faktisk grundlag.

282 Kommissionen fastslog for det andet, at det private bidrag til de samlede omstruktureringsomkostninger ikke kunne betragtes som væsentligt.

283 Sagsøgeren har ikke bestridt, at støttemodtagerne i overensstemmelse med rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering fra 1994 normalt skal yde et betydeligt bidrag til omstruktureringsplanen af egne midler eller ved finansiering udefra opnået på markedsvilkår.

284 Det må konstateres, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde støttede sig dels på den omstændighed, at det, da der ikke forelå en samlet oversigt over omstruktureringsomkostningerne, ikke kunne bekræftes, at det private bidrag var betydeligt, dels på konstateringen af, at alene beløbet på 0,055 mio. DEM kunne betragtes som et bidrag fra en privat investor.

285 Retten finder, at denne vurdering ikke er behæftet med en åbenbar skønsfejl.

286 For det første er det åbenbart, at Kommissionen, når der ikke foreligger nogen sammenhængende og troværdig omstruktureringsplan, ikke kunne bedømme omfanget og karakteren af det private bidrag til de samlede omstruktureringsomkostninger. Herefter kan de af sagsøgeren fremførte argumenter ikke rejse tvivl om Kommissionens vurdering i betragtning 171 til den anfægtede beslutning, hvorefter det kun var G. Raithels bidrag på 0,055 mio. DEM, som kunne betragtes som af ren privat karakter.

287 Hvad angår sagsøgerens argument om, at TIB's bidrag skal anses for at være et privat bidrag, bemærkes alene, som det fremgår af denne doms præmis 236-260 ovenfor, at TIB's deltagelse i sagsøgerens kapital ikke var forbundet med betingelser, som ville have været rimelige for en privat investor, og at TIB's bidrag til sagsøgeren følgelig (foranstaltning 11 og 12) må anses for statsstøtte. For så vidt angår cash flowet kan dette ikke sidestilles med et bidrag fra støttemodtageren. Et positivt cash flow er nemlig ved omstruktureringen af en kriseramt virksomhed kun resultatet af den støtte, der er tildelt støttemodtageren, og kan af denne grund ikke betragtes som en deltagelse i omstruktureringsomkostningerne. Hvad dernæst angår de midler, som angiveligt blev indskudt af den private investor, bemærkes alene, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at de to lån, ved hvilke G. Raithel finansierede sin deltagelse i sagsøgerens kapital (foranstaltning 16 og 17), ikke udgjorde statsstøtte til fordel for sagsøgeren. Endelig har sagsøgeren ikke under den administrative undersøgelsesfase — og heller ikke under sagen — fremført noget bevis, der kan godtgøre, at den private investor gav afkald på at kræve renter. Kommissionen har følgelig med rette antaget, at disse faktiske omstændigheder ikke kunne anses for at være godtgjort.

288 Det fremgår af det ovenstående, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at Kommissionens vurderinger med hensyn til, at der ikke bestod et rimeligt forhold mellem støtten og omstruktureringsomkostningerne, var åbenbart urigtige.

289 Følgelig må det, henset til det ovenstående, fastslås, at Kommissionen med føje kunne antage, at betingelserne i rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering ikke var opfyldt.

290 Anbringendets fjerde led må følgelig forkastes.

291 Det fjerde anbringende må derfor ligesom søgsmålet i sin helhed forkastes.

De af sagsøgeren begærede foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse

292 Sagsøgeren har for det første anmodet om, at en ekspert bliver hørt vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt de virksomhedsplaner, som blev udarbejdet af de uafhængige konsulenter på tidspunktet for sagsøgerens oprettelse, forudså vanskeligheder, for det andet at direktøren for Arbeitsamt Jena bliver hørt om formålet med de foranstaltninger, som sagsøgeren havde gennemført i henhold til artikel 249 h i AFG, samt for det tredje, at sagsøgerens selskabsdeltager og direktør bliver hørt vedrørende spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgeren ved gennemførelsen af foranstaltningerne i henhold til artikel 249 h i AFG selv havde båret en del af omkostningerne, om foranstaltningerne ville være blevet gennemført, såfremt bestemmelsen ikke fandtes, og om arbejderne allerede var blevet udført inden oprettelsen af sagsøgeren.

293 Kommissionen har ikke taget stilling til nærværende spørgsmål.

294 Retten finder, at sagen er tilstrækkeligt oplyst af sagens akter, og finder det derfor ufornødent at anordne de begærede foranstaltninger.

Sagens omkostninger

295 I medfør af artikel 87, stk. 3, i Rettens procesreglement kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvor der foreligger ganske særlige grunde. I denne sag bemærkes, at selv om sagsøgeren har tabt sagen for så vidt angår påstanden om annullation af den anfægtede beslutning, ændrede Kommissionen som følge af anlæggelsen af nærværende sag den beslutning af 30. oktober 2002, som er omhandlet i den stævning, der blev indleveret til Retten, og vedtog en ny beslutning, som udgør den anfægtede beslutning. Sagsøgeren har derfor delvist modificeret sine krav og ændret påstandene. Sagens parter blev i øvrigt efter vedtagelsen af den anfægtede beslutning enige om størrelsen af de tilskud, som er indeholdt i foranstaltning 32. Sagsøgeren og Kommissionen har som svar på et spørgsmål fra Retten bekræftet, at der ikke er flere spørgsmål vedrørende denne foranstaltning, der er omtvistet mellem parterne.

296 Under de i sagen foreliggende omstændigheder finder Retten det derfor ud fra en vurdering af sagens omstændigheder korrekt at pålægge sagsøgeren at bære sine egne omkostninger og betale en tredjedel af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer herefter to tredjedele af sine egne omkostninger.

297 Delstaten Thüringen bærer sine egne omkostninger.

298 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 4, første afsnit, bærer medlemsstater, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Forbundsrepublikken Tyskland bærer følgelig sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Femte Udvidede Afdeling)

1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

2) Kahla/Thüringen Porzellan GmbH bærer sine egne omkostninger og betaler en tredjedel af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer to tredjedele af sine egne omkostninger.

3) Delstaten Thüringen og Forbundsrepublikken Tyskland bærer deres egne omkostninger.

Vilaras Martins Ribeiro Dehousse

Šváby Jürimäe

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 24. september 2008.

Justitssekretær Afdelingsformand

E. Coulon M. Vilaras

Indhold

Sagens faktiske omstændigheder . . . . . II - 2311

Den anfægtede beslutning . . . . . II - 2315

Retsforhandlinger og parternes påstande . . . . . II - 2323

Retlige bemærkninger . . . . . II - 2327

A — Det første, andet og tredje anbringende om tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF, retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning II - 2328

1. Investeringsstøtten fra delstaten Thüringen (foranstaltning 15) . . . . . II - 2328

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2328

Om tilsidesættelse af artikel 87 EF og 88 EF . . . . . II - 2328

— Betingelserne for anvendelse af ordningen . . . . . II - 2328

— Kvalificeringen af sagsøgeren som en kriseramt virksomhed . . . . . II -2331

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet . . . . . II - 2336

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning . II - 2337

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2338

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF . . . . . II - 2338

— Rækkevidden af den godkendte ordning . . . . . II - 2340

— Den støtte, som blev ydet til sagsøgeren . . . . . II - 2344

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet . . . . . II - 2351

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning . II - 2353

2. Vedrørende tilskuddene til fremme af beskæftigelsen i forbindelse med miljøinvesteringer (foranstaltning 26) . . . . . II - 2355

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2355

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF . . . . . II - 2355

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet . . . . . II - 2358

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning . II - 2358

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2359

Tilsidesættelsen af artikel 87 EF og 88 EF . . . . . II - 2359

— Foreneligheden af artikel 249 h i AFG med ordningen . . . . . II - 2359

— Kvalificeringen af tilskuddene til fremme af beskæftigelsen som statsstøtte . . . . . II - 2365

Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet . . . . . II - 2368

Tilsidesættelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning . II - 2369

B — Det fjerde anbringende om åbenbar faktisk og retlig vildfarelse . . . . . II - 2369

1. Den fejlagtige fastlæggelse af de faktiske omstændigheder . . . . . II - 2369

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2369

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2371

2. Kvalificeringen af sagsøgeren som en kriseramt virksomhed . . . . . II - 2374

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2374

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2375

3. Den urigtige vurdering af TIB's forpligtelse i virksomheden (foranstaltning 11 og 12) . . . . . II - 2375

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2375

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2377

4. Vurderingen af støtteforanstaltningerne i relation til rammebestemmelserne for statsstøtte til redning og omstrukturering . . . . . II - 2385

a) Parternes argumenter . . . . . II - 2385

b) Rettens bemærkninger . . . . . II - 2387

De af sagsøgeren begærede foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse . . . . . II - 2393

Sagens omkostninger . . . . . II - 2394