RETTENS DOM (Tredje Udvidede Afdeling)

22. oktober 1996 *

I sag T-266/94,

Foreningen af Jernskibs- og Maskinbyggerier i Danmark, Skibsværftsforeningen, København, på egne vegne og som mandatar for

Assens Skibsværft A/S, Assens,

Burmeister & Wain Skibsværft A/S, København,

Danyard A/S, Frederikshavn,

Fredericia Skibsværft A/S, Fredericia,

Odense Staalskibsværft A/S, Odense,

Svendborg Værft A/S, Svendborg,

Ørskov Christensens Staalskibsværft A/S, Frederikshavn,

* Processprog: engelsk.

Århus Flydedok A/S, Århus,

ved advokat Jan-Erik Svensson, København, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat Philippe Dupont, 8-10, rue Mathias Hardt,

sagsøgere,

støttet af

Kongeriget Danmark ved kontorchef Peter Biering, Udenrigsministeriet, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg på Kongelig Dansk Ambassade, 4, boulevard Royal,

intervenient,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Anders Christian Jessen og Ben Smulders, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

støttet af

Forbundsrepublikken Tyskland ved Ministerialrat Ernst Röder og Oberregierungsrat Bernd Kloke, begge Forbundsøkonomiministeriet, Bonn, som befuldmægtigede, under den mundtlige forhandling bistået af advokat Michael Schütte, Bruxelles,

og

MTW Schiffswerft GmbH (tidligere Meerestechnik Werft), Wismar (Tyskland), ved advokaterne Hans-Jürgen Rabe og Georg M. Berrisch, Hamburg, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat François Turk, 13 B, avenue Guillaume,

intervenienter,

angående en påstand om hel eller delvis annullation af Kommissionens beslutning af 11. maj 1994 om udbetaling af den anden tranche af statsstøtte til MTW Schiffswerft GmbH, tidligere Meerestechnik Werft,

har

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

sammensat af afdelingsformanden, C. P. Briët, og dommerne B. Vesterdorf, P. Lindh, A. Potocki og J. D. Cooke,

justitssekretær: fuldmægtig J. Palacio González,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 14. maj 1996,

afsagt følgende

Dom

Retlig baggrund

1 Rådet har med hjemmel i EØF-traktatens artikel 92, stk. 3, litra d) [nu EF-traktatens artikel 92, stk. 3, litra e)], og EØF-traktatens artikel 113 udstedt særlige regler om, hvornår statsstøtte til skibsbygningsindustrien er forenelig med fællesmarkedet. Reglerne er indeholdt i Rådets direktiv 90/684/EØF af 21. december 1990 om støtte til skibsbygningsindustrien (EFT L 380, s. 27, herefter »syvende direktiv«), som ændret ved Rådets direktiv 92/68/EØF af 20. juli 1992 (EFT L 219, s. 54, herefter »direktiv 92/68«), Rådets direktiv 93/115/EF af 16. december 1993 (EFT L 326, s. 62, herefter »direktiv 93/115«) og Rådets direktiv 94/73/EF af 19. december 1994 (EFT L 351, s. 10). Syvende direktiv opstiller en sondring mellem på den ene side produktionsstøtte, såkaldt driftsstøtte, for hvilken der gælder en maksimumsgrænse, og på den anden side støtte til omstrukturering, der skal fremme påkrævede strukturændringer inden for den europæiske skibsbygningssektor.

2 Den 25. maj 1992 forelagde Kommissionen Rådet et forslag til direktiv med henblik på at få fastsat særlige overgangsbestemmelser for skibsværfterne i den tidligere Tyske Demokratiske Republik (DDR). Forslaget var ledsaget af en meddelelse, hvori der blev foretaget en undersøgelse af nødvendigheden af en undtagelsesordning, der tillod driftsstøtte ud over den sædvanlige grænse med henblik på at lette de nødvendige omstruktureringer i den østtyske skibsbygningssektor (SEK(92) 991 endelig udg., herefter »meddelelsen af 25. maj 1992«). Den 20. juli 1992 vedtog Rådet direktiv 92/68.

3 Der blev herved indsat følgende artikel 10a i kapitel IV i syvende direktiv:

»1. Med undtagelse af artikel 4, stk. 6 og 7, gælder kapitel II ikke for skibsbygnings- og skibsreparationsaktiviteter på værfter, der udøvede deres virksomhed på den tidligere Tyske Demokratiske Republiks område den 1. juli 1990.

2. Indtil den 31. december 1993 kan den i stk. 1 omhandlede driftsstøtte til bygning og ombygning af skibe på disse værfter betragtes som forenelig med det fælles marked, hvis

a) støtten til fremme af den fortsatte drift af disse værfter i denne periode ikke for nogen af værfternes vedkommende overstiger en maksimumsgrænse på 36% af omsætningen beregnet på basis af tre gange værftets årlige normalomsætning inden for skibsbygning og skibsombygning efter omstruktureringen; støtten udbetales inden den 31. december 1993

b) der ikke ydes supplerende produktionsstøtte til kontrakter indgået mellem den 1. juli 1990 og den 31. december 1993

c) den tyske regering påtager sig, i overensstemmelse med en tidsplan, der accepteres af Kommissionen, og under alle omstændigheder inden den 31. december 1995, at gennemføre en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten på netto 40% sammenlignet med den skibsbygningskapacitet på 545 000 kbt, der fandtes den 1. juli 1990

d) den tyske regering over for Kommissionen, i form af årlige rapporter udarbejdet af en uafhængig statsautoriseret revisor, beviser, at den udbetalte støtte udelukkende anvendes til aktiviteter på værfter beliggende i den tidligere Tyske Demokratiske Republik; den første af disse rapporter fremsendes til Kommissionen senest ved udgangen af februar 1993.

3. Kommissionen sikrer sig, at den i denne artikel omhandlede støtte ikke påvirker samhandelen i et omfang, der er i modstrid med den fælles interesse.«

Faktiske omstændigheder

4 MTW Schiffswerft GmbH (herefter »MTW«), Wismar (Tyskland), driver et skibsværft i det tidligere DDR. Skibsværftet blev privatiseret ved et salg til Bremer Vulkan AG den 11. august 1992. Ved skrivelse af 2. oktober 1992 anmeldte den tyske regering til Kommissionen en påtænkt støtte til værftet.

5 Ifølge de oplysninger, Kommissionen har givet, beløb den påtænkte driftsstøtte sig til 597,2 mio. DM (80,7 mio. DM til dækning af 40% af gammel gæld, 57,7 mio. DM i kapitalindskud og 458,8 mio. DM til dækning af tab under omstruktureringen).

6 Ved skrivelse af 30. oktober 1992 anmodede Kommissionen de tyske myndigheder om yderligere oplysninger. Disse blev givet mundtligt under et møde den 2. december 1992 og senere skriftligt den 4. december 1992.

7 Kommissionen havde i mellemtiden anmodet konsulentfirmaet A & P Appledore International (herefter »Appledore«) om at foretage en undersøgelse af de anmeldte investeringsplaner til fordel for MTW og andre østtyske værfter og beregne deres virkninger for kapaciteten. I en første rapport, som blev sendt til Kommissionen den 4. december 1992, konkluderede Appledore, at den for MTW fastsatte grænse på 100 000 kbt (kompenserede bruttotons (»compensated gross tonnage«), herefter »kbt«) ikke ville blive overskredet.

8 På et møde den 23. december 1992 besluttede Kommissionen at tillade, at en første tranche af driftsstøtten på 191,2 mio. DM blev udbetalt til MTW. Ved skrivelse af 6. januar 1993 blev denne beslutning (herefter »den første beslutning« eller »beslutningen af 23. december 1992«) meddelt den tyske regering.

9 Den 1. april 1993 fremlagde Kommissionen sin anden beretning om kontrollen med privatiseringen i de nye tyske delstater. Det fremgår bl.a. af beretningen, at den tyske regering som led i undtagelsesordningen havde påtaget sig inden udgangen af 1995 at gennemføre en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten på 40% af den kapacitet på 545 000 kbt, der fandtes i 1990. Den tyske regering angav følgende fordeling af den fremtidige skibsbygningskapacitet på værfterne i de nye delstater.

(kbt)

	Kapacitet i 1990	Fremtidig kapacitet	Ændring
MTW	87 275	100 000	+ 12 725
WW	133 804	85 000	— 48 804
PW	0	35 000	+ 35 000
VW	183 030	85 000	— 98 030
EWB	38 228	22 000	— 16 228
NW	97 042	0	— 97 042
RSW	5 662	0	— 5 662
I alt	545 041	327 000	— 218 041

10 Det fremgår ligeledes af beretningen af 1. april 1993, at Appledore havde vurderet de tre privatiserede værfter MTW, WW og PW's kapacitet på grundlag af de planlagte investeringer. Ifølge Appledore ville de aftalte kapacitetsgrænser (jf. ovenstående tabel) ikke blive overskredet for de tre værfters vedkommende, da der var påvist tekniske flaskehalse i produktionsfaciliteterne.

11 Kommissionen har oplyst, at de tyske myndigheder i marts 1993 fremsendte den første af de rapporter, der er omhandlet i syvende direktivs artikel 10a, stk. 2, litra d) (herefter »'spill-over'-rapporter«). Rapporten var udarbejdet af C & L Treuarbeit Deutsche Revision, og den omfattede perioden fra den 1. november 1992 til den 28. februar 1993.

12 Yderligere »spill-over«-rapporter blev sendt til Kommissionen den 11. oktober 1993, den 14. december 1993 og den 2. februar 1994. Den årlige »spill-over«-rapport for 1993 blev forelagt Kommissionen den 16. marts 1994.

13 I begyndelsen af august 1993 meddelte de tyske myndigheder Kommissionen, at MTW planlagde en flytning af værftet, fordi undergrunden på det sted, hvor værftet hidtil havde været beliggende, højst sandsynligt ikke ville give mulighed for at bygge et værft af den i privatiseringsaftalen omhandlede type. Men henblik på at drøfte de mulige konsekvenser af den planlagte flytning holdt Kommissionen den 19. august 1993 møde med de tyske myndigheder og den 18. oktober 1993 med repræsentanter for det danske Industriministerium og sagsøgerne.

14 Den 27. oktober 1993 anmodede Kommissionen de tyske myndigheder om at foretage en officiel anmeldelse af planerne om flytning af værftet. Anmeldelsen blev foretaget ved skrivelse af 5. november 1993. Flytteplanerne blev derpå drøftet med medlemsstaterne under et multilateralt møde den 3. december 1993.

15 Ved skrivelse af 15. december 1993 tilkendegav Kommissionen over for den tyske regering, at den ikke kunne træffe beslutning vedrørende den anden tranche af støtten inden den 31. december 1993.

16 Drøftelserne vedrørende konsekvenserne af flytningen af værftet fortsatte i de første måneder af 1994, og der blev afholdt endnu et multilateralt møde med medlemsstaterne den 7. februar 1994. Den 29. april 1994 meddelte de tyske myndigheder, at planerne om at flytte værftet var blevet opgivet. Under et møde den 11. maj 1994 besluttede Kommissionen at give tilladelse til udbetaling af den anden tranche af støtten, dvs. 406 mio. DM, heraf 220,8 mio. kontant, med den begrundelse, at betingelserne i henhold til artikel 10a i syvende direktiv var opfyldt.

17 Beslutningen af 11. maj 1994 (herefter »den omtvistede beslutning«) blev omtalt i en pressemeddelelse samme dag. Ved skrivelse af 18. maj 1994 fremsendte Kommissionen sin beslutning til den tyske regering, som beslutningen er rettet til.

Retsforhandlinger og parternes påstande

18 Sagsøgerne har på denne baggrund anlagt nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 20. juli 1994.

19 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 4. oktober 1994 har sagsøgerne anmodet om en ændring af processproget fra dansk til engelsk. Ved kendelse af 8. november 1994 har Retten givet parterne tilladelse til at fortsætte retsforhandlingerne på engelsk.

20 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 8. december 1994 har MTW anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelse af 10. marts 1995 har formanden for Anden Udvidede Afdeling tilladt denne intervention.

21 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 16. december 1994 har Forbundsrepublikken Tyskland anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelse af 10. marts 1995 har formanden for Anden Udvidede Afdeling tilladt denne intervention.

22 Ved begæring indleveret til Rettens Justitskontor den 20. december 1994 har Kongeriget Danmark anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for sagsøgernes påstande. Ved kendelse af 10. marts 1995 har formanden for Anden Udvidede Afdeling tilladt denne intervention.

23 Ved særskilt dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 17. februar 1995 har sagsøgerne i medfør af procesreglementets artikel 70 og 114 anmodet Retten om dels at pålægge Kommissionen at fremlægge en række dokumenter, som de anser for væsentlige og nødvendige med henblik på at klarlægge sagens faktiske omstændigheder, dels at træffe bestemmelse om, at der skal indhentes en sagkyndig erklæring vedrørende de metoder, Kommissionen har anvendt med henblik på at

kontrollere kapacitetsnedskæringen i henhold til artikel 10a i syvende direktiv. For så vidt angår dokumenterne har sagsøgerne nærmere anmodet om fremlæggelse af 1) den anmeldelse, de tyske myndigheder foretog den 2. oktober 1992, og skrivelsen af 4. december 1992, hvorved de gav yderligere oplysninger om anmeldelsen, 2) de i artikel 10a, stk. 2, litra d), i syvende direktiv omhandlede »spill-over«-rapporter, 3) dokumenterne vedrørende udbetalingen af den anden tranche af støtten, herunder navnlig de tyske myndigheders skrivelse af 2. februar 1994, 4) den tyske regerings skrivelse 24. juli 1992, hvori den bekræftede, at den påtog sig at gennemføre en faktisk og definitiv kapacitetsnedskæring på 40% inden for den fastsatte frist i overensstemmelse med artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, og 5) Kommissionens skrivelse af 15. december 1993 til den tyske regering.

24 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 11. april 1995 har Kommissionen anmodet om, at sagsøgernes begæringer om bevisoptagelse ikke tages til følge, bortset fra anmodningen om fremlæggelse af Kommissionens skrivelse af 15. december 1993, som Kommissionen har vedlagt det nævnte processkrift.

25 Ved skrivelse af 30. maj 1995 har Retten anmodet Kommissionen om at fremlægge de tyske myndigheders skrivelse af 2. februar 1994 vedrørende udbetalingen af den anden tranche af støtten. Kommissionen har fremlagt skrivelsen den 27. juni 1995.

26 Ved Rettens beslutning af 19. september 1995 er den refererende dommer blevet knyttet til Tredje Udvidede Afdeling, som sagen derfor er blevet henvist til.

27 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Tredje Udvidede Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse. Retten har dog ved skrivelse af 18. marts 1996 anmodet parterne om at fremlægge en række dokumenter og besvare bestemte spørgsmål skriftligt og under retsmødet. Sagsøgerne har besvaret Rettens spørgsmål ved skrivelse indgået til Justitskontoret den 1. april 1996. Ved skrivelse indgået til Justitskontoret den 23. april 1996 har Kommissionen besvaret spørgsmålene og fremlagt de ønskede dokumenter.

28 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten i retsmødet den 14. maj 1996.

29 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Kommissionens beslutning af 11. maj 1994 om frigivelse af den anden tranche af støtte til MTW annulleres helt eller delvis.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Intervenienten MTW tilpligtes at betale omkostningerne i forbindelse med sin intervention.

30 Sagsøgte har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

31 Intervenienten Kongeriget Danmark har nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 11. maj 1994 om frigivelse af den anden tranche af støtte til MTW.

32 Intervenienten Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt påstand om frifindelse.

33 Intervenienten MTW har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger, herunder intervenientens omkostninger.

Formaliteten

Parternes argumenter

34 Intervenienten MTW har rejst spørgsmål om, hvorvidt de otte danske skibsværfter, der er anført i stævningen, kan betragtes som sagsøgere i sagen. MTW har gjort gældende, at eftersom stævningen ikke klart angiver sagsøgeren, bør sagen ud fra en modsætningsslutning fra procesreglementets artikel 44, stk. 6, afvises, i det mindste for så vidt angår disse skibsværfter.

35 Såfremt Retten måtte finde, at sagen er anlagt af Skibsværftsforeningen og de otte skibsværfter i fællesskab, bør sagen efter MTW's opfattelse afvises, for så vidt som den er anlagt af skibsværfterne, idet disse ikke har godtgjort, at de har deltaget i den administrative procedure (Domstolens dom af 28.1.1986, sag 169/84, Cofaz m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 391). Desuden har de danske skibsværfter ikke fremført et eneste særligt argument vedrørende de virkninger, som den omhandlede statsstøtte vil kunne have for deres stilling på markedet.

36 Sagsøgerne har for det første anført, at det klart fremgår af den danske udgave af stævningen, at sagsøgeren er Skibsværftsforeningen på egne vegne og på vegne af de skibsværfter, der er nævnt i stævningen. De har dernæst gjort gældende, at MTW som intervenient i medfør af artikel 116, stk. 3, i procesreglementet og

artikel 37, stk. 3, og artikel 46 i EF-statutten for Domstolen ikke har ret til at fremsætte en formalitetsindsigelse, da sagsøgte ikke har påstået sagen afvist (Domstolens dom af 24.3.1993, sag C-313/90, CIRFS m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1125, præmis 20, 21 og 22, og af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203).

37 Sagsøgerne finder, at Retten ikke bør afvise sagen af egen drift, idet MTW har rejst spørgsmålet om afvisning af sagen på et meget sent stadium. Påstanden om delvis afvisning bør under alle omstændigheder ikke tages til følge, da der ikke er nedlagt påstand om afvisning af sagen, for så vidt som den er anlagt af foreningen, og da der er tale om et fælles søgsmål (dommen i sagen CIRFS m.fl. mod Kommissionen). Sagsøgerne har i øvrigt anført, at de danske skibsværfter er konkurrenter til MTW, og at statsstøtten i væsentlig grad vil berøre deres stilling på markedet, hvilket der tydeligt og præcist er redegjort for i stævningen. Sagsøgerne opfylder derfor betingelserne for at være søgsmålsberettigede (dommene i sagerne Cofaz m.fl. mod Kommissionen og Matra mod Kommissionen).

Rettens bemærkninger

38 Hvad angår MTW's ret til som intervenient at fremsætte en formalitetsindsigelse bemærkes, at påstande, der nedlægges i en begæring om intervention, i henhold til artikel 37, stk. 3, i statutten for Domstolen, som i medfør af samme statuts artikel 46, stk. 1, finder tilsvarende anvendelse på rettergangsmåden ved Retten, kun kan gå ud på at understøtte en af parternes påstande. Endvidere bemærkes, at intervenienten i henhold til procesreglementets artikel 116, stk. 3, indtræder i sagen, som den foreligger ved hans intervention.

39 Heraf følger, at MTW ikke kan fremsætte en formalitetsindsigelse vedrørende en del af sagen, og at Retten ikke er forpligtet til at behandle de argumenter, der er fremført til støtte herfor (dommen i sagen CIRFS m.fl. mod Kommissionen, præmis 22).

40 Retten kan imidlertid i medfør af procesreglementets artikel 113 til enhver tid af egen drift efterprøve, om sagen skal afvises, fordi ufravigelige procesforudsætninger ikke er opfyldt.

41 Indledningsvis bemærkes, at sagsøgerne, når henses til stævningen og besvarelsen af de af Retten stillede spørgsmål, er Foreningen af Jernskibs- og Maskinbyggerier i Danmark, Skibsværftsforeningen (herefter »Skibsværftsforeningen«) på egne vegne og som mandatar for følgende danske skibsværfter: Assens Skibsværft A/S, Burmeister & Wain Skibsværft A/S, Danyard A/S, Fredericia Skibsværft A/S, Odense Staalskibsværft A/S, Svendborg Værft A/S, Ørskov Christensens Staalskibsværft A/S og Aarhus Flydedok A/S. Skibsværftsforeningen har i henhold til sine vedtægter bl.a. til opgave at repræsentere skibsbygningssektoren i Danmark og i udlandet.

42 Retten finder, i modsætning til, hvad MTW har gjort gældende, at stævningen i denne henseende er i overensstemmelse med procesreglementets artikel 44, stk. 1.

43 Dernæst bemærkes, at enhver fysisk eller juridisk person i henhold til artikel 173, stk. 4, i EF-traktaten (herefter »traktaten«) kan anlægge sag til prøvelse af beslutninger, der retter sig til ham, samt beslutninger, som, skønt de er udfærdiget i form af en forordning eller en beslutning rettet til en anden person, dog berører ham umiddelbart og individuelt. Der er i det foreliggende tilfælde tale om en beslutning rettet til den tyske regering.

44 Efter fast retspraksis vil andre personer end en beslutnings adressater kun kunne påstå, at de berøres individuelt, såfremt beslutningen rammer dem på grund af visse egenskaber, som er særlige for dem, eller på grund af en faktisk situation, der adskiller dem fra alle andre og derfor individualiserer dem på lignende måde som adressaten (Domstolens dom af 15.7.1963, sag 25/62, Plaumann mod Kommissionen, Sml. 1954-1964, s. 411, på s. 414, org. ref.: Rec. s. 197, på s. 223, samt Rettens dom af 27.4.1995, sag T-435/93, ASPEC m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1281, præmis 62, og af 5.6.1996, sag T-398/94, Kahn Scheepvaart mod Kommissionen, Sml. II, s. 477, præmis 37).

45 Endvidere bemærkes, at den omtvistede beslutning er truffet af Kommissionen i forbindelse med den indledende procedure, der er omhandlet i traktatens artikel 93, stk. 3. Da sagsøgerne imidlertid ikke har påstået beslutningen annulleret med den begrundelse, at Kommissionen har tilsidesat forpligtelsen til at indlede proceduren i henhold til artikel 93, stk. 2, eller med den begrundelse, at de procedure-

mæssige garantier, som er hjemlet i sidstnævnte bestemmelse, er blevet tilsidesat (Domstolens dom af 19.5.1993, sag C-198/91, Cook mod Kommissionen, Sml. I, s. 2487, og dommen i sagen Matra mod Kommissionen), er den omstændighed, at sagsøgerne måtte kunne betragtes som »interesserede« parter i artikel 93, stk. 2's forstand, ikke i sig selv tilstrækkelig til, at sagen kan antages til realitetsbehandling. Der skal derfor tages stilling til, om den omtvistede beslutning rammer sagsøgerne på grund af andre omstændigheder, der kan individualisere dem på lignende måde som adressaten, jf. Plaumann-dommen.

46 I denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af sagens akter, at mindst to danske skibsværfter blandt de sagsøgende selskaber, nemlig Danyard A/S og Odense Staalskibsværft A/S, konkurrerer eller — når omstruktureringen af MTW er gennemført — vil konkurrere direkte med MTW. Sidstnævnte har selv anerkendt, at selskabet i øjeblikket er en direkte konkurrent til de to skibsværfter og i endnu højere grad vil være det efter færdiggørelsen af den nye tørdok. Ligesom Danyard A/S bygger intervenienten MTW i øjeblikket mellemstore tankskibe, massegodsskibe (»bulk carriers«) og containerskibe på op til 40 000 tons dødvægt (dwt). Ifølge værftets egne oplysninger vil MTW med sine nye faciliteter være i stand til at bygge meget store råolietankskibe (»very large crude carriers«, herefter »E3-(tank)skibe«) på op til 300 000 dwt og containerskibe. Med disse produkter vil MTW — stadig ifølge værftets egne oplysninger — befinde sig på de samme markedssegmenter som Odense Staalskibsværft A/S. Det fremgår ligeledes af sagens akter, at der inden for Fællesskabet kun er et meget begrænset antal værfter, der bygger eller for tiden er i stand til at bygge E3-tankskibe, herunder navnlig Odense Staalskibsværft. Sidstnævntes faciliteter er i øvrigt under den administrative procedure ofte blevet sammenlignet med MTW's i forbindelse med vurderingen af MTW's fremtidige kapacitet.

47 Den omstændighed, at en retsakt kan have indvirkning på konkurrenceforholdene på det pågældende marked, er ganske vist ikke i sig selv tilstrækkelig til, at enhver erhvervsdrivende, som på en eller anden måde konkurrerer med adressaten for retsakten, kan anses for umiddelbart og individuelt berørt af denne (Domstolens dom af 10.12.1969, forenede sager 10/68 og 18/68, Eridania m.fl. mod Kommissionen, Sml. 1969, s. 117, org. ref.: Rec. s. 459, præmis 7), men det findes ud fra sagens akter godtgjort (jf. ovenfor, præmis 46), at de sagsøgende selskaber Danyard A/S og Odense Staalskibsværft A/S's stilling på markedet vil kunne blive berørt i

væsentlig grad af den omtvistede statsstøtte. De befinder sig således i en særlig konkurrencesituation, hvorved de i relation til statsstøtten adskiller sig fra alle andre erhvervsdrivende (dommen i sagen ASPEC m.fl. mod Kommissionen, præmis 70).

48 Under disse omstændigheder bør Danyard A/S og Odense Staalskibsværft A/S betragtes som individuelt berørt af den omtvistede beslutning.

49 Hvad angår spørgsmålet om, hvorvidt disse to skibsværfter også er umiddelbart berørt af den omtvistede beslutning, bemærkes, at beslutningen ganske vist ikke vil kunne berøre værfternes interesser uden gennemførelsesforanstaltninger fra den tyske regerings side. Den kontante del af den anden tranche af den omtvistede støtte blev imidlertid allerede den 30. december 1993 indsat på spærrede konti hos Commerzbank og Dresdner Bank af den tyske regering, mens man afventede Kommissionens godkendelse. Der var således ingen tvivl om de tyske myndigheders vilje til at yde den omhandlede støtte. Det må derfor anerkendes, at de to nævnte skibsværfter er umiddelbart berørt af den omtvistede beslutning (jf. i samme retning Domstolens dom af 17.1.1985, sag 11/82, Piraiki-Patraiki m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 207).

50 Eftersom en af Danyard A/S eller Odense Staalskibsværft A/S anlagt sag kunne være antaget til realitetsbehandling, kan en sag, der er anlagt af Skibsværftsforeningen som mandatar for disse to skibsværfter, også antages til realitetsbehandling (dom af 6.7.1995, forenede sager T-447/93, T-448/93 og T-449/93, AITEC m.fl., Sml. II, s. 1971, præmis 59-62).

51 Da der er tale om et fælles søgsmål, er det ikke nødvendigt at undersøge, om de andre skibsværfter, der er nævnt i stævningen, og Skibsværftsforeningen på egne vegne er søgsmålsberettigede (dommen i sagen CIRFS m.fl. mod Kommissionen, præmis 31).

52 Sagen bør herefter antages til realitetsbehandling.

Realiteten

53 Sagsøgerne har til støtte for deres påstand gjort tre anbringender gældende om henholdsvis Kommissionens manglende kompetence til at godkende den anden tranche af støtten på det pågældende tidspunkt (inkompetence *ratione temporis*), tilsidesættelse af betingelserne i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv, og væsentlige formelle mangler. Den danske regering har gjort gældende, at der er sket en tilsidesættelse af »princippet om transparens«.

Anbringendet om inkompetence på det pågældende tidspunkt

Om anbringendet kan antages til realitetsbehandling

— Parternes argumenter

54 Intervenienten MTW har anført, at dette anbringende bør afvises. Der er efter MTW's opfattelse tale om et anbringende om overtrædelse af en procedureregel, nemlig den i syvende direktivs artikel 10a, stk. 2, indeholdte regel om, at Kommissionen skulle træffe sin beslutning inden den 31. december 1993. Efter retspraksis kan et sådant anbringende kun antages til realitetsbehandling, såfremt det må antages, at proceduren, hvis manglerne ikke havde foreligget, ville have ført til et andet resultat, eller såfremt den bestemmelse, som hævdes at være tilsidesat, sigtede mod at beskytte sagsøgernes legitime interesser (Domstolens dom af 15.3.1973, sag 37/72, Marcato mod Kommissionen, Sml. s. 361, præmis 6, og af 10.7.1980, sag 30/78, Distillers Company mod Kommissionen, Sml. s. 2229, præmis 26, og dommen i sagen Cofaz m.fl. mod Kommissionen, præmis 23 ff.). Sagsøgerne har imidlertid ifølge MTW ikke godtgjort, at dette er tilfældet.

55 Sagsøgerne har bestridt dette, idet de har anført, at det er sandsynligt, at Kommissionen ville have truffet en beslutning af et andet indhold, hvis procedurereglerne ikke var blevet overtrådt, og at sagsøgerne under alle omstændigheder har en legitim interesse i, at Retten behandler de pågældende argumenter. Det udgør ikke i sig selv en afvisningsgrund, at en parts argumenter muligvis vil blive forkastet.

— Rettens bemærkninger

56 Sagsøgernes anbringende går ud på, at Kommissionen har savnet kompetence. Hvis anbringendet må tiltrædes, medfører det annullation af beslutningen i henhold til traktatens artikel 173, stk. 2.

57 Sagsøgerne er dels den danske forening af de største danske skibsværfter, dels otte selskaber, der driver skibsværfter, hvoraf mindst to konkurrerer direkte med modtageren af den omtvistede støtte. MTW kan ikke bestride, at de nævnte sagsøgere har en interesse i at gøre anbringendet gældende og opnå en domstolsprøvelse af rækkevidden af Kommissionens kompetence.

58 Anbringendet bør herefter antages til realitetsbehandling.

Realitetsbehandling af anbringendet

— Parternes argumenter

59 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har godkendt en statsstøtte på et tidspunkt, hvor den ikke havde kompetence hertil, idet den omtvistede beslutning blev truffet efter udløbet af den i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv fastsatte frist til den 31. december 1993, som i øvrigt også gjaldt som frist for udbetalingen af støtten i henhold til direktivets artikel 10a, stk. 2, litra a). Kommissionen har hermed ikke haft den fornødne kompetence *ratione temporis*.

60 Der findes ifølge sagsøgerne ingen andre bestemmelser, der bemyndiger Kommissionen til at træffe beslutning efter den 31. december 1993 om godkendelse af støtten, selv ikke på grundlag af en rettidigt forhåndsanmeldt støtte, og selv om det lægges til grund, at støtten var blevet udbetalt inden dette tidspunkt. De omhandlede direktiver sætter absolutte grænser for Kommissionens kompetence (Domstolens dom af 18.5.1993, forenede sager C-356/90 og C-180/91, Belgien mod Kommissionen, Sml. I, s. 2323).

61 Sagsøgerne har herved anført, at det fremgår af forslaget til direktiv 92/68, at den støtte, der tillades til fordel for de østtyske skibsværfter, skulle være udbetalt inden den 31. december 1993. Fællesskabslovgiver ønskede således at fastlægge et sluttidspunkt for, hvornår strukturomlægningerne af den østtyske skibsbygningsindustri med tilladt statsstøtte fra den tyske regering skulle være tilendebragt. Det har efter den 31. december 1993 alene været Rådet, som med hjemmel i traktatens artikel 92, stk. 3, litra e), har haft kompetence til at træffe beslutning om godkendelse af den anden tranche af den omhandlede støtte.

62 Selv om fristen for anvendelsen af syvende direktiv blev forlænget fra den 31. december 1993 til den 31. december 1994 ved direktiv 93/115, blev den i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv fastsatte sidste frist for udbetalingen af statsstøtten til de østtyske skibsværfter ikke ændret.

63 Sagsøgerne har bestridt det af Kommissionen anførte om, at fristen i artikel 10a ikke var bindende. Sagen blev nemlig drøftet i Rådet og direktiv 93/115 vedtaget den 16. december 1993, dvs. dagen efter at Kommissionen havde orienteret den tyske regering om sine vanskeligheder med at træffe beslutning inden den 31. december 1993.

64 Sagsøgerne har under retsmødet henvist til, at Kommissionen i en anden sammenhæng, nemlig i forbindelse med støtte til jern- og stålindustrien, har lagt til grund, at den efter udløbet af en frist, som var fastsat i artikel 5 i Kommissionens beslutning nr. 3855/91/EKSF af 27. november 1991 (EFT L 362, s. 57) — en bestemmelse, som kan sidestilles med den her omhandlede — ikke længere havde den kompetence, som den pågældende artikel hjemlede (jf. Kommissionens meddelelse af 31.10.1995 (EFT C 289, s. 11)).

65 De har dernæst gjort gældende, at den dom, Kommissionen har påberåbt sig (Domstolens dom af 21.11.1991, sag C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires og Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Sml. I, s. 5505, herefter »FNCE-dommen«), ikke har betydning for det foreliggende tilfælde.

66 Mens støtten i FNCE-sagen var blevet ydet i overensstemmelse med traktatens bestemmelser, som ikke indeholder en bestemt frist, er der nemlig i det foreliggende tilfælde tale om, at man efter fristens udløb har godkendt en støtte, som er udbetalt i henhold til en særlig undtagelses- og overgangsordning, hvis gyldighedsperiode udløb den 31. december 1993. Det fremgår af FNCE-dommen, at hverken Kommissionen eller Domstolen efterfølgende kan lovliggøre en støtte, der er udbetalt i strid med traktatens artikel 93, stk. 3, sidste punktum. Hvis der gives Kommissionen medhold i, at den selv under disse omstændigheder kan erklære den omhandlede støtte forenelig med fællesmarkedet, forbedres de tyske myndigheders og MTW's retsstilling, idet man tolererer en ulovlig udbetaling, samtidig med at Kommissionens beføjelser udvides til at gælde ud over den af Rådet fastsatte frist.

67 Sagsøgerne har påpeget, at de først ved modtagelsen af svarskriftet fik oplysning om, at den anden tranche af den omtvistede støtte var blevet indsat på spærrede konti inden den 31. december 1993, hvorimod pressemeddelelsen af 11. maj 1994 gav det indtryk, at tranchen ville blive betalt efter vedtagelsen af den omtvistede beslutning.

68 Det følger efter sagsøgernes opfattelse af retspraksis, at en manglende overholdelse af en frist som den, der er fastsat i direktiv 92/68, udgør en tilsidesættelse af fællesskabsretten (Domstolens dom af 8.2.1973, sag 30/72, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 161). I det foreliggende tilfælde kan Kommissionens tilsidesættelse af syvende direktiv ikke anses for begrundet, idet forsinkelsen med behandlingen af sagen alene må tilregnes MTW. Sagsøgerne har tilføjet, at støtten ikke alene først burde være udbetalt efter Kommissionens godkendelse, men at den også skulle have været forenelig med fællesmarkedet forud for den 31. december 1993. Da den omtvistede beslutning imidlertid først blev truffet i maj 1994, må den have været baseret på helt andre faktiske omstændigheder end dem, der forelå på det tidspunkt, hvor støtten hævdes at være udbetalt, nemlig på et tidspunkt, hvor værftet skulle flyttes. Disse omstændigheder gør efter sagsøgernes opfattelse udbetalingen ulovlig (Domstolens dom af 5.5.1977, sag 104/76, Jansen, Sml. s. 829).

69 Sagsøgerne har bestridt det af MTW anførte om, at udbetalingen af den anden tranche af støtten i det væsentlige blev godkendt, da Kommissionen den 23. december 1992 besluttede at godkende den første tranche af støtten. Det taler imod det af MTW anførte, at Kommissionen i svarskriftet har opregnet de betingelser, der skulle være opfyldt, før den anden tranche af støtten kunne erklæres forenelig med fællesmarkedet.

70 Sagsøgerne har endelig bestridt Kommissionens argumentation om, at de ikke skulle have nogen legitim interesse i at påstå den omtvistede beslutning annulleret. Beslutningen berører dem tværtimod umiddelbart og individuelt. Det fremgår i øvrigt af retspraksis, at der stilles en række formelle krav i forbindelse med Kommissionens virksomhed (Domstolens dom af 15.6.1994, sag C-137/92 P, Kommissionen mod BASF m.fl., »PVC«, Sml. I, s. 2555, og Rettens domme af 29.6.1995, henholdsvis sag T-32/91, Solvay mod Kommissionen, Sml. II, s. 1825, nu appelleret til Domstolen, jf. sag C-288/95 P, og sag T-37/91, ICI mod Kommissionen, Sml. II, s. 1901, appelleret til Domstolen, jf. sag C-286/95 P). Tilsidesættelse af formforskrifter udgør i sig selv en overtrædelse, der medfører, at en beslutning må annulleres, uanset om tilsidesættelsen har haft betydning for den omtvistede beslutnings indhold.

71 Den danske regering har tilsluttet sig sagsøgernes argumentation om, at Kommissionen i maj 1994 ikke havde kompetence til at træffe den omtvistede beslutning. Tidsfristen i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv er nemlig ikke udtryk for en formel procedureregel, men en af betingelserne for, at støtten er forenelig med fællesmarkedet. I modsætning til, hvad Kommissionen har anført, finder den danske regering, at sondringen mellem ulovlig støtte og støtte, som er uforenelig med fællesmarkedet, er irrelevant i forbindelse med vurdering af statsstøtte i henhold til den særlige overgangsordning for skibsværfterne i det tidligere DDR, som blev indført ved direktiv 92/68.

72 Den danske regering har bestridt det af Kommissionen anførte om, at det alene skyldtes en misforståelse, at overgangsbestemmelserne ikke udtrykkeligt blev forlænget i forbindelse med vedtagelsen af direktiv 93/115. Regeringen har anført, at spørgsmålet blev drøftet under Rådets behandling af forslaget til det nævnte direktiv, men at der i Rådet var enighed om, at gyldighedsperioden for de særlige regler for skibsværfter i det tidligere DDR ikke skulle forlænges. Den nævnte tidsfrist var i øvrigt blevet fastsat af hensyn til medlemsstaterne og andre interesserede parters muligheder for at kunne disponere forretningsmæssigt. Medlemsstaterne og andre interesserede parter skulle have en retlig beskyttet sikkerhed for at kunne disponere i tillid til direktivets regler i overensstemmelse med den gældende tidsfrist. Kommissionen har selv i besvarelsen af skriftlig forespørgsel nr. 2792/92 fra Europa-Parlamentet anerkendt tidsfristens afgørende betydning (EFT 1993 C 195, s. 18).

73 Den danske regering har endvidere anført, at Kommissionen ved den omtvistede beslutning godkendte udbetalingen af den anden tranche af støtten på et forkert grundlag. Da den tyske regering — den 17. marts 1994 — orienterede Kommissionen om udbetalingen af den omtvistede støtte, var denne nemlig tiltænkt et udflyttet værft. Kommissionen forudsatte imidlertid i den omtvistede beslutning, at MTW ikke ville blive flyttet.

74 Hvad endelig angår det forhold, at en del af den anden tranche af støtten blev indsat på spærrede konti, mens man afventede Kommissionens godkendelse, har den danske regering anført, at hvis denne deponering må sidestilles med betaling, var den ulovlig, fordi Kommissionens godkendelse ikke forelå. Hvis deponeringen derimod ikke kan sidestilles med betaling, er betaling først sket ved frigivelsen af deponeringen i 1994. Denne betaling er i så fald ulovlig, fordi Kommissionens godkendelse blev givet på et tidspunkt, hvor Kommissionen ikke længere havde kompetence hertil, og fordi betaling ikke lovligt kunne ske efter den 31. december 1993. Den danske regering har herved påpeget, at det ikke klart fremgår af den omtvistede beslutning, om betaling er sket i 1993 eller først i 1994.

75 Kommissionen har gjort gældende, at der efter retspraksis skal sondres mellem ugyldig (eller ulovlig) statsstøtte og statsstøtte, der er uforenelig med fællesmarkedet (jf. FNCE-dommen, præmis 9, 10 og 11).

76 Den har understreget, at de tyske myndigheder i nærværende sag udbetalte støtten, inden Kommissionens godkendelse forelå. Det forhold, at støtten var ugyldig efter den nævnte retspraksis, forhindrede imidlertid ikke Kommissionen i at erklære den forenelig med fællesmarkedet, eftersom støtten var blevet ydet inden udløbet af den i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv fastsatte frist, og da alle de øvrige betingelser i henhold til denne bestemmelse også var opfyldt. Kommissionens opgave var således udelukkende at vurdere støttens forenelighed med fællesmarkedet, selv om støtten var blevet udbetalt, inden Kommissionen havde godkendt den.

77 Hvad angår betalingen af den anden tranche af støtten har Kommissionen anført, at det fremgår af skrivelsen af 2. februar 1994 fra de tyske myndigheder, at der den 30. december 1993 var blevet indsat 220,8 mio. DM på spærrede konti til fordel for MTW, mens man afventede Kommissionens godkendelse. Kommissionen har i denne forbindelse afvist sagsøgernes påstand om, at de ikke var orienteret om denne betaling forud for sagens anlæg. Udbetalingen af den omtvistede støtte blev drøftet under møder den 3. februar 1994, den 7. februar 1994 og den 21. marts 1994, som sagsøgerne også deltog i. Sagsøgerne kan efter procesreglementets artikel 48 ikke i replikken fremføre en argumentation, der støttes på denne forkerte påstand.

78 Kommissionen har afvist, at den savnede kompetence *ratione temporis*, når henses til grundene til forsinkelsen med beslutningen, nemlig det forhold, at der blev fremlagt planer om flytning af værftet af rent objektive grunde, og de mange drøftelser med bl.a. sagsøgerne, som planerne gav anledning til.

79 Kommissionen har i denne forbindelse under retsmødet gjort gældende, at artikel 10a i syvende direktiv hjemlede udbetaling af driftsstøtte til kontrakter underskrevet mellem den 1. juli 1990 og den 31. december 1993. Kommissionen havde således selv efter sidstnævnte dato kompetence til at godkende støtte, forudsat at den blev udbetalt i tilknytning til sådanne kontrakter. Fristen i artikel 10a er altså ikke fristen for at træffe beslutning om støttens forenelighed med fællesmarkedet.

80 Kommissionen har dernæst anført, at selv om artikel 10a, stk. 2, første afsnit, angiver den 31. december 1993 som frist, er der ikke tale om en »bindende frist«. Den blev alene indsat i direktiv 92/68 for at sikre, at dette fik samme gyldighedsperiode som syvende direktiv. Da direktiv 92/68 blev udstedt den 20. juli 1992, vidste man nemlig endnu ikke, at gyldighedsperioden for syvende direktiv den 16. december 1993 ville blive forlænget indtil den 31. december 1994 ved direktiv 93/115. Det er ganske vist beklageligt, at der ved sidstnævnte direktiv ikke skete en udtrykkelig forlængelse af fristen i artikel 10a, stk. 2, men det ville være udtryk for overdreven formalisme alene på dette grundlag at fastslå, at Kommissionen ikke efter den 31. december 1993 havde kompetence til at godkende den anden tranche af støtten.

81 Kommissionen har endelig understreget, at en støttes forenelighed med fællesmarkedet skal vurderes i forhold til dens virkninger for markedet på det tidspunkt, hvor den er ydet, dvs. inden den 31. december 1993, hvilket er sket i det foreliggende tilfælde. Det forhold, at Kommissionen traf sin beslutning efter den 31. december 1993, havde ikke nogen negative virkninger for de sagsøgende selskabers konkurrencemæssige stilling. Selskaberne har derfor ikke nogen legitim interesse i at påstå den omtvistede beslutning annulleret.

82 Intervenienten MTW har tilsluttet sig Kommissionens argumentation, for så vidt angår konsekvenserne af, at den i artikel 10a, stk. 2, fastsatte frist var udløbet. Selskabet har nærmere anført, at den omstændighed, at der er sket en tilsidesættelse af traktatens artikel 93, stk. 3, sidste punktum, fordi den omhandlede støtte blev betalt inden den 31. december 1993, efter retspraksis ikke i sig selv medfører, at støtten er uforenelig med fællesmarkedet, idet Kommissionen ikke har kompetence til at erklære støtteforanstaltninger uforenelige med fællesmarkedet alene med den begrundelse, at sidstnævnte bestemmelse er tilsidesat (jf. FNCE-dommen, præmis 13 og 14, og generaladvokat Jacobs' forslag til afgørelse, punkt 21).

83 Ifølge MTW blev den omtvistede støtte i det væsentlige allerede godkendt ved Kommissionens beslutning af 23. december 1992 vedrørende den første tranche af støtten. Kommissionen har ikke ved de to beslutninger tilladt to forskellige statsstøtteforanstaltninger, men en første og en anden tranche af én og samme støtte. I sin beslutning af 23. december 1992 gav Kommissionen udtryk for, at den på baggrund af de oplysninger, den tyske regering havde givet den 2. og den 4. december 1992, var i stand til at vurdere den pågældende støtte. Udbetalingen af den anden tranche var kun betinget af, at den tyske regering fremlagde en erklæring vedrørende nedskæringen af den samlede skibsbygningskapacitet for de forskellige værfter og »spill-over«-rapporterne. Under disse omstændigheder havde Kommissionen kompetence til at godkende frigivelsen af den anden tranche i 1994, som alene var undergivet disse formelle betingelser.

84 MTW har endelig gjort gældende, at eftersom den omhandlede frist var en ren procedureregel, kan anbringendet kun tiltrædes, såfremt sagsøgerne godtgør, at Kommissionen ikke ville have godkendt frigivelsen af den anden tranche af støtten, hvis den havde truffet sin beslutning inden udgangen af 1993, eller at de omhandlede bestemmelser havde til formål at beskytte deres interesser (jf. dommene i sagerne Distillers Company mod Kommissionen og Marcato mod Kommissionen). Dette er imidlertid ifølge MTW ikke tilfældet i denne sag.

— Rettens bemærkninger

85 Indledningsvis bemærkes, at direktiv 92/68, hvorved artikel 10a blev indsat i syvende direktiv, udgjorde en særlig undtagelses- og overgangsordning i tilknytning til reglerne om statsstøtte. Det fremgår således af anden betragtning til direktivet, at der var behov for en omstrukturering af den østtyske skibsbygningsindustri med henblik på at gøre den konkurrencedygtig, og at der skulle »indføres en særlig overgangsordning for at sætte skibsbygningsindustrien [i det tidligere DDR ...] i stand til at fortsætte sin virksomhed under den gradvise omstrukturering og gøre det muligt for den at overholde de regler om statsstøtte, der gælder i Fællesskabet som helhed«.

86 Selv om gyldighedsperioden for syvende direktiv gennem en ændring af dettes artikel 13 ved direktiv 93/115 blev forlænget indtil udgangen af 1994, blev de i artikel 10a i syvende direktiv fastsatte frister ikke herved ændret. Hvis den nye frist, der blev fastsat ved direktiv 93/115, også havde skullet gælde for den særlige ordning for de østtyske skibsværfter, skulle den i artikel 10a fastsatte frist udtrykkeligt have været forlænget ved direktiv 93/115.

87 For så vidt angår spørgsmålet, om betingelsen i artikel 10a, stk. 2, litra a), in fine, hvorefter støtten skulle være udbetalt inden den 31. december 1993, var opfyldt i det foreliggende tilfælde, bemærkes, at det fremgår af Kommissionens svar på Rettens skriftlige spørgsmål — uden at dette er blevet bestridt af sagsøgerne — at den kontante del af den anden tranche af den omhandlede støtte den 30. december 1993 blev indsat på spærrede konti hos Commerzbank og Dresdner Bank til fordel for MTW. Beløbene kunne først frigives, efter at dette var godkendt af en repræsentant for den tyske regering og af en repræsentant udpeget af beløbsmodtageren.

88 Retten skal tage stilling til, om denne deponering må sidestilles med en udbetaling som omhandlet i artikel 10a, stk. 2, litra a), in fine. I modsætning til, hvad Kommissionen har anført, medfører procesreglementets artikel 48 ikke, at sagsøgerne er afskåret fra at påberåbe sig en eventuel overtrædelse af reglerne i forbindelse med udbetalingen af den anden tranche af støtten, idet sidstnævnte bestemmelse ikke udelukker, at der fremføres et nyt argument til støtte for det her omhandlede anbringende.

89 Det bemærkes, at det af artikel 11 i syvende direktiv følger, at medlemsstaterne på forhånd skal anmelde individuelle beslutninger om at anvende den særlige ordning i henhold til artikel 10a til Kommissionen og »ikke iværksætter« sådanne beslutninger uden Kommissionens tilladelse.

90 Efter at den tyske regering ved skrivelse af 15. december 1993 havde fået meddelelse om, at Kommissionen ikke kunne træffe en endelig beslutning inden udgangen af 1993 (jf. ovenfor, præmis 15), var regeringen således nødsaget til at handle under hensyntagen til konflikten mellem de relevante bestemmelser, hvis den stadig ville yde en driftsstøtte til MTW. På den ene side var regeringen i henhold til artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv forpligtet til at udbetale støtten til modtageren inden den 31. december 1993. På den anden side skulle den overholde direktivets artikel 11, stk. 2, hvorefter medlemsstaterne »ikke iværksætter« statsstøtten uden Kommissionens tilladelse.

91 Under de foreliggende ganske særlige omstændigheder finder Retten, at den tyske regering, som fortsat ønskede at yde den anden tranche af støtten til MTW, for at opfylde betingelserne i artikel 10a var nødsaget til at indsætte den kontante del af den anden tranche på spærrede konti. Det må således antages, at betingelsen om udbetalingen af støtten blev opfyldt ved denne deponering til fordel for MTW inden den 31. december 1993. Til støtte herfor taler også, at renterne af beløbene på de spærrede konti — ifølge de oplysninger, Kommissionen er fremkommet med under retsmødet, og som ikke er blevet bestridt af sagsøgerne — tilfaldt MTW.

92 Hvad angår spørgsmålet, om Kommissionen i maj 1994 havde kompetence til at erklære den anden tranche af støtten til MTW for forenelig med fællesmarkedet, bemærkes, at Kommissionens kompetence til at erklære statsstøtte til skibsbygningsindustrien for forenelig med fællesmarkedet er begrænset ved de gældende direktiver (jf. dommen i sagen Belgien mod Kommissionen, præmis 24-33, og Domstolens dom af 5.10.1994, sag C-400/92, Tyskland mod Kommissionen, Sml. I, s. 4701, præmis 13-16).

93 Det følger af systematikken i og opbygningen af traktatens artikel 92, at artiklens stk. 3 giver mulighed for i særlige tilfælde at gøre undtagelse fra forbuddet mod støtte, der ellers ville være uforenelig med fællesmarkedet. Desuden giver artikel 92, stk. 3, litra e), Rådet mulighed for at beslutte, at andre former for støtte — ud

over de støtteformer, der er nævnt under litra a), b), c) og d) — kan betragtes som forenelige med fællesmarkedet. Rådet har således med vedtagelsen af syvende direktiv, i overensstemmelse med formålet med artikel 92, stk. 3, og med udgangspunkt i en konstatering af, at støtte til skibsbygningsindustrien er uforenelig med fællesmarkedet, taget hensyn til en række økonomiske og sociale krav, og herudfra gjort brug af den i traktaten anerkendte mulighed for alligevel at anse støtten for forenelig med fællesmarkedet, såfremt den opfylder de i direktivet indeholdte undtagelsesbetingelser (jf. ovennævnte dom i sagen Tyskland mod Kommissionen, præmis 15).

94 På det for sagen relevante tidspunkt kunne Kommissionen i henhold til syvende direktiv erklære driftsstøtte for forenelig med fællesmarkedet, forudsat at den støtte, der blev ydet til den enkelte kontrakt, ikke oversteg en maksimumsgrænse på 9% af kontraktværdien før støtte. Med henblik på at lette omstruktureringen i det tidligere DDR besluttede Rådet imidlertid, som en undtagelse fra denne ordning, ved artikel 10a i syvende direktiv, at særlig driftsstøtte ud over maksimumsgrænsen »indtil den 31. december 1993 [kunne ...] betragtes som forenelig med det fælles marked«, såfremt bestemte betingelser i henhold til artiklens stk. 2 og 3 var opfyldt.

95 En af betingelserne for, at der kunne udbetales en sådan særlig driftsstøtte, var, at »der ikke ydes supplerede produktionsstøtte til kontrakter indgået mellem den 1. juli 1990 og den 31. december 1993« [artikel 10a, stk. 2, litra b), i syvende direktiv]. Det følger efter Rettens opfattelse af denne bestemmelse, at Kommissionen havde kompetence og pligt til at vurdere nødvendigheden og dermed forenеligheden med fællesmarkedet af driftsstøtte, der blev ydet til kontrakter indgået i hele denne periode, herunder eventuelle kontrakter underskrevet den sidste dag, dvs. den 31. december 1993.

96 Da en undersøgelse af, om statsstøtte er forenelig med fællesmarkedet, normalt indebærer en kompliceret økonomisk og teknisk vurdering, som kræver en vis tid, må det antages, at fællesskabslovgiver i forbindelse med vedtagelsen af direktiv 92/68 har givet Kommissionen kompetence til i visse tilfælde at træffe sin beslutning om en støttes forenelighed med fællesmarkedet selv efter den 31. december 1993. Det bemærkes herved, at det efter ordlyden af artikel 10a ikke udtrykkeligt

kræves, at Kommissionen træffer sin beslutning inden den 31. december 1993. Da der er tale om driftsstøtte, herunder navnlig produktionsstøtte knyttet til bestemte kontrakter, finder Retten endvidere, at det alene er tidspunktet for underskrivelsen af kontrakterne, der har betydning i relation til støttens indvirkning på konkurrencen, og ikke det tidspunkt, hvor Kommissionen træffer beslutning om, hvorvidt støtten er forenelig med fællesmarkedet.

97 Retten finder ud fra disse betragtninger, at Kommissionen i maj 1994 havde kompetence til at tage stilling til, om den anden tranche af den omtvistede støtte var forenelig med fællesmarkedet, således som sket ved den omtvistede beslutning.

98 Det kan ikke føre til en ændret bedømmelse, at den kontante del af den anden tranche af støtten var blevet indsat på spærrede konti — en deponering, der må betragtes som en udbetaling som omhandlet i artikel 10a, stk. 2, litra a), in fine, i syvende direktiv — inden beslutningen blev truffet. Domstolen har således i FNCE-dommen, jf. ovenfor, fastslået, at Kommissionen også skal undersøge, om en støtte er forenelig med fællesmarkedet, selv om den pågældende medlemsstat har tilsidesat forbuddet mod at iværksætte støtteforanstaltningerne, inden Kommissionen har truffet sin beslutning.

99 Kommissionen har ganske vist — som påpeget af sagsøgerne og den danske regering under retsmødet — i forbindelse med støtte til jern- og stålindustrien lagt til grund, at det fremgår af artikel 5 i Kommissionens beslutning nr. 3855/91, jf. ovenfor, hvorefter »regional investeringsstøtte ... indtil den 31. december 1994 [kunne ...] betragtes som forenelig med fællesmarkedet«, at Kommissionen efter denne frists udløb ikke længere havde den i bestemmelsen hjemlede kompetence. En sådan vurdering kan imidlertid, selv om den måtte antages at være korrekt, ikke være bindende for Retten. Det er under alle omstændigheder ikke nødvendigt at anlægge en tilsvarende vurdering i det foreliggende tilfælde, allerede fordi der i artikel 10a i syvende direktiv ikke er fastsat nogen anmeldelsesfrist, hvorimod det i artikel 6, stk. 1, i den påberåbte beslutning bestemmes, at påtænkte støtteforanstaltninger skulle anmeldes så betids — konkret mindst seks måneder før fristens udløb — at Kommissionen kunne indlede og afslutte sagsbehandlingen inden fristens udløb.

100 I øvrigt må det konstateres, at det var objektivt begrundet, at den omtvistede beslutning blev vedtaget efter den 31. december 1993. Bystyret i Wismar havde ønsket at finde en ny placering til værftet, hvorfor MTW havde undersøgt mulig-

hederne for en flytning til nye arealer, der tidligere var blevet benyttet af sovjetiske militærenheder. Undersøgelsen var imidlertid blevet forsinket på grund af den tilstand, den sovjetiske hær havde efterladt arealerne i. Den tyske regering havde derfor først kunnet orientere Kommissionen om flytteplanerne i august 1993. Kommissionen vedtog den omtvistede beslutning kort tid efter, at flytteplanerne blev opgivet den 29. april 1994. Når endvidere henses til, at den påtænkte støtte allerede var blevet anmeldt i 1992, og at den første tranche af støtten var blevet godkendt af Kommissionen i december 1992, finder Retten ikke, at den tyske regering har forsøgt at omgå de omhandlede regler.

101 Endelig bemærkes, at den i 1994 trufne beslutning om den anden tranches forenelighed med fællesmarkedet ikke kunne være overraskende for de erhvervsdrivende på markedet. Spørgsmålet om foreneligheden med fællesmarkedet havde nemlig været genstand for flere multilaterale møder i 1993 og begyndelsen af 1994. Navnlig sagsøgerne havde fået et indgående kendskab til omstændighederne i sagen. De var bekendt med beslutningen af 23. december 1992 om godkendelse af den første tranche af støtten og havde under den administrative procedure deltaget i flere møder. De havde endelig fået indsigt i flere af sagens akter. Selv om det måtte lægges til grund, at fristen for beslutningen var fastsat for at give medlemsstaterne og andre interesserede parter mulighed for at disponere forretningsmæssigt, må det konstateres, at sagsøgerne faktisk var i stand til at træffe de relevante forretningsmæssige dispositioner, i betragtning af at de deltog i den administrative procedure og navnlig havde kendskab til den forsinkelse, der var indtrådt.

102 Anbringendet kan herefter ikke tiltrædes.

Anbringendet om en tilsidesættelse af betingelserne i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv

103 Anbringendet falder i tre led. Sagsøgerne har for det første gjort gældende, at Kommissionen har tilladt en støtte, der overstiger den i artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv fastsatte maksimumsgrænse på 36%. De har endvidere anført, at Kommissionen ikke sikrede sig, at den tyske regering inden den 31. december 1995 gennemførte en faktisk og definitiv nedskæring af skibsværfternes kapacitet på

40% sammenlignet med den kapacitet, der fandtes den 1. juli 1990. Endelig har de gjort gældende, at Kommissionen med urette gav mulighed for en forøgelse af kapaciteten efter fem eller ti år.

Anbringendets første led om en tilsidesættelse af artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv

— Parternes argumenter

104 Sagsøgerne har gjort gældende, at den godkendte støtte overstiger den maksimumsgrænse, der er fastsat i artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv, idet denne grænse er fastsat til »36% af omsætningen beregnet på basis af tre gange værftets årlige normalomsætning inden for skibsbygning og skibsombygning efter omstruktureringen«. Ifølge meddelelsen af 25. maj 1992 skulle denne årlige normalomsætning beregnes ved at gange det forventede antal arbejdstagere ved udgangen af omstruktureringsperioden med den gennemsnitlige produktionsværdi pr. arbejdstager på 240 000 DM. Da det forventede antal arbejdspladser på værftet i 1995 var 1 790, var maksimumsgrænsen for støtten 464 mio. DM.

105 Sagsøgerne har i replikken vurderet maksimumsgrænsen til 486 mio. DM på grundlag af omsætningen i 1992 og 1993, som udgjorde ca. 450 mio. DM og var kendt af Kommissionen på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede beslutning. Sagsøgerne har anført, at den samlede støtte på 597,2 mio. DM (en første tranche på 191,2 mio. DM og en anden tranche på 406 mio. DM) under alle omstændigheder overstiger den fastsatte grænse.

106 Kommissionen har bestridt, at den godkendte støtte overstiger den i artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv fastsatte grænse. Det fremgår af forarbejderne, navnlig meddelelsen af 25. maj 1992, at der var påtænkt en driftsstøtte på 714,6 mio. DM til MTW. Maksimumsgrænsen på 36% blev beregnet på grundlag heraf

med henblik på at tillade en støtte på det pågældende beløb. Rådet havde fuldt kendskab til disse oplysninger, da det vedtog direktiv 92/68. Da den faktisk udbetalte støtte kun beløber sig til i alt 597,2 mio. DM, indebærer den således ikke en tilsidesættelse af artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv.

107 Kommissionen har desuden gjort gældende, at sagsøgerne med urette anvender den faktiske omsætning i 1992 og 1993. Efter den omhandlede bestemmelses ordlyd skal maksimumsgrænsen nemlig fastsættes på grundlag af den »årlige normalomsætning ... efter omstruktureringen«. Det er således i strid med såvel bestemmelsens ordlyd som Rådets intentioner, således som de fremgår af forarbejderne, at basere beregningen på den faktiske omsætning i de pågældende to regnskabsår, hvor omstruktureringen endnu ikke var gennemført.

108 Den tyske regering har anført, at intensiteten af den støtte, der til sidst blev ydet MTW, nemlig 597,2 mio. DM, kun udgjorde 31,7%.

109 MTW har i det væsentlige tilsluttet sig Kommissionens argumentation.

— Rettens bemærkninger

110 I henhold til artikel 10a, stk. 2, litra a), i syvende direktiv kan driftsstøtte betragtes som forenelig med fællesmarkedet, hvis støtten »ikke ... overstiger en maksimumsgrænse på 36% af omsætningen beregnet på basis af tre gange værftets årlige normalomsætning inden for skibsbygning og skibsombygning efter omstruktureringen«.

111 Det følger af selve bestemmelsens ordlyd, at den beregningsmetode, som sagsøgerne har anvendt i replikken, og som er baseret på den faktiske omsætning i 1992 og 1993, ikke er korrekt. Den citerede bestemmelse foreskriver nemlig udtrykkeligt, at beregningen skal ske på grundlag af den årlige normalomsætning »efter« den planlagte omstrukturering, dvs. efter 1995, idet omstruktureringen efter planen skulle vare indtil den 31. december 1995.

112 Det synspunkt, sagsøgerne har fremført i stævningen (jf. ovenfor, præmis 104), kan heller ikke tiltrædes.

113 Direktiv 92/68 indeholder ikke nogen definition af begrebet den »årlige normalomsætning«. Der gives imidlertid en definition i meddelelsen af 25. maj 1992. Normalomsætningen efter omstruktureringen skal i henhold til denne meddelelse »beregnes ved at gange det forventede antal arbejdstagere ved udgangen af omstruktureringsperioden med den gennemsnitlige produktionsværdi pr. arbejdstager på 240 000 DM«.

114 Det må herefter fastslås, at fællesskabslovgiver som beregningsgrundlag har indført en hypotetisk omsætning, idet omstruktureringen efter planen skulle vare til og med 1995, mens den ved direktiv 92/68 tilladte støtte skulle gøre det lettere for de østtyske skibsværfter at fortsætte deres virksomhed under denne gradvise omstrukturering.

115 Ifølge meddelelsen af 25. maj 1992 havde alle de østtyske skibsværfter arbejde til et stykke ind i 1993 som følge af kontrakter indgået før 1. juli 1990. Støtte udbetalt til disse kontrakter skulle ikke betragtes som statsstøtte i syvende direktivs forstand. Det var derfor anset for nødvendigt at indføre en hypotetisk omsætning. Fællesskabslovgiver kunne nemlig hverken anvende en særlig maksimumsgrænse udtrykt i procent af kontraktværdien før støtte (jf. artikel 4 i syvende direktiv) eller i procent af støttemodtagerens årsomsætning (jf. artikel 5 i samme direktiv).

116 Det er ubestridt, at der kunne forventes at være beskæftiget 1 790 arbejdstagere ved udgangen af omstruktureringsperioden, hvilket er i overensstemmelse med Kommissionens skøn i meddelelsen af 25. maj 1992. Det må herefter fastslås, at »omsætningen beregnet på basis af tre gange værftets årlige normalomsætning inden for skibsbygning og skibsombygning efter omstruktureringen« for MTW's vedkommende ud fra ovennævnte definition udgjorde 1 288,8 mio. DM (1 790 x 3 x 240 000 DM).

117 Det fremgår af forarbejderne til direktiv 92/68, navnlig punkt V.8 i meddelelsen af 25. maj 1992, at man på tidspunktet for vedtagelsen af direktivet påtænkte at yde MTW en driftsstøtte på op til 714,6 mio. DM. Med henblik på at tillade en støtte af denne størrelsesorden regnede Kommissionen i sin meddelelse »tilbage« og nåede herved frem til en maksimumsstøttegrænse udtrykt i procent af »omsætningen beregnet på basis af tre gange værftets årlige normalomsætning inden for skibsbygning og skibsombygning efter omstruktureringen«, idet denne omsætning var fastsat til 1 288,8 mio. DM.

118 Uden at det udtrykkeligt fremgår af direktivforslaget, må Kommissionen for så vidt angår MTW være nået frem til procentsatsen på 35,7% ved hjælp af følgende formel:

$$\frac{\text{støtte}}{\text{omsætning + støtte}} = \frac{714{,}6 \text{ mio. DM}}{(1\,288{,}8 + 714{,}6) \text{ mio. DM}} = 35{,}7\%.$$

119 Efter Rettens opfattelse har Rådet implicit godkendt denne beregningsmetode, som svarer til den, der er anvendt i artikel 4, stk. 1, i syvende direktiv [jf. også definitionen i artikel 1, litra e), i syvende direktiv], og som skyldes et ønske om at behandle støtte, der ydes direkte til skibsværftet, på samme måde som støtte, der ydes indirekte gennem en reder. Den udgør nemlig den eneste formel, som med udgangspunkt i den udtrykkeligt nævnte påtænkte støtte på 714,6 mio. DM og den ovenfor i præmis 116 anførte beregning af omsætningen kan forklare den maksimumsgrænse på 36%, der er fastsat i direktiv 92/68.

120 Det følger heraf, at maksimumsgrænsen i direktivets artikel 10a, stk. 2, litra a), tillod en samlet driftsstøtte på 714,6 mio. DM. Da den faktisk udbetalte støtte kun beløber sig til i alt 597,2 mio. DM, kan godkendelsen af den anden tranche således ikke udgøre en overtrædelse af bestemmelsen.

121 Anbringendets første led kan herefter ikke tiltrædes.

Anbringendets andet led om en tilsidesættelse af artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, for så vidt angår kravet om en nedskæring af kapaciteten inden den 31. december 1995

— Parternes argumenter

122 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen godkendte støtten uden at sikre sig, at den tyske regering inden den 31. december 1995 gennemførte en faktisk og definitiv nedskæring af kapaciteten på 40% sammenlignet med den kapacitet, der fandtes i det tidligere DDR den 1. juli 1990. Den omstrukturering af MTW-værftet, der blev tilladt ved den omtvistede beslutning, begrænser ikke kapaciteten til 100 000 kbt i syvende direktivs forstand, men giver derimod MTW mulighed for en meget større produktion. Sagsøgernes konsulentfirma, C. R. Cushing & Co. Inc. (herefter »Cushing«), har anslået, at kapaciteten vil kunne nå op på 200 000 kbt pr. år. Den samlede nedskæring af kapaciteten i de nye tyske delstater efter omstruktureringen vil således ikke blive på 40%.

123 Sagsøgerne har anført, at selv om der i henhold til artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv kræves en nedskæring af den samlede kapacitet for alle skibsværfterne i det tidligere DDR, er det nødvendigt at tildele hvert værft en bestemt kapacitet. Ifølge Kommissionens ovennævnte beretning af 1. april 1993 forpligtede den tyske regering sig til at overholde en kapacitetsgrænse på 100 000 kbt for så vidt

angår MTW (jf. ovenfor, præmis 9). Kvotefordelingen giver ifølge sagsøgerne ingen margin for forøgelser af kapaciteten, hvorfor enhver overskridelse af de kbt-kvoter, der tildeles de enkelte værfter, vil medføre en overskridelse af den samlede kapacitet og dermed en manglende opfyldelse af direktivets krav om en nedskæring på 40%.

124 Sagsøgerne har endvidere anført, at Kommissionen godkendte støtten uden forinden, som krævet i henhold til artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, at acceptere en tidsplan, der sikrer en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten i det tidligere DDR på 40%. Desuden var den første »spill-over«-rapport tilsyneladende ikke blevet fremsendt til Kommissionen ved udgangen af februar 1993. Der er tale om væsentlige regler, som er nært forbundet med de øvrige betingelser i artikel 10a.

125 For så vidt angår begrebet »kapacitet« har sagsøgerne gjort gældende, at Kommissionen har fortolket dette forkert og ændret det under den administrative procedure. Det er således blevet umuligt at afgøre, om den begrænsning, der kræves i henhold til artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, faktisk er blevet overholdt, navnlig for så vidt angår MTW.

126 Ved »kapacitet« skal ifølge sagsøgerne forstås værftets maksimale produktion under optimale vilkår. Denne fortolkning støttes af, at kapaciteten i forbindelse med vedtagelsen af direktiv 92/68 blev beregnet på grundlag af »en ressourceberegning bestående af en sammenligning mellem antallet af mandetimer, der er nødvendige for at bygge et skib, og antallet af disponible mandetimer« (jf. meddelelsen af 25. maj 1992).

127 Sagsøgerne har under henvisning til Kommissionens beretning af 8. november 1991 om Fællesskabets skibsbygningsindustri (dok. SEK(91) 2057 endelig udg.), navnlig de faktiske tal for produktionen i det tidligere DDR, gjort gældende, at kapaciteten den 1. juli 1990, som i direktiv 92/68 er fastsat til 545 000 kbt, aldrig er blevet udnyttet. Den maksimale faktiske produktion var ca. 502 000 kbt (i 1984 og 1985) og ca. 345 000 kbt i 1990.

128 Det følger efter sagsøgernes opfattelse heraf, at begrebet kapacitet skal forstås som den absolut maksimale produktion. Denne fortolkning bekræftes også af forarbejderne, herunder Rådets dokument nr. 7049/92 af 10. juni 1992 vedrørende et møde i Coreper i juni 1992 og et dokument fra Kommissionen selv (GD III. C.3 af 4.2.1985), hvori begrebet »national kapacitet« anses for at svare til begrebet »maksimal teoretisk kapacitet«. Definitionen benyttes desuden i OECD's »Comprehensive Information System on Shipbuilding Capacity, Annual Reports«. Der tales heri om »den maksimale kapacitet, som kan udnyttes til bygning af handelsskibe, under hensyntagen til de fysiske muligheder og de begrænsninger, der måtte gælde i henhold til lov eller administrative bestemmelser«. Endelig omtales kapaciteten i den sagkyndige rapport fra Cushing som »evnen til at producere, dvs. den maksimale produktion«.

129 Sagsøgerne har anført, at det med henblik på at undgå, at den ved direktiv 92/68 krævede nedskæring gøres illusorisk, er vigtigt, at kapacitetsbegrebet ikke ændres. Begrebet blev imidlertid senere ændret af Kommissionen, idet denne i forbindelse med vurderingen af kapaciteten efter omstruktureringen ikke længere undersøgte den potentielle kapacitet, men — i strid med direktiv 92/68 — den »faktiske kapacitet«, dvs. »den produktion, der er mulig under normale gode vilkår«.

130 Ifølge sagsøgerne vil den faktiske produktion altid være mindre end kapaciteten, da der findes flaskehalse i produktionen. Kommissionen har ikke ret i, at man kan gennemføre en faktisk og definitiv nedskæring af kapaciteten ved at sikre, at flere begrænsninger og flaskehalse i produktionsfaciliteterne opretholdes, idet disse flaskehalse kun nedbringer den faktiske produktion, men ikke kapaciteten.

131 Sagsøgerne har under henvisning til den sagkyndige rapport fra Cushing anført, at man ved hjælp af forholdsvis beskedne investeringer vil kunne fjerne de fleste af de nævnte flaskehalse, hvis man antager, at der findes sådanne. Eksempelvis er det, for så vidt angår stålproduktionen, tilstrækkeligt at udvide stålforarbejdningsfaciliteterne. Navnlig udgør pladsen til stålforarbejdning ikke en egentlig flaskehals, og beregningen af kapaciteten bør altid baseres på tre skift om dagen, som er det maksimale under normale vilkår, og ikke 1,7 skift om dagen som antaget af Kommissionen.

132 Desuden fremgår det af korrespondancen med Kommissionen, at det ifølge dennes eget konsulentfirma vil være muligt at fjerne de flaskehalse, der begrænser MTW's »kapacitet« til 100 000 kbt. Produktionen vil således kunne overstige det tilladte maksimum.

133 Sagsøgerne har endvidere anført, at Kommissionens vurdering af MTW's kapacitet ikke er korrekt, da den er baseret på en forkert forudsætning om, at værftet vil producere 2,5 E3-tankskibe. Kommissionens konsulentfirma — og dermed også Kommissionen selv — har på dette punkt baseret vurderingen af kapaciteten på en evne til at forarbejde 102 500 tons stål om året, svarende til en produktion af 2,5 E3-tankskibe, hvilket ifølge Kommissionen er i overensstemmelse med den kapacitet på 100 000 kbt, der er tildelt MTW. Denne beregningsmetode er ifølge sagsøgerne imidlertid forkert af flere grunde.

134 For det første svarer forudsætningen om, at MTW udelukkende vil producere E3-tankskibe, ikke til de faktiske forhold, hvilket Kommissionen og MTW har anerkendt under den skriftlige forhandling ved at erklære, at de var bekendt med, at produktionen ville omfatte forskellige skibe, herunder E3-tankskibe, containerskibe og passagerskibe. Det er desuden ikke særlig sandsynligt, at MTW i fremtiden vil bygge E3-skibe, da efterspørgslen på verdensmarkedet er mindre end forudsat, idet der tilsyneladende ikke er nogen ordrer på E3-tankskibe i MTW's ordrebog, og da havnen i Wismar i øjeblikket ikke er stor nok til, at et E3-skib kan sejle ud herfra.

135 Endvidere ligger kapaciteten udtrykt i kbt, hvis man baserer beregningerne på en mere sandsynlig og forventelig produktion af skibe — alt andet lige, altså bl.a. stadig under forudsætning af en forarbejdning af 102 500 tons stål om året — over de tilladte 100 000 kbt. Det fremgår således af OECD's dokument C/WP6/SG(94)8, at man, hvis de højere koefficienter for andre skibstyper anvendes, vil nå frem til en højere kapacitet i kbt, hvilket Kommissionens konsulentfirma da også har anerkendt. Ifølge sagsøgerne viser et dokument, som de har fremlagt under retsmødet, at MTW's produktion, hvis man havde anvendt andre produkttyper som beregningsgrundlag, navnlig de produkttyper, som værftet oprindelig havde til hensigt at bygge, inden for rammerne af den tilladte stålforarbejdning ville have oversteget de tildelte 100 000 kbt.

136 Sagsøgerne har endelig anført, at Kommissionen med urette har anvendt koefficienten for enkeltskrogede E3-skibe (0,25) i stedet for koefficienten for dobbeltskrogede skibe (0,30), idet det var sidstnævnte koefficient, der var gældende på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede beslutning.

137 Den danske regering har gjort gældende, at Kommissionen ikke sikrede sig, at den i artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv fastsatte kapacitetsgrænse blev overholdt fra den 1. januar 1996. Den omtvistede beslutning bør derfor annulleres.

138 Hvad angår den samlede kapacitet for skibsværfterne i det tidligere DDR har den danske regering i det hele støttet sagsøgernes argumentation.

139 Det er regeringens opfattelse, at MTW-værftets kapacitet pr. 31. december 1995 må antages at ville overskride de 100 000 kbt. Den har på baggrund af en rapport udarbejdet af Carl Bro Industry & Marine A/S (herefter »Carl Bro«) konkluderet, at MTW's kapacitet og den samlede kapacitet i det tidligere DDR vil ligge på henholdsvis ca. 240 000 kbt og ca. 576 000 kbt pr. år. Regeringen har til støtte herfor anført, at MTW-værftets produktionsfaciliteter synes at være overdimensionerede i forhold til den tilladte kapacitet, og at de indbyggede flaskehalse på værftet er uden reel betydning, idet de eneste reelle begrænsende flaskehalse for et værft er kran og dok. Kapacitetsnedskæringen er derfor ikke definitiv.

140 Den danske regering har endelig anført, at kapaciteten på MTW ikke — som antaget af Kommissionen — kan kontrolleres på grundlag af en begrænsning af stålproduktionen, da der ikke er et fast forhold mellem kbt, som produktionen og kapaciteten måles i, og stålforbruget for de forskellige skibstyper. Regeringen har på dette punkt i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgernes argumentation.

141 Kommissionen har indledningsvis henvist til, at den kontrol, Fællesskabets retsinstanser kan udøve med hensyn til de vurderinger, der er foretaget af Kommissionen, skal begrænses til en efterprøvelse af, om procedureregler er overholdt, om begrundelsen er tilstrækkelig, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning. Sagsøgerne har ifølge Kommissionen ikke fremført omstændigheder, der kan godtgøre, at den omtvistede beslutning bygger på et urigtigt faktisk grundlag eller på et åbenbart urigtigt skøn.

142 Kommissionen har — stadig indledningsvis — endvidere anført, at sagsøgernes argumentation vedrørende den fremtidige kapacitet er forhastet. Selv hvis det antages, at MTW foretager ændringer, der medfører en forøgelse af kapaciteten, vil dette blot udgøre en tilsidesættelse af den omtvistede beslutning, der medfører, at støtten ikke længere kan betragtes som forenelig med fællesmarkedet. Kommissionen har i denne forbindelse anført, at de tyske myndigheder havde en frist indtil den 31. december 1995 til at gennemføre den samlede kapacitetsnedskæring.

143 Ifølge Kommissionen har fællesskabslovgiver overladt den et vist skøn med hensyn til fortolkningen af kapacitetsbegrebet. Den af sagsøgerne anlagte fortolkning af begrebet anvendes ikke sædvanligvis inden for skibsbygningsindustrien og strider under alle omstændigheder mod Rådets ønske om at opretholde en levedygtig værftsindustri, der kan producere 327 000 kbt (545 000 kbt minus 40%).

144 Efter Kommissionens opfattelse skal kapaciteten forstås således, at der henvises til den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter. Begrebet er anvendt i denne betydning i forbindelse med det skøn over kapaciteten, der er foretaget i direktiv 92/68, hvilket medlemsstaterne i øvrigt har godkendt. De relevante oplysninger viser, at de østtyske værfter — i modsætning til, hvad sagsøgerne har gjort gældende — var i stand til at producere mængder, der stort set svarede til den skønnede kapacitet for 1990.

145 Kommissionen har dernæst anført, at den gjorde sin godkendelse af driftsstøtten betinget af, at en række begrænsninger og flaskehalse i produktionen blev opretholdt. Selv om flaskehalse efter deres karakter er midlertidige, er der en tendens til, at der blot skabes en forsinkelse i et andet led i produktionskæden, hvis det lykkes at fjerne eller omgå dem. Rapporten fra sagsøgernes konsulentfirma indeholder på dette punkt flere fejlvurderinger af de faktiske forhold på MTW-værftet, for så vidt som det i rapporten konkluderes, at flaskehalsene vil kunne fjernes med forholdsvis lave omkostninger.

146 Kommissionen har ikke ændret begrebet »kapacitet«, selv om metoden for vurderingen af kapaciteten blev forbedret en smule mellem den vurdering, der blev foretaget for 1990, og vurderingen af den fremtidige kapacitet. Der var en lille forskel mellem de anvendte metoder, fordi Kommissionen rådede over væsentlig mere detaljerede oplysninger ved vurderingen af den fremtidige kapacitet.

147 Med hensyn til sagsøgernes argument om, at der ikke blev foretaget en tidsplan for kapacitetsnedskæringen, har Kommissionen anført, at der ikke er ført nogen form for bevis herfor. Den har understreget, at de tyske myndigheders skrivelse af 24. juli 1992 til Kommissionen indeholdt en tidsplan. Under alle omstændigheder blev der faktisk foretaget nedskæringer af kapaciteten i det tidligere DDR. Sagsøgerne har derfor ingen legitim interesse i at fremføre dette argument.

148 De sagkyndige rapporter, der er udarbejdet af Cushing for sagsøgerne og af den danske regerings konsulentfirma, Carl Bro, har ifølge Kommissionen ingen bevisværdi, da de er baseret på et meget ufuldstændigt kendskab til de faktiske forhold. Konsulentfirmaerne har desuden ikke haft lejlighed til at besigtige værftet, ligesom de ikke har haft adgang til investerings- eller konstruktionsplanerne.

149 Kommissionen har bestridt det af sagsøgerne anførte om, at den har foretaget en forkert vurdering ved at forudsætte, at produktionen kun ville omfatte E3-tankskibe. Den har anført, at den aldrig har opstillet en sådan forudsætning. Den var fuldstændig klar over, at der i fremtiden ville blive produceret forskellige skibstyper, herunder tankskibe, containerskibe og passagerskibe. Da MTW imid-

lertid havde en målsætning om en maksimal produktion på 2,5 E3-tankskibe pr. år svarende til 100 000 kbt, var det nærliggende at vurdere stålproduktionen i forhold til denne skibstype. I øvrigt har MTW's nuværende ordrer ingen betydning, da dokken endnu ikke er klar.

150 Kommissionen har endelig anført, at den i begyndelsen anvendte den i 1992 gældende koefficient. Den kunne derfor ud fra retssikkerhedshensyn ikke, efter at konstruktionsprocessen var afsluttet, anvende nye koefficienter, som var aftalt i mellemtiden.

151 Den tyske regering har for det første anført, at den over for Kommissionen har forpligtet sig til at sørge for, at værfterne overholder de investerings- og konstruktionsplaner, som er forelagt Kommissionens uafhængige ekspert og godkendt af denne, således at det sikres, at de maksimumsgrænser, som er fastsat for de enkelte værfter, ikke overskrides.

152 Den har dernæst gjort gældende, at tallene for produktionen på skibsværfterne i det tidligere DDR er blevet fastlagt i undersøgelser foretaget af DMS Deutsche Maschinen-und Schiffbau AG (herefter »DMS«) i samarbejde med de forskellige værfter. Afvigelserne i tallene for produktionen forud for genforeningen kan skyldes, at det tidligere DDR ikke gav oplysninger til en international organisation, og at industrien heller ikke afgav formelle erklæringer til en erhvervssammenslutning.

153 Med de faciliteter og den arbejdskraft, der var til rådighed, kan skibsværfterne derfor i slutningen af det tidligere DDR's eksistensperiode under gunstige, men normale vilkår have haft en faktisk produktion på omkring 545 000 kbt om året, mens kapaciteten snarere udgjorde ca. 600 000 kbt.

154 Den tyske regering har endelig tilsluttet sig Kommissionens vurdering, hvorefter et skibsværfts kapacitet skal beregnes på grundlag af 1,7 skift om dagen. I henhold til undersøgelser foretaget af Vervand für Schiffbau und Meerestechnik eV er gennemsnittet i den tyske skibsbygningsindustri 1,2 skift om dagen. Den tyske regering

har desuden henvist til, at udvidelsen af sejlløbet fra havnen i Wismar skulle påbegyndes i anden halvdel af 1995. Udvidelsen skulle ifølge regeringen gøre det muligt for E3-tankskibe at besejle Wismar.

155 Intervenienten MTW har anført, at det er uden betydning i forhold til artikel 10a i syvende direktiv, hvorvidt værftet måtte være i stand til at producere mere end 100 000 kbt, hvilket det ikke er. Der kræves nemlig i henhold til artiklens stk. 2, litra c), kun en samlet nedskæring af kapaciteten i det tidligere DDR. Kommissionen har derfor ikke i henhold til bestemmelsen pligt til at sikre, at det af MTW drevne værfts kapacitet, særskilt betragtet, reduceres.

156 Eftersom sagsøgerne ikke har godtgjort, at de øvrige østtyske værfter vil overskride den kapacitet, der er tildelt dem, eller udnytte den fuldt ud, således at en overskridelse af kapaciteten for intervenientens vedkommende medfører en overskridelse af den samlede maksimumsgrænse på 327 000 kbt, er sagsøgernes bemærkninger vedrørende MTW's individuelle kapacitet irrelevante.

157 MTW har endvidere anført, at der i artikel 10a, stk. 2, litra c), blev fastsat en frist til den 31. december 1995 til gennemførelsen af kapacitetsnedskæringen. Kommissionen havde derfor ikke på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede beslutning pligt til at erklære en støtte uforenelig med fællesmarkedet, fordi der ikke var sikkerhed for en kapacitetsnedskæring, som endnu ikke skulle være gennemført på dette tidspunkt. Desuden kræver bestemmelsen strengt taget ikke, at kapaciteten nedskæres med 40%, men alene, at den tyske regering påtager sig at gennemføre en sådan nedskæring. Da den tyske regering har indvilliget heri, er den pågældende betingelse opfyldt. Anbringenderne vedrørende kapacitetsnedskæringen bør derfor forkastes.

158 Hvad angår anvendelsen af E3-tankskibe som grundlag for beregningen af kapaciteten har MTW gjort gældende, at sagsøgernes argumentation hviler på flere fejlfortolkninger. For det første udformes dokken med henblik på at gøre det muligt at bygge E3-skibe. For det andet har den tyske regering allerede planlagt en udvidelse af havnen i Wismar med henblik på at give adgang for større skibe, og disse

arbejder skulle efter planerne være afsluttet i 1997. For det tredje er det ikke korrekt, at MTW aldrig har haft til hensigt at bygge E3-tankskibe. MTW vil nemlig være det eneste værft inden for Bremer Vulkan-koncernen, der er udformet med henblik på at bygge E3-skibe. MTW's ordrebog, som sagsøgerne har påberåbt sig, er irrelevant, idet alle de heri indeholdte skibe skulle være færdigbygget og leveret i februar 1996, dvs. inden færdiggørelsen af de nye produktionsfaciliteter.

— Rettens bemærkninger

159 Artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv findes at skulle fortolkes således, at bestemmelsen alene kræver en generel nedskæring på 40% af den samlede produktionskapacitet i det tidligere DDR, dvs. en nedskæring fra 545 000 til 327 000 kbt, inden den 31. december 1995.

160 Det følger således af artikel 10a, at Kommissionen på den ene side ikke i forbindelse med vedtagelsen af sin beslutning havde pligt til at sikre sig, at MTW-værftets kapacitet særskilt betragtet blev reduceret eller begrænset til 100 000 kbt, og at den på den anden side var berettiget til i 1994 at godkende udbetalingen af den anden tranche alene på grundlag af tilsagn fra den tyske regerings side om en fordeling af kapaciteten mellem de østtyske værfter og en nedskæring af den samlede kapacitet inden udgangen af 1995.

161 Det bemærkes i denne forbindelse, at det på daværende tidspunkt alene var den tyske regering, der havde kompetence til at fordele den samlede kapacitet mellem de forskellige østtyske værfter og således tildele MTW en maksimumskapacitet på 100 000 kbt eller derover pr. år, forudsat at regeringen overholdt den fastsatte frist til den 31. december 1995 for kapacitetsnedskæringen på 40%.

162 Det fremgår af Kommissionens beretning af 1. april 1993 (jf. ovenfor, præmis 9), at den tyske regering i medfør af undtagelsesordningen i direktiv 92/68 faktisk havde påtaget sig at gennemføre en nedskæring af kapaciteten inden udgangen af 1995, og at den havde angivet en fordeling af den fremtidige kapacitet mellem de østtyske værfter.

163 Som anført af Kommissionen under retsmødet vil den omstændighed, at støttemodtageren MTW efter vedtagelsen af den omtvistede beslutning eventuelt foretager ændringer på værftet, som fører til en overskridelse af grænsen for den samlede kapacitet på de østtyske skibsværfter, ikke kunne påvirke beslutningens lovlighed, idet denne skal vurderes på det tidspunkt, hvor beslutningen blev truffet (Domstolens dom af 7.2.1973, sag 40/72, Schröder, Sml. s. 125). Det pågældende forhold vil i givet fald kunne få Kommissionen til at træffe en ny beslutning, hvori det fastslås, at betingelserne i artikel 10a ikke er opfyldt, og efterfølgende kræve, at den omhandlede støtte tilbagebetales.

164 Det må imidlertid konstateres, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde har truffet sin beslutning ud fra den forudsætning, at MTW's fremtidige kapacitet ikke vil overstige de 100 000 kbt, som den tyske regering har tildelt værftet. I denne forbindelse har Kommissionen under den administrative procedure foretaget forskellige tekniske undersøgelser ved hjælp af uafhængige eksperter med henblik på at sikre, at den nævnte kapacitetsgrænse overholdes.

165 Det hedder således i den omtvistede beslutning, at »selv om den tekniske undersøgelse, som et uafhængigt konsulentfirma har foretaget for Kommissionen, har vist, at MTW's bygningskapacitet næppe vil kunne overskride den grænse, den tyske regering har fastsat for dette værft (100 000 kbt) i forhold til den maksimalt tilladte kapacitet i Østtyskland (327 000 kbt), har man fundet det nødvendigt at opretholde en kontrol, mens investeringsplanerne gennemføres, med henblik på at begrænsningen af bygningskapaciteten overholdes«.

166 I henhold til den omtvistede beslutning gøres godkendelsen af støtten dernæst betinget af, at den tyske regering forpligter sig til at sikre, at MTW ikke overskrider den tilladte maksimale produktion på 102 500 tons stål, at dokkens længde ikke overstiger 366 meter, og at den del af dokken, der oprindelig var beregnet til »tandem-produktion«, opgives. Der er i denne forbindelse også grund til at bemærke, at Kommissionen under retsmødet har anført, at den på tidspunktet for vedtagelsen af den omtvistede beslutning, dvs. mere end halvandet år før omstruktureringsperiodens afslutning, var nødsaget til at basere sig på de forpligtelser, den tyske regering havde påtaget sig, og at de tyske myndigheder fra det øjeblik, de havde påtaget sig disse forpligtelser, særlig med hensyn til MTW's kapacitet, ikke længere kunne ændre kapacitetstildelingen uden Kommissionens tilladelse.

167 Under disse omstændigheder finder Retten, at spørgsmålet om, hvorvidt dette led i anbringendet kan tiltrædes — som i øvrigt anerkendt af Kommissionen under retsmødet — må afhænge af, om sagsøgerne kan fremføre forhold, der godtgør, at Kommissionen ved på daværende tidspunkt at lægge til grund, at begrænsningen af kapaciteten til 100 000 kbt pr. år ville blive overholdt, baserede sin beslutning på et åbenbart urigtigt skøn eller på et urigtigt faktisk grundlag.

168 Inden det undersøges, om dette er tilfældet, skal det bemærkes, at Fællesskabets retsinstanser under et annullationssøgsmål kun kan efterprøve, om den anfægtede beslutning er behæftet med en af de i traktatens artikel 173 anførte mangler, der medfører, at retsakten er ulovlig, og at de ikke kan sætte deres skøn med hensyn til faktiske forhold i stedet for det, der er anlagt af den institution, der har vedtaget beslutningen (ovennævnte dom i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 23).

169 Selv om Kommissionens opgave med henblik på vurderingen af, om driftsstøtte, der ydes i henhold til den ved direktiv 92/68 indførte undtagelsesordning, er forenelig med fællesmarkedet, alene består i at kontrollere, at betingelserne i artikel 10a i syvende direktiv er opfyldt (jf. ovenfor, præmis 92, 93 og 94, og dommen af 18.5.1993 i sagen Belgien mod Kommissionen, præmis 33), har Kommissionen dog et vidt skøn ved bedømmelsen af det faktiske grundlag for vurderingen af MTW's fremtidige kapacitet (jf. i samme retning med hensyn til anvendelsen af traktatens artikel 92, stk. 3, dommen i sagen Matra mod Kommissionen, Domstolens dom af 21.3.1990, sag C-142/87, Belgien mod Kommissionen, Sml. I, s. 959, og Rettens dom af 13.9.1995, forenede sager T-244/93 og T-486/93, TWD mod Kommissionen, Sml. II, s. 2265).

170 I sager, der — som den foreliggende — indebærer en kompliceret økonomisk og teknisk vurdering, må den kontrol, Fællesskabets retsinstanser udøver, begrænses til en efterprøvelse af, om procedureregler er overholdt, om begrundelsen er tilstrækkelig, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, samt om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning (Domstolens dom af 17.11.1987, forenede sager 142/84 og 156/84, BAT og Reynolds mod Kommissionen, Sml. s. 4487, præmis 62, Rettens dom af 15.7.1994, sag T-17/93, Matra Hachette mod Kommissionen, Sml. II, s. 595, præmis 104, og Rettens dom af 8.6.1995, sag T-9/93, Schöller mod Kommissionen, Sml. II, s. 1611, præmis 140).

171 De argumenter, der er fremført mod den omtvistede beslutning, skal undersøges på baggrund af denne retspraksis.

172 For så vidt angår argumentet om, at Kommissionen har fortolket begrebet kapacitet forkert, bemærkes, at direktiv 92/68 ikke indeholder nogen definition af begrebet. Som det med rette er anført af Kommissionen, følger det heraf, at fællesskabslovgiver har overladt Kommissionen et vist skøn i denne henseende.

173 Det fremgår af sagens akter, at der ikke inden for den pågældende sektor findes én enkelt, almindeligt anerkendt definition af begrebet »kapacitet«. Et af Kommissionen fremlagt notat af 12. oktober 1994, som er udarbejdet af den vesteuropæiske skibsværftsforening og af den japanske skibsværftsforening, vedrørende spørgsmålet om kapaciteten inden for skibsbygningsindustrien på verdensplan viser, hvor mange forskellige kapacitetsbegreber der anvendes inden for sektoren.

174 Det OECD-dokument, som sagsøgerne har påberåbt sig, og hvori »available national capacity« defineres som »den maksimale kapacitet, som kan udnyttes til bygning af handelsskibe, under hensyntagen til de fysiske muligheder og de begrænsninger, der måtte gælde i henhold til lov eller administrative bestemmelser«, findes ikke at bekræfte sagsøgernes opfattelse, hvorefter »kapaciteten« er værftets maksimale produktion under optimale vilkår. For det første henvises der i OECD-dokumentet — som anført af Kommissionen under retsmødet — til den »maksimale kapacitet«, mens der i artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv tales om »kapaciteten«. For det andet skal der ifølge OECD's definition tages hensyn til de fysiske muligheder og de begrænsninger, der måtte gælde i henhold til lov eller administrative bestemmelser, hvilket snarere er i overensstemmelse med den af Kommissionen anvendte definition, hvorefter kapaciteten svarer til den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter. Under alle omstændigheder kan OECD's definition ikke være bindende for Kommissionen i det foreliggende tilfælde, da den er anvendt i en anden sammenhæng, nemlig til brug for udarbejdelse af statistikker.

175 Der kan heller ikke gives sagsøgerne medhold i, at deres fortolkning af begrebet »kapacitet« også følger af meddelelsen af 25. maj 1992. Vurderingen af kapaciteten i det tidligere DDR pr. 1. juli 1990 var ganske vist baseret på en »ressourceberegning bestående af en sammenligning mellem antallet af mandetimer, der er nødvendige for at bygge et skib, og antallet af disponible mandetimer«, men dette skyldes udelukkende, at der kun forelå meget få pålidelige oplysninger om skibsbygningen i Østtyskland i perioden frem til juli 1990.

176 Da det er sagsøgerne, der har bevisbyrden i forbindelse med deres anfægtelse af den fortolkning, Kommissionen har anlagt ved udøvelsen af dens skøn, kan de dokumenter, som sagsøgerne har henvist til til støtte for deres fortolkning, nemlig Rådets dokument nr. 7049/92 af 10. juni 1992 og Kommissionens dokument GD III. C.3 af 4. februar 1985, ikke anerkendes som beviser, idet de ikke er fremlagt for Retten.

177 Sagsøgerne findes herefter ikke at have fremført forhold, der kan godtgøre, at Kommissionen har overskredet grænserne for sit skøn ved at fortolke begrebet kapacitet som den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter.

178 For så vidt angår argumentet om en påstået ændring af fortolkningen under den administrative procedures forløb bemærkes, at det fremgår af sagens akter — herunder de tal for produktionen på de østtyske skibsværfter (i perioden 1975-1990), der er beregnet efter genforeningen af DMS i samarbejde med de forskellige østtyske skibsværfter — at den gennemsnitlige produktion i årene før 1990 mere eller mindre svarede til den af Kommissionens konsulentfirma, DRT Europe, skønnede kapacitet på 545 000 kbt, som Rådet efterfølgende lagde til grund. Disse oplysninger viser efter Rettens opfattelse, at den skønnede kapacitet i 1990 faktisk svarede til den mulige produktion under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter, jf. den af Kommissionen anlagte fortolkning af begrebet kapacitet. Retten finder i denne forbindelse, at Kommissionen var berettiget til at præcisere sin metode for vurderingen af kapaciteten, efterhånden som investeringsplanerne blev udviklet, og der fremkom mere detaljerede oplysninger.

179 De tal for produktionen, der er indeholdt i Kommissionens beretning af 8. november 1991 om Fællesskabets skibsbygningsindustri (SEK(91) 2057 endelig udg.), og som sagsøgerne har påberåbt sig til støtte for det omhandlede argument, kan ikke ændre ovenstående vurdering, da de er mindre nøjagtige. Det fremgår således af Kommissionens svar på Rettens skriftlige spørgsmål, at de tal for produktionen, der er angivet i beretningen, er indsamlet af Lloyds Maritime Information Service, der som vestligt selskab havde vanskeligheder med at fremskaffe pålidelige tal,

eftersom det tidligere DDR ikke havde givet oplysninger til en international organisation, og da den østtyske industri ikke havde afgivet formelle erklæringer til en erhvervssammenslutning.

180 Sagsøgerne findes herefter ikke at have godtgjort, at Kommissionen ændrede sin fortolkning af begrebet kapacitet under den administrative procedure.

181 For så vidt angår argumenterne vedrørende vurderingen af MTW's fremtidige kapacitet bemærkes, at Kommissionen foretog en omfattende økonomisk analyse af kapaciteten bl.a. på grundlag af en undersøgelse foretaget af et eksternt konsulentfirma, nemlig Appledore. Det fremgår af Kommissionens anden beretning af 1. april 1993 om kontrollen med privatiseringen i de nye tyske delstater, at Appledore vurderede kapaciteten for de tre privatiserede skibsværfter, herunder MTW. Ifølge de af Appledore indsamlede oplysninger ville de fastsatte grænser for kapaciteten blive overholdt, fordi der fandtes forskellige flaskehalse i produktionen. Appledore vurderede efter at have foretaget forskellige tekniske undersøgelser, at MTW-værftet ville skulle opnå en produktivitet, der lå tæt ved eller endog over de »bedste europæiske normer«, før det kunne producere 100 000 kbt om året.

182 Kommissionen har i denne forbindelse under den skriftlige forhandling gjort gældende, at begrænsningen af kapaciteten ville blive sikret, hvis værftet blev udformet således, at de øvrige faciliteter blev afpasset efter flaskehalsene. Selv om flaskehalse efter deres karakter er midlertidige, er der ifølge Kommissionen en tendens til, at der blot skabes en forsinkelse i et andet led i produktionskæden, hvis de fjernes eller omgås, hvilket fører til en forringelse af den optimale produktivitet. Kommissionens konsulentfirma har i denne sammenhæng understreget, at det nærmest er umuligt at projektere produktionsfaciliteter uden flaskehalse.

183 I sin besvarelse af Rettens skriftlige spørgsmål har Kommissionen anført, at den seneste undersøgelse af flaskehalsene (foretaget i august 1995) viser, at de primære flaskehalse vil være panelsamlelinjerne og de steder, hvor sektionerne samles. Den har tilføjet, at der også er foretaget en undersøgelse af andre nøglefaciliteter, såsom dokker, kraner og steder, hvor der samles enkeltdele, med henblik på at fastlægge den forventede udnyttelse udtrykt i arbejdsgangstid, dvs. den tid, der er nødvendig

for at udføre en bestemt opgave ved hjælp af det pågældende anlæg. Ifølge Kommissionen kunne Appledore i forbindelse med undersøgelserne ikke påvise overskydende kapacitet på nogen områder. Kommissionens konsulentfirma har desuden givet udtryk for, at mens de fleste skibsværfter kan øge deres produktionsniveau, hver gang der opstår behov herfor, ved at anvende intensive driftsmetoder forbundet med lave omkostninger, idet de råder den fornødne plads, råder MTW ikke over store åbne arealer, der kan anvendes til en forøgelse af stålproduktionen.

184 Eftersom der ved begrebet kapacitet i direktiv 92/68's forstand skal forstås den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter, finder Retten, at der må gives Kommissionen medhold i, at kapaciteten kan begrænses ved, at flere begrænsninger og flaskehalse i produktionen opretholdes.

185 Sagsøgerne findes ikke at have godtgjort, at de af Kommissionens konsulentfirma foretagne tekniske vurderinger af de samlede faciliteter er udtryk for et åbenbart urigtigt skøn eller støttes på et urigtigt faktisk grundlag.

186 Retten finder herved, at de to sagkyndige rapporter, sagsøgerne og den danske regering har fremlagt, ikke rejser tvivl om de vurderinger af MTW's kapacitet, Kommissionens konsulentfirma har foretaget, hvorved det i øvrigt bemærkes, at der i de nævnte rapporter anvendes helt forskellige metoder til at vurdere kapaciteten.

187 De firmaer, som er blevet anmodet om at udarbejde de to rapporter, er nemlig specialiserede i konstruktion af skibe og ikke i konstruktion af skibsværfter, og de to rapporter bygger på et ufuldstændigt kendskab til de faktiske omstændigheder, hvilket i øvrigt anerkendes i Cushing-rapporten. Cushing støtter sig navnlig i vidt omfang på rapporter, mødenotater og andre dokumenter vedrørende MTW's flytteplaner, som senere blev opgivet. Desuden har hverken Cushing eller Carl Bro haft lejlighed til at besøge værftet, ligesom de ikke har haft adgang til investerings- eller konstruktionsplanerne. Ifølge Appledore er vurderingerne og konklusionerne

i Cushing-rapporten således behæftet med flere unøjagtigheder, bl.a. med hensyn til antallet af ansatte, hvis arbejde er direkte forbundet med produktionen, værftets produktionsareal og den nye doks størrelse. Under disse omstændigheder findes rapporterne ikke at godtgøre, at Kommissionen har foretaget åbenbart urigtige skøn.

188 For så vidt angår argumentet vedrørende anvendelsen af produktion af E3-tankskibe som grundlag for beregningen af den maksimale stålproduktion fremgår det af den omtvistede beslutning, at godkendelsen af støtten er betinget af, at den tilladte maksimale produktion på 102 500 tons stål ikke overskrides. Denne stålproduktion er beregnet på grundlag af en produktion af 2,5 E3-tankskibe.

189 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionens vurderinger er vildledende. Hvis man nemlig baserer beregningerne på en mere sandsynlig og forventelig varieret skibsproduktion, f.eks. en produktion af bl.a. E3-tankskibe, containerskibe og passagerskibe, i overensstemmelse med MTW's oprindeligt planlagte produktion, vil kapaciteten beregnet på grundlag af en forarbejdning af 102 500 tons stål pr. år overstige den tilladte grænse på 100 000 kbt.

190 Det bemærkes hertil, at sagsøgerne ikke har bestridt, at projekterne for MTW-værftet koncentrerede sig om E3-tankskibe. Det fremgår i øvrigt af sagens akter, at den dok, som vil kunne tages i brug i november 1997, er udformet med henblik på bygning af E3-tankskibe. I svarene på Rettens spørgsmål er det blevet påpeget, at der inden udgangen af 1997 vil være sket en udvidelse af sejlløbene, som vil gøre det muligt for store tankskibe såsom E3-tankskibe at sejle ud fra havnen i Wismar.

191 Det er ganske vist korrekt, at en produktion af andre skibstyper vil kunne føre til en overskridelse af den maksimale kapacitet på 100 000 kbt, hvis man stadig går ud fra en produktion på 102 500 tons stål — hvilket Kommissionen i øvrigt også har anerkendt — men det fremgår af sagsakterne, at der herved er tale om en rent

teoretisk situation, idet sagsøgernes argumentation hviler på en forkert forudsætning om, at værftet kan forarbejde den samme mængde stål, uanset hvor kompliceret forarbejdningen måtte være.

192 Det fremgår således af Kommissionens svar på Rettens spørgsmål, at den maksimale stålproduktion (102 500 tons) kun kan nås, hvis værftet udelukkende producerer E3-tankskibe.

193 Dette skyldes ifølge Kommissionen, at værftets stålforarbejdningskapacitet uundgåeligt ville blive påvirket af en eventuel beslutning om at producere mindre og mere komplicerede skibe som f.eks. containerskibe, færger og passagerskibe. Sådanne skibe bygges nemlig normalt af væsentligt tyndere stålplader, hvilket reducerer den nødvendige mængde stål, men ikke nødvendigvis det antal plader, der skal anvendes. Desuden vil det større antal buede plader og de helt andre krav med hensyn til udrustning bl.a. øge produktionstiden og ventetiden i hvert produktionsled og dermed påvirke den samlede stålforarbejdningskapacitet i betydelig grad.

194 Produktion og forarbejdning af stålplader, som værftet ikke er udformet til at foretage, fører derfor ifølge Kommissionen hurtigt til et mætningspunkt i visse produktionsled. Maleværkstederne vil eksempelvis bremse produktionen, da det samme antal maleværksteder vil skulle udføre et større arbejde, idet der vil være en tendens til, at de enheder, der skal behandles, bliver mindre, samtidig med at antallet af enheder stiger. Tilsvarende vil antallet af komplicerede dele, selv om de kræver en mindre mængde stål, typisk nødvendiggøre et større antal mandetimer til udrustningen og forlænge produktionstiden i visse af værftets afdelinger.

195 Da sagsøgerne ikke er fremkommet med faktiske oplysninger, der kan skabe væsentlig tvivl om rigtigheden af disse oplysninger om stålproduktionen, finder Retten herefter, at argumentet vedrørende anvendelsen af E3-tankskibe som beregningsgrundlag må forkastes.

196 Hvad dernæst angår sagsøgernes argument om, at Kommissionen med urette har anvendt OECD's kbt-koefficient for enkeltskrogede E3-skibe (0,25) i stedet for koefficienten for dobbeltskrogede skibe (0,30), findes der at måtte gives Kommissionen medhold i, at den ud fra retssikkerhedshensyn ikke, efter at projekteringen var afsluttet, kunne anvende nye koefficienter, som var blevet aftalt i mellemtiden, idet den gældende koefficient ved vurderingen af kapaciteten i 1992 var 0,25. Under alle omstændigheder fremgår det af sagens akter og parternes mundtlige indlæg, at den nye koefficient for dobbeltskrogede skibe (0,30), selv om den var gældende med virkning fra den 1. januar 1993, først blev offentliggjort i juni 1994.

197 Hvad endelig angår sagsøgernes argumenter om tilsidesættelse af procedurereglerne, for så vidt som den tyske regering undlod at fremlægge den i artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv omhandlede tidsplan og indgav den første »spill-over«-rapport for sent, skal det blot bemærkes, at sagsøgerne, selv om det måtte skulle lægges til grund, at der er sket sådanne overtrædelser, ikke har godtgjort, at proceduren uden disse mangler kunne have ført til et andet resultat (dommen af 21.3.1990 i sagen Belgien mod Kommissionen, og dommen i sagen Distillers Company mod Kommissionen). Desuden har de ikke kunnet bestride, at der, som anført af Kommissionen, under alle omstændigheder blev gennemført nedskæringer af kapaciteten i det tidligere DDR. På denne baggrund må argumentet forkastes.

198 Anbringendets andet led kan herefter ikke tiltrædes.

199 Retten finder, at sagen er tilstrækkeligt oplyst ved hjælp af sagsakterne, og at der derfor ikke som begæret af sagsøgerne bør træffes bestemmelse om fremlæggelse dels af de tyske myndigheders anmeldelse af 2. oktober 1992 og den tyske regerings skrivelse af 4. december 1992, herunder den mellem Treuhandanstalt og Bremer Vulkan indgåede kontrakt om salget af MTW, dels af den tyske regerings skrivelse af 24. juli 1992. Sagsøgerne har krævet disse dokumenter fremlagt med den begrundelse, at de indeholder oplysninger om kapacitetsgrænsen, som er et af de vigtigste punkter i sagen. Da sagsøgerne imidlertid ikke har bestridt, at den tyske regering over for Kommissionen har forpligtet sig til at sikre, at MTW's fremtidige

kapacitet begrænses til 100 000 kbt, er det ikke nødvendigt for prøvelsen af lovligheden af den omtvistede beslutning, at de pågældende dokumenter fremlægges (Domstolens kendelse af 11.12.1986, sag 212/86, ICI mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 4).

200 Med hensyn til begæringen om indhentelse af en sagkyndig erklæring bemærkes, at den omtvistede beslutning efter retspraksis må været omfattet af den formodning, der gælder for gyldigheden af fællesskabsretsakter, såfremt der på ingen måde skabes tvivl om gyldigheden af beslutningen (Domstolens dom af 1.4.1982, sag 11/81, Dürbeck mod Kommissionen, Sml. s. 1251). Hvis sagsøgerne således ikke kan påvise forhold, der kan drage denne formodning i tvivl, tilkommer det ikke Retten at foranstalte bevisoptagelse. Eftersom de sagkyndige rapporter, sagsøgerne og den danske regering har ladet udarbejde, som fastslået ovenfor i præmis 186, ikke giver grundlag for tvivl om de foretagne vurderinger af MTW's kapacitet, og da sagsøgerne ikke har påvist forhold, der kan skabe en formodning om, at Kommissionen kan have foretaget åbenbart urigtige skøn, er det ufornødent at indhente en sagkyndig erklæring.

Anbringendets tredje led om en tilsidesættelse af artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, for så vidt som Kommissionen har givet mulighed for en forøgelse af kapaciteten efter fem eller ti år

201 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat artikel 10a, stk. 2, litra c), i syvende direktiv, hvorefter der kræves en faktisk og definitiv nedskæring af kapaciteten, idet den har accepteret, at kapaciteten kan forøges efter fem år med Kommissionens tilladelse eller efter ti år uden en sådan tilladelse. Ifølge sagsøgerne kan princippet i artikel 7 i syvende direktiv ikke finde anvendelse, da denne bestemmelse kun vedrører støtte til lukning. Der er i det foreliggende tilfælde tværtimod tale om, at der skabes et mere moderne værft, idet kapaciteten forøges til 100 000 kbt.

202 Det hedder i den omtvistede beslutning, at »begrænsningen af kapaciteten gælder for en periode på ti år efter afslutningen af omstruktureringen. Efter fem år kan Tyskland anmode Kommissionen om at ophæve kapacitetsbegrænsningen«.

203 Artikel 10a indeholder ingen definition af udtrykket »en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten« i stk. 2, litra c). Udtrykket må således fortolkes på baggrund af de øvrige bestemmelser i syvende direktiv.

204 Artikel 7, stk. 1, første og andet afsnit, i syvende direktiv, der drejer sig om støtte til lukning, lyder således:

»Støtte til dækning af de normale omkostninger som følge af hel eller delvis lukning af skibsbygnings- eller skibsreparationsværfter kan betragtes som forenelig med det fælles marked, hvis den medfører en reel og definitiv kapacitetsnedskæring.

For at sikre, at lukninger, hvortil der er ydet støtte, er definitive, skal den pågældende medlemsstat påse, at det lukkede skibsbygnings- eller skibsreparationsværft forbliver lukket i mindst fem år.«

205 Det følger af artikel 7 i syvende direktiv, at en lukning må betragtes som definitiv, når den strækker sig over mere end ti år. Kommissionen kan eventuelt give tilladelse til en genåbning efter fem år. Artikel 7, stk. 1, fjerde afsnit, indeholder følgende bestemmelse: »Hvis en medlemsstat efter en periode på fem år, men inden ti år efter lukningen, ønsker at genåbne et skibsbygnings- eller skibsreparationsværft, skal den på forhånd indhente Kommissionens tilladelse.«

206 Efter Rettens opfattelse må udtrykket »en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten« i artikel 10a fortolkes på samme måde. Da der er tale om en nedskæring af de østtyske skibsværfters samlede kapacitet, er sagsøgernes argument om, at principperne i henhold til artikel 7 ikke kan finde anvendelse, fordi MTW's kapacitet forøges, således uden betydning.

207 Anbringendets tredje led kan herefter ikke tiltrædes.

208 Anbringendet om en tilsidesættelse af betingelserne i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv kan således i det hele ikke tiltrædes.

Anbringendet om væsentlige formelle mangler

209 Anbringendet falder i to led. Sagsøgerne har dels gjort gældende, at den omtvistede beslutning ikke er tilstrækkeligt begrundet, dels at Kommissionen ikke har indhentet de »spill-over«-rapporter, der kræves i henhold til artikel 10a, stk. 2, litra d), i syvende direktiv.

Anbringendets første led om en tilsidesættelse af traktatens artikel 190

— Parternes argumenter

210 Sagsøgerne har gjort gældende, at begrundelsen for den omtvistede beslutning er mangelfuld. De har henvist til, at den begrundelse, som kræves i henhold til traktatens artikel 190, efter fast retspraksis klart og utvetydigt skal angive de betragtninger, som den fællesskabsmyndighed, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, dels således at de berørte personer kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, for at de kan forsvare deres rettigheder, dels således at Fællesskabets retsinstanser kan udøve deres prøvelsesret (Rettens dom af 28.9.1995, sag T-95/94, Sytraval mod Kommissionen, Sml. II, s. 2651, præmis 52, appelleret til Domstolen, jf. sag C-367/95 P). Det er ifølge sagsøgerne vigtigt, at begrundelsen for en beslutning indeholder de oplysninger, der er nødvendige for enhver tredjemand, der måtte have en interesse heri (Domstolens dom af 13.3.1985, forenede sager 296/82 og 318/82, Nederlandene og Leeuwarder Papierwarenfabriek mod Kommissionen, Sml. s. 809).

211 Sagsøgerne har anerkendt, at begrundelsen for en beslutning efter omstændighederne kan være kortfattet (Domstolens dom af 4.7.1963, sag 24/62, Tyskland mod Kommissionen, Sml. 1954-1964, s. 407, org. ref.: Rec. s. 129). De finder dog, at der må gælde visse grænser, hvilket kan udledes af Domstolens dom af 14. november 1984 i sagen Intermills mod Kommissionen (sag 323/82, Sml. s. 3809, præmis 35), som har visse lighedspunkter med nærværende sag. Artikel 10a i syvende direktiv

og beslutningen af 23. december 1992 opstiller visse særlige betingelser for, at Kommissionen kunne godkende den anden tranche af støtten. Kommissionen skulle derfor i forbindelse med vedtagelsen af den omtvistede beslutning have forklaret, hvorfor den anså disse betingelser for opfyldt.

212 Sagsøgerne har nærmere anført, at det ikke fremgår af den omtvistede beslutning, 1) at nødvendigheden af at yde støtten var blevet godtgjort ved, at der var konstateret tab på løbende kontrakter (dommen i sagen Intermills mod Kommissionen, præmis 33), 2) at den tyske regering utvetydigt havde påtaget sig at gennemføre en faktisk og definitiv nedskæring af skibsbygningskapaciteten i det tidligere DDR på 40%, 3) at den i artikel 10a, stk. 2, litra a), fastsatte grænse var blevet overholdt, 4) at den anden tranche af støtten var blevet udbetalt inden den 31. december 1993, 5) at Kommissionen havde modtaget alle »spill-over«-rapporterne, og 6) at Kommissionen havde sikret sig, at der ikke senere ville blive ydet nogen produktionsstøtte. Desuden har Kommissionen i den omtvistede beslutning undladt at nævne, at støtten allerede var blevet udbetalt af de tyske myndigheder inden den 31. december 1993. Kommissionen kunne ifølge sagsøgerne ikke begrænse sig til at fastslå, at de i artikel 10a, stk. 2, i syvende direktiv opstillede betingelser var opfyldt (dommen i sagen Intermills mod Kommissionen, præmis 35).

213 Sagsøgerne har dernæst under henvisning til de begrundelser, Kommissionen har anført i svarskriftet, understreget, at mangler ved en begrundelse ikke kan afhjælpes, efter at der er anlagt sag (Domstolens dom af 26.11.1981, sag 195/80, Michel mod Parlamentet, Sml. s. 2861).

214 Sagsøgerne har endvidere anført, at selv om de blev indkaldt til nogle møder, hvorunder sagen blev drøftet i detaljer, fik de ikke ved disse lejligheder oplysninger om de faktiske og retlige grunde til, at støtten til sidst blev anset for forenelig med fællesmarkedet. De blev alene orienteret om størrelsesforholdene og om flytteplanerne.

215 Sagsøgerne har i øvrigt bestridt, at den af Kommissionen påberåbte retspraksis er relevant (Domstolens dom af 17.1.1984, forenede sager 43/82 og 63/82, VBVB og VBBB mod Kommissionen, Sml. s. 19, og dommen af 18.5.1993 i sagen Belgien mod Kommissionen). De har navnlig anført, at sidstnævnte dom ikke fritager Kommissionen for den forpligtelse, der påhviler den i henhold til traktatens artikel 190.

216 Sagsøgerne har endelig i relation til artikel 10a, stk. 3, i syvende direktiv gjort gældende, at Kommissionen ikke — således som den havde pligt til — i den omtvistede beslutning har præciseret, om den anså den ydede støtte for forenelig med den fælles interesse.

217 Den danske regering har anført, at der må stilles større krav til begrundelsen for en individuel beslutning som den her omhandlede end til begrundelsen for generelle retsakter.

218 Den omtvistede beslutning giver efter regeringens opfattelse ikke de berørte parter tilstrækkelig mulighed for at forstå de retlige konsekvenser af beslutningen og kontrollere dennes lovlighed (dommen i sagen Sytraval mod Kommissionen). Den danske regering har støttet sagsøgernes argumenter og tilføjet, 1) at det ikke fremgår af skrivelsen af 18. maj 1994, at der er tale om en beslutning, 2) at den omtvistede beslutning ikke klart angiver hjemmelen, 3) at beslutningen ikke indeholder en nøjagtig opregning af de forpligtelser, den tyske regering har indgået, 4) at beskrivelsen af de krævede kapacitetsbegrænsninger er ustruktureret og usammenhængende, 5) at det — når henses til, at de berørte parter må kunne kræve en særlig fyldestgørende begrundelse i forbindelse med statsstøtte — ikke fremgår af beslutningen, om Kommissionen har foretaget nogen som helst form for yderligere undersøgelser af den påtænkte støttes konsekvenser for hele skibsbygningsindustrien, og 6) at beslutningen indeholder oplysninger, der er irrelevante og ikke har nogen forbindelse med beslutningen.

219 Selv hvis det måtte lægges til grund, at Kommissionen i overensstemmelse med retspraksis kunne begrænse sig til at fastslå, at de betingelser, der er opstillet i de omhandlede undtagelsesbestemmelser, var opfyldt (dommen af 18.5.1993 i sagen Belgien mod Kommissionen), har den ifølge den danske regering ikke engang opfyldt dette begrænsede krav. Den omtvistede beslutning bør derfor annulleres på grund af mangler ved begrundelsen (Domstolens dom af 17.1.1995, sag C-360/92 P, Publishers Association mod Kommissionen, Sml. I, s. 23).

220 Kommissionen har gjort gældende, at omfanget af begrundelsespligten i henhold til traktatens artikel 190 afhænger af den pågældende retsakts karakter og den sammenhæng, hvori den er vedtaget (Domstolens dom af 11.1.1973, sag 13/72, Nederlandene mod Kommissionen, Sml. s. 27, præmis 11).

221 For så vidt angår den omtvistede beslutnings karakter har Kommissionen anført, at dens opgave udelukkende var at kontrollere, om de særlige betingelser i henhold til direktivets artikel 10a var opfyldt. Den kunne under disse omstændigheder begrænse sig til at fastslå, at den havde kontrolleret, at betingelserne var opfyldt, hvilket den faktisk gjorde.

222 Hvad angår den sammenhæng, den omtvistede beslutning blev vedtaget i, har Kommissionen gjort gældende, at sagsøgerne på baggrund af deres meget aktive rolle under den administrative procedure havde fuldt kendskab til alle de faktiske og retlige grunde til, at Kommissionen anså støtten for forenelig med fællesmarkedet. De af sagsøgerne fremførte argumenter bør derfor forkastes. Kommissionen har herved henvist til generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 8. marts 1988 i sagerne Exécutif régional wallon og Glaverbel mod Kommissionen (forenede sager 62/87 og 72/87, Sml. s. 1573). Ifølge Kommissionen er dommen i sagen Michel mod Parlamentet, således ikke relevant, idet sagsøgerne, inden den omtvistede beslutning blev truffet, blev orienteret om alle de væsentligste grunde til, at Kommissionen til sidst valgte at anse støtten for forenelig med fællesmarkedet.

223 Over for de argumenter, der særligt er fremført af den danske regering, har Kommissionen for det første bemærket, at den i statsstøttesager følger den praksis at give den berørte medlemsstat meddelelse om kommissærkollegiets beslutning ved at tilstille den en kopi heraf i form af en skrivelse. Desuden fremgår det af ordly-

den af den skrivelse af 18. maj 1994, som udgør den omtvistede beslutning, at der netop er tale om en beslutning. For det andet angiver skrivelsen — i modsætning til, hvad den danske regering har gjort gældende — både hjemmelen for beslutningen og de hertil knyttede betingelser. For det tredje finder Kommissionen sig ude af stand til at imødegå argumentet om, at den tekniske beskrivelse af kapacitetsnedskæringen i den omtvistede beslutning skulle være usammenhængende eller selvmodsigende, da den danske regering ikke har uddybet sin argumentation på dette punkt. For det fjerde taler karakteren af en beslutning i henhold til artikel 10a i syvende direktiv — i modsætning til, hvad den danske regering har givet udtryk for — for en kortfattet begrundelse. For det femte finder Kommissionen, at selv om det måtte antages, at skrivelsen af 18. maj 1994 indeholder visse betingelser, der er uden forbindelse med sagen — hvilket bestrides — påvirker dette ikke sagsøgernes legitime interesser. For det sjette omtales »spill-over«-rapporterne — i modsætning til, hvad den danske regering har hævdet — i hvert fald indirekte i beslutningen, ligesom det i øvrigt angives, at der ikke vil kunne udbetales nogen yderligere produktionsstøtte til skibsværftet.

224 Kommissionen har gjort gældende, at artikel 10a, stk. 3, i syvende direktiv intet tilføjer til betingelserne i artikel 10a, stk. 2, men blev indsat for at gøre det helt klart, at Kommissionen har pligt til at kontrollere, at værfter, der modtager støtte, ikke pludselig sælger skibe under markedspriserne.

225 For så vidt angår fremgangsmåden for udbetalingen af den anden tranche har Kommissionen understreget, at det fremgår af referatet af mødet den 21. marts 1994, at sagsøgerne var bekendt med, at denne tranche var blevet indsat på spærrede konti inden den 31. december 1993.

226 Intervenienten MTW har understreget, at den omtvistede beslutning kun drejer sig om den anden tranche af en statsstøtte, hvis første tranche allerede var blevet godkendt i beslutningsform på baggrund af samme anmeldelse og i samme sammenhæng. Da selve støtten allerede var blevet undersøgt og tilladt ved den tidligere beslutning af 23. december 1992, kunne Kommissionen ifølge MTW i den omtvistede beslutning begrænse sig til at fastslå, at de i den første beslutning opstillede formelle betingelser for frigivelsen af den anden tranche var opfyldt.

227 MTW har i denne forbindelse for det første anført, at Kommissionen kun har pligt til at give en detaljeret begrundelse, såfremt den sidste beslutning går væsentligt længere end den første (Domstolens dom af 26.11.1975, sag 73/74, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique mod Kommissionen, Sml. s. 1491, præmis 31). Den af Domstolen opstillede regel om, at en kortfattet begrundelse er tilstrækkelig, når beslutningen indgår i en fast beslutningspraksis, bør anvendes analogt i det foreliggende tilfælde.

228 For det andet havde sagsøgerne fuldt kendskab til den sammenhæng, den omtvistede beslutning blev truffet i, idet de i vidt omfang havde deltaget i beslutningsprocessen og havde fået adgang til stort set alle relevante dokumenter.

229 For det tredje må begrundelsen for en beslutning ikke indeholde fortrolige oplysninger, som det ville være i strid med Kommissionens tavshedspligt at afsløre. Kommissionen har således f.eks. ikke kunnet videregive nogen oplysninger vedrørende »spill-over«-rapporterne, fremgangsmåden for udbetalingen af støtten og de planlagte investeringer på intervenientens værft.

— Rettens bemærkninger

230 Ifølge fast retspraksis skal den begrundelse, som kræves i henhold til traktatens artikel 190, tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at Fællesskabets retsinstanser kan udøve deres prøvelsesret. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder kravene efter traktatens artikel 190, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes i forhold til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (Domstolens dom af 29.2.1996, sag C-56/93, Belgien mod Kommissionen, Sml. I, s. 723, præmis 86, og de dér citerede afgørelser).

231 For så vidt angår den sammenhæng, den omhandlede retsakt er vedtaget i, bemærkes, at Kommissionens opgave — som allerede fastslået ovenfor i præmis 169 — med henblik på vurderingen af, om driftsstøtte, der ydes i henhold til den ved

direktiv 92/68 indførte undtagelsesordning, er forenelig med fællesmarkedet, alene består i at kontrollere, at betingelserne i artikel 10a i syvende direktiv er opfyldt. Det er under disse omstændigheder efter retspraksis ikke nødvendigt at give nogen anden begrundelse end den, der er knyttet til konstateringen af, at de nævnte betingelser er opfyldt (dommen af 18.5.1993 i sagen Belgien mod Kommissionen, præmis 36).

232 Eftersom betingelserne i artikel 10a desuden er af faktisk karakter, finder Retten det ikke nødvendigt, at Kommissionen gentager alle betingelserne i sin begrundelse. Det bemærkes, at begrundelseskravet skal vurderes på grundlag af omstændighederne i det konkrete tilfælde, bl.a. retsaktens indhold, arten af de anførte grunde og adressatens, dvs. den tyske regerings, interesse i at modtage en forklaring (Domstolens dom af 21.3.1991, sag C-303/88, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 1433, præmis 52).

233 Det fremgår af den omtvistede beslutning, at Kommissionen, efter at have modtaget den endelige kontrakt og supplerende oplysninger om privatiseringen af MTW, i første omgang ved sin beslutning af 23. december 1992 kunne give tilladelse til udbetaling af den første tranche af driftsstøtten. Efter at have modtaget flere oplysninger fra den tyske regering så den sig senere i stand til at kontrollere, at betingelserne for den særlige støtte i henhold til direktiv 92/68 var opfyldt, hvorfor den kunne give tilladelse til udbetaling af den anden tranche.

234 Hvad angår disse betingelser henviste Kommissionen i den omtvistede beslutning navnlig til nødvendigheden af den anden tranche af støtten og til de foretagne undersøgelser vedrørende MTW's fremtidige kapacitet. Beslutningen indeholder nærmere oplysninger om begrænsningen af denne kapacitet. Det kræves bl.a., at den tilladte maksimale produktion på 102 500 tons stål ikke overskrides, at dokkens længde, som oprindelig var 422 meter, reduceres til 366 meter, og at den del af dokken, der oprindelig var beregnet til »tandem-produktion«, opgives. Desuden fremgår det af beslutningen, at selv om den tekniske undersøgelse havde vist, at MTW's skibsbygningskapacitet næppe ville kunne overskride den kapacitet, den tyske regering havde tildelt værftet (100 000 kbt), fandt Kommissionen det nødvendigt at opretholde en kontrol, mens investeringsplanerne blev gennemført, med henblik på at sikre, at begrænsningen af kapaciteten blev overholdt.

235 Endelig fremgår det af den omtvistede beslutning, at Kommissionen på grundlag af den tyske regerings tilsagn om, at kapacitetsbegrænsningen og pligten til at undgå, at dele af støtten tilfaldt andre værfter, ville blive overholdt, besluttede ikke at modsætte sig udbetalingen af den anden tranche af støtten.

236 Retten finder, at denne redegørelse for grundene, selv om den er kortfattet, udgør en tilstrækkelig begrundelse i traktatens artikel 190's forstand, når henses til den citerede retspraksis og Kommissionens begrænsede opgave i den pågældende sammenhæng. Den omtvistede beslutning indeholder således en redegørelse for de faktiske og retlige betragtninger, som har afgørende betydning for beslutningens indhold.

237 Dette resultat støttes også af, at den omtvistede beslutning blev truffet ved afslutningen af den indledende procedure i henhold til traktatens artikel 93, stk. 3.

238 Denne bestemmelse pålægger ikke Kommissionen at inddrage tredjemand i den administrative procedure. Kommissionen har først i forbindelse med proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, pligt til at opfordre de interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger (dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 22, og dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 16). Med forbehold af en eventuel forpligtelse til at indlede sidstnævnte procedure — hvorved bemærkes, at sagsøgerne ikke har gjort et anbringende herom gældende — kunne Kommissionen således træffe den omtvistede beslutning udelukkende på grundlag af korrespondancen med den tyske regering. Det følger heraf, at Kommissionen i princippet ikke havde pligt til at tage hensyn til bl.a. den interesse, en tredjemand kunne have i at modtage en forklaring i begrundelsen.

239 I øvrigt findes sagsøgerne at have haft et så indgående kendskab til sagen, at de ikke har været afskåret fra at forsvare deres rettigheder og anfægte retmæssigheden af den omtvistede beslutning. Som det med rette er blevet påpeget af Kommissionen, fremgår det nemlig af sagens akter, at sagsøgerne i vidt omfang deltog i den administrative procedure og således i hvert fald blev orienteret om de væsentligste

faktiske og retlige grunde til, at Kommissionen fandt støtten forenelig med fællesmarkedet. Som nævnt ovenfor i præmis 101, deltog sagsøgerne i flere møder, ligesom de fik adgang til flere af sagens akter. De fik udførlige svar på spørgsmål om bl.a. MTW's fremtidige kapacitet. Desuden fremgår det klart af såvel mødereferaterne som den korrespondance, sagsøgerne selv har fremlagt, at de havde et særligt omfattende kendskab til sagen.

240 Anbringendets første led kan herefter ikke tiltrædes.

Anbringendets andet led om en tilsidesættelse af artikel 10a, stk. 2, litra d), i syvende direktiv

241 Sagsøgerne har først anført, at Kommissionen i strid med artikel 10a, stk. 2, litra d), i syvende direktiv ikke indhentede de i henhold til denne bestemmelse krævede »spill-over«-rapporter. I replikken har de alene gjort gældende, at Kommissionen ikke havde modtaget den første af »spill-over«-rapporterne inden udgangen af februar 1993.

242 Kommissionen har anført, at den har modtaget de i artikel 10a, stk. 2, litra d), i syvende direktiv omhandlede »spill-over«-rapporter. Den finder derfor, at anbringendets andet led bør forkastes.

243 Det bemærkes på grundlag af Kommissionens beretning af 1. april 1993, jf. ovenfor i præmis 9, at Kommissionen modtog den første »spill-over«-rapport i midten af marts 1993, dvs. et par uger efter fristens udløb. Det følger imidlertid af fast retspraksis, at en tilsidesættelse af en procedureregel kun medfører annullation, hvis proceduren uden den pågældende mangel kunne have ført til et andet resultat (dommen af 21.3.1990 i sagen Belgien mod Kommissionen, og dommen i sagen Distillers Company mod Kommissionen).

244 Da sagsøgerne ikke længere bestrider, at de øvrige årlige »spill-over«-rapporter er blevet sendt til Kommissionen i overensstemmelse med artikel 10a i syvende direktiv, og da de ikke engang har forsøgt at godtgøre, at den administrative procedure kunne have ført til et andet resultat, hvis Kommissionen havde modtaget den første rapport inden udgangen af februar 1993, må anbringendets andet led forkastes. Der er derfor ikke anledning til at foranstalte bevisoptagelse i form af et pålæg om fremlæggelse af de af sagsøgerne ønskede »spill-over«-rapporter.

245 Anbringendet om væsentlige formelle mangler kan herefter ikke tiltrædes.

Anbringendet om tilsidesættelse af »transparensprincippet« eller »princippet om kontradiktorisk sagsbehandling«

Parternes argumenter

246 Den danske regering har henvist til, at Kommissionen har pligt til at indlede den kontradiktoriske procedure i henhold til artikel 93, stk. 2, såfremt den på baggrund af en foreløbig undersøgelse foretaget i henhold til artikel 93, stk. 3, finder, at der er tvivl om, hvorvidt den omhandlede støtte er forenelig med fællesmarkedet. Regeringen har på denne baggrund konkluderet, at den administrative procedure i forbindelse med statsstøtte skal være transparent for såvel medlemsstaterne som for alle interesserede parter, herunder konkurrerende virksomheder, som kan blive direkte berørt. Det fremgår efter regeringens opfattelse også af retspraksis, at der gælder et strengt krav om transparens (Domstolens dom af 17.9.1980, sag 730/79, Philip Morris Holland mod Kommissionen, Sml. s. 2671, af 20.3.1984, sag 84/82, Tyskland mod Kommissionen, Sml. s. 1451, og af 14.2.1990, sag C-301/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 307). Den danske regering har under retsmødet under henvisning til Domstolens dom af 30. april 1996 i sag C-58/94, Nederlandene mod Rådet (Sml. I, s. 2169, præmis 20, 21 og 22) bestridt rigtigheden af den af Kommissionen fremførte argumentation for, at anbringendet må afvises fra realitetsbehandling.

247 Princippet om transparens (eller om kontradiktorisk sagsbehandling) indebærer ifølge den danske regering, at de interesserede parter skal kunne få fuldt kendskab til Kommissionens måde at behandle sagen på, og at de skal opfordres til at fremsætte deres eventuelle bemærkninger til en påtænkt støtte. Det forhold, at Kommissionen på statsstøtteområdet råder over et meget vidt skøn, er i øvrigt i sig selv en grund til at stille et strengt krav om transparens.

248 Kommissionens sagsbehandling i det konkrete tilfælde har imidlertid efter den danske regerings opfattelse ikke været tilstrækkelig transparent til at opfylde dette krav. Når henses til det komprimerede tidsrum, inden for hvilket sagen blev behandlet, har de interesserede parter kun haft begrænset adgang til oplysninger og begrænsede muligheder for at følge Kommissionens behandling af sagen, navnlig i det afsluttende forløb. Desuden blev godkendelsen af udbetalingen af den anden tranche først offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (herefter »EF-Tidende«) næsten to måneder efter udløbet af fristen for et annullationssøgsmål til prøvelse af den omtvistede beslutning i medfør af traktatens artikel 173.

249 Kommissionen har anført, at anbringendet må afvises fra realitetsbehandling, da det ikke er gjort gældende af sagsøgerne. Det følger af artikel 116, stk. 3, i processreglementet og artikel 37, stk. 3, og artikel 46 i EF-statutten for Domstolen, at den danske regering som intervenient er afskåret fra at rejse nye spørgsmål, som i det væsentlige er nye anbringender (generaladvokat Lagrange's forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 23.2.1961, sag 30/59, De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 211, org. ref.: Rec. s. 1, generaladvokat Darmon's forslag til afgørelse forud for Domstolens dom af 12.2.1987, sag 233/85, Bonino mod Kommissionen, Sml. s. 739, Domstolens dom af 17.3.1993, sag C-155/91, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 939, præmis 24, generaladvokat Tesauro's forslag til afgørelse i samme sag, punkt 13, dommen i sagen CIRFS m.fl. mod Kommissionen, præmis 21 og 22, generaladvokat Lenz' forslag til afgørelse i samme sag, punkt 48, og dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 11 og 12). Kommissionen finder i øvrigt, at anbringendet under alle omstændigheder bør forkastes af såvel retlige som faktiske grunde.

250 Hvad angår de retlige grunde har Kommissionen anført, at den først i forbindelse med undersøgelsesfasen i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2, har pligt til at opfordre de interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger. Proceduren i

henhold til artikel 93, stk. 2, har i øvrigt til formål at gøre det muligt for Kommissionen at opnå fuldstændige oplysninger om alle sagens omstændigheder og ikke — således som det synes at være den danske regerings opfattelse — at give de interesserede parter mulighed for at følge Kommissionens behandling af sagen.

251 Hvad angår de faktiske grunde til, at anbringendet bør forkastes, har Kommissionen anført, at den udvekslede synspunkter og argumenter med sagsøgerne, og at disse inden for mulighedernes grænser fuldt ud blev holdt orienteret om de oplysninger, som Kommissionen indhentede i forbindelse med sin undersøgelse af sagen, ikke blot i 1994, men også i 1993. I øvrigt blev medlemsstaterne under multilaterale møder informeret om enhver væsentlig udvikling i sagen.

252 Hvad endelig angår den danske regerings argument om en for sen offentliggørelse af den omtvistede beslutning har Kommissionen anført, at en forsinkelse på fire måneder ikke er usædvanlig og ikke kan betragtes som urimelig. Under alle omstændigheder kan en sådan forsinkelse ikke påvirke lovligheden af den omtvistede beslutning.

Rettens bemærkninger

253 Den danske regering har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat et »transparensprincip«, fordi de interesserede parter kun har haft begrænset adgang til oplysninger og begrænsede muligheder for at følge Kommissionens behandling af sagen, navnlig i det afsluttende forløb.

254 Idet det findes ufornødent at tage stilling til, om anbringendet kan antages til realitetsbehandling, bemærkes, at det under alle omstændigheder bør forkastes.

255 Der må sondres mellem på den ene side den indledende fase af undersøgelsen af støtteforanstaltninger i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3 — der alene har til

formål at gøre det muligt for Kommissionen at danne sig en første opfattelse af, om den pågældende støtte er delvis eller fuldt ud forenelig med fællesmarkedet — og på den anden side undersøgelsesfasen i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2 (dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 16, og dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 22). Som fastslået ovenfor i præmis 238, er Kommissionen først i sidstnævnte undersøgelsesfase, som skal give den mulighed for at opnå fuldstændige oplysninger om alle sagens omstændigheder, i henhold til traktaten forpligtet til at opfordre de berørte parter til at fremsætte deres bemærkninger.

256 Hvis en sag gør det nødvendigt at indlede den i artikel 93, stk. 2, foreskrevne procedure, skal Kommissionen opfordre de interesserede parter til at fremsætte deres bemærkninger. Formålet hermed er imidlertid alene at fremskaffe alle oplysninger fra de pågældende, som kan klarlægge forholdene for Kommissionen med henblik på, hvad denne videre skal foretage sig (Domstolens dom af 12.7.1973, sag 70/72, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 813, præmis 19). I ovennævnte dom af 20. marts 1984 i sagen Tyskland mod Kommissionen udtalte Domstolen (præmis 13), at proceduren i henhold til den nævnte artikel »sikrer, at de øvrige medlemsstater og de berørte erhvervskredse høres, og ... gør det muligt for Kommissionen at opnå fuld oplysning om alle sagens momenter, inden den træffer beslutning«.

257 Den omtvistede beslutning blev imidlertid truffet ved afslutningen af den indledende procedure i henhold til traktatens artikel 93, stk. 3. Det fremgår i denne forbindelse af retspraksis (dommen af 20.3.1984 i sagen Tyskland mod Kommissionen, præmis 13), at et af de væsentligste kendetegn, hvorved undersøgelsesfasen efter artikel 93, stk. 2, adskiller sig fra den indledende fase efter artikel 93, stk. 3, består i, at Kommissionen i denne indledende fase ikke er forpligtet til at give de berørte parter lejlighed til at fremsætte bemærkninger, inden den træffer beslutning.

258 Det fremgår således af såvel opbygningen af traktatens artikel 92 og 93 som retspraksis, at Kommissionen ikke havde pligt til at inddrage tredjemand i den administrative procedure i så vid udstrækning som hævdet af den danske regering.

259 Det er korrekt, at Kommissionen i visse tilfælde gør de virksomheder, der har deltaget i den administrative procedure, bekendt med de bemærkninger, som den modtager fra den berørte medlemsstat under undersøgelsesprocedurens indledende fase. Retten finder imidlertid ikke, at Kommissionen har pligt hertil ud fra et »transparensprincip«.

260 Under alle omstændigheder må anbringendet forkastes af faktiske grunde. Det fremgår således af sagens akter, at sagsøgerne i vid udstrækning blev inddraget i den administrative procedure. Sagsakterne viser, at sagsøgerne under flere møder havde lejlighed til at fremkomme med deres synspunkter. Endvidere orienterede Kommissionen dem udførligt om enhver væsentlig udvikling i sagen.

261 Ud fra disse betragtninger og under hensyntagen til, at en forsinkelse med offentliggørelsen i EF-Tidende ikke kan påvirke lovligheden af den omtvistede beslutning, kan den danske regerings anbringende ikke tiltrædes.

Anbringendet om en tilsidesættelse af reglerne om Kommissionens beslutningsprocedure

262 Den danske regering har rejst spørgsmålet, om Kommissionen overholdt kollegialitetsprincippet, da den traf den omtvistede beslutning, idet denne kun er underskrevet af det ansvarlige medlem af Kommissionen. Regeringen har desuden anført, at beslutningen er behæftet med en væsentlig formel mangel i form af manglende stadfæstelse.

263 Efter at have modtaget en kopi af referatet af Kommissionens møde den 11. maj 1994, har den danske regering imidlertid frafaldet anbringendet, idet det fremgår af mødereferatet, at den omtvistede beslutning blev truffet af kommissærkollegiet

under det pågældende møde, og at Kommissionens formand og generalsekretær stadfæstede beslutningen ved deres underskrift den 18. maj 1994.

264 Det er herefter ufornødent at træffe afgørelse vedrørende dette anbringende.

265 Da ingen af de anbringender, der er gjort gældende af sagsøgerne og intervenienten Kongeriget Danmark, kan tiltrædes, bør Kommissionen frifindes.

266 Det er herefter ikke nødvendigt at træffe afgørelse vedrørende intervenienten MTW's anbringende om, at en annullation af den omtvistede beslutning vil indebære en tilsidesættelse af værftets berettigede forventning.

Sagens omkostninger

267 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgerne har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens og intervenienten MTW's påstande herom.

268 De medlemsstater, der er indtrådt i sagen, bærer dog deres egne omkostninger i medfør af procesreglementets artikel 87, stk. 4, første afsnit.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Tredje Udvidede Afdeling)

1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

2) Sagsøgerne betaler sagens omkostninger, herunder intervenienten MTW's omkostninger.

3) Forbundsrepublikken Tyskland og Kongeriget Danmark bærer deres egne omkostninger.

Briët Vesterdorf Lindh

Potocki Cooke

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 22. oktober 1996.

H. Jung

Justitssekretær

B. Vesterdorf

Afdelingsformand