BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 24 juni 2003

over de steunregeling „Gemeenschappelijke richtsnoeren van de deelstaat Berlijn betreffende het gebruik van middelen voor economische ontwikkeling", die Duitsland wil invoeren

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2003) 1867)

(Slechts de tekst in de Duitse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2004/125/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde bepalingen te hebben verzocht hun opmerkingen te maken [1],

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

(1) Bij brief van 14 december 1998 heeft Duitsland, overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag de „Gemeenschappelijke richtsnoeren van de deelstaat Berlijn betreffende het gebruik van middelen voor economische ontwikkeling" als voorgenomen regeling voor overheidssteun bij de Commissie aangemeld. Bij brief van 9 maart 1999 heeft Duitsland nadere inlichtingen verstrekt.

(2) De Commissie heeft Duitsland bij brief van 18 mei 1999 in kennis gesteld van haar besluit om wegens deze voorgenomen steunmaatregelen de procedure zoals bedoeld in artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden.

(3) Het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure werd bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* [2]. De Commissie nodigde belanghebbenden uit binnen een maand na bekendmaking van dit besluit hun opmerkingen met betrekking tot de genoemde steunregeling in te dienen.

(4) Bij brief van 17 juni 1999 heeft Duitsland zijn standpunt uiteengezet. De Commissie heeft geen opmerkingen van belanghebbenden ontvangen.

(5) In het kader van het onderzoek naar het 28e ontwerpplan voor de gemeenschappelijke verbetering van de regionale economische structuur heeft de Commissie bij brief van 26 juli 1999 gevraagd welke ondernemingen in aanmerking komen voor verplaatsing naar elders in verband met de regionale steun, onder verwijzing naar de procedure waarop dit besluit betrekking heeft.

(6) Duitsland heeft zijn standpunt met betrekking tot de verplaatsing van bedrijven in verband met deze procedure uiteengezet bij brief van 28 oktober 1999.

(7) Op 27 maart 2000, 2 mei 2001 en 5 oktober 2001 vonden op uitvoerend en politiek niveau gesprekken plaats tussen vertegenwoordigers van Duitsland en de Commissie.

(8) Op basis van het gesprek van 2 mei 2001 verzocht de Commissie bij brief van 10 mei 2001 om nadere inlichtingen.

(9) Bij brief van 27 juni 2001 en 6 juli 2001 heeft Duitsland deze ingediend.

(10) Bij brief van 9 augustus 2002 verzocht Duitsland om een definitief besluit, onder verwijzing naar artikel 7, lid 6, van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag [3] (hierna te noemen „de procedureverordening"), waarin bepaald wordt dat binnen een termijn van 18 maanden na inleiding van de procedure een definitief besluit moet worden genomen.

---

[1] PB C 340 van 27.11.1999, blz. 64.
[2] Zie voetnoot 1.
[3] PB L 83 van 27.3.1999, blz. 1.

(11) Bij brief van 24 februari 2003 verzocht Duitsland nogmaals om een definitief besluit en betoogde reeds bij brief van 9 augustus 2002 een beroep gedaan te hebben op artikel 7, lid 7, van de procedureverordening. Daarnaast werd erop gewezen dat de brief van 24 februari 2003 ook beschouwd moest worden als een beroep op artikel 232, lid 2, van het EG-Verdrag, om een klacht wegens nalatigheid op grond van het genoemde artikel in te kunnen dienen.

(12) Bij brief van 27 februari 2003 deelde de Commissie Duitsland mee dat aangezien in de brief van 9 augustus 2002 uitsluitend verwezen werd naar artikel 7, lid 6, van de procedureverordening, zij ervan uitging dat slechts in algemene termen verwezen werd naar de termijn van 18 maanden, en niet dat een verzoek gedaan werd zoals bedoeld in artikel 7, lid 7. De Commissie deelde verder mee dat de brief van Duitsland van 27 februari 2003 nu wel beschouwd zou worden als een verzoek zoals bedoeld in artikel 7, lid 7, van de procedureverordening.

2. BESCHRIJVING VAN DE VOORGENOMEN STEUNREGELING TEN TIJDE VAN DE INLEIDING VAN DE PROCEDURE [4]

2.1. Juridische grondslag, vorm en begroting

(13) De procedure richt zich op de gemeenschappelijke richtsnoeren van de deelstaat Berlijn betreffende het gebruik van middelen voor economische ontwikkeling (hierna te noemen „de gemeenschappelijke richtsnoeren"), die gebaseerd zijn op de paragrafen 23 en 44 van de Landeshaushaltsordnung (het financieel reglement van de deelstaat). De steun wordt in de vorm van subsidies verstrekt. De regeling, voor een jaarlijks bedrag van 3 067 751 EUR [5], wordt volledig betaald uit de begroting van de deelstaat Berlijn.

2.2. Doel, begunstigden en duur van de steunregeling

(14) In hoofdstuk 2, paragraaf 3, punten 1 en 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren is bepaald dat de deelstaat Berlijn overheidsmaatregelen mag doorvoeren anders dan met betrekking tot stadsvernieuwing en ontwikkeling zoals bedoeld in het Duitse Baugesetzbuch (bouwwetgeving), namelijk bouwwerken, vrijmaking van grond en overige stedenbouwkundige en op ontwikkeling gerichte maatregelen. Het doel van de regeling is ondernemingen te stimuleren in Berlijn te blijven wanneer ze vanwege de overheidsmaatregelen moeten verhuizen of een ingrijpende verbouwing moeten uitvoeren. Voorkomen moet worden dat ondernemingen vanwege de overheidsmaatregelen gedwongen worden hun activiteiten in Berlijn stil te leggen of de stad te verlaten. De gemeenschappelijke richtsnoeren gelden voor alle ondernemingen, ongeacht hun omvang of de bedrijfstak waarin zij actief zijn, die als eigenaar, houder van recht van opstal, huurder of pachter gebruik maken van de grond die voorwerp is van het overheidsoptreden of het gebouw dat op deze grond staat. Ondernemingen die in moeilijkheden verkeren, zijn uitgesloten van deze steunregeling. De regeling zou tot eind 2008 gelden [6].

2.3. Voorwaarden

(15) Overeenkomstig hoofdstuk 2, paragraaf 3, punt 3, van de gemeenschappelijke richtsnoeren geldt als voorwaarde voor het toekennen van steun dat de overheidsmaatregel de enige of de belangrijkste bron van verstoring van de activiteit van de onderneming is. De toegekende steun mag alleen dienen om de werking van een onderneming in Berlijn verder te ontwikkelen en/of in stand te houden (hoofdstuk 2, paragraaf 4, punt 1, onder a), van de gemeenschappelijke richtsnoeren). De instandhouding van de onderneming moet van algemeen economisch belang zijn (hoofdstuk 2, paragraaf 4, punt 1, onder b), van de gemeenschappelijke richtsnoeren). Projecten die alleen of hoofdzakelijk uitgevoerd of gewijzigd worden uit operationele overwegingen of omdat dat wettelijk verplicht is (hoofdstuk 2, paragraaf 4, punt 4, van de gemeenschappelijke richtsnoeren) komen niet voor steun in aanmerking. Duitsland heeft duidelijk verklaard dat de steun alleen verleend wordt als aanvulling op andere schadevorderingen, hoogstens tot het te compenseren schadebedrag (hoofdstuk 2, paragraaf 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren en brief van Duitsland van 9 maart 1999).

2.4. Subsidiabele kosten

2.4.1. *Brutokosten*

(16) Het feit dat een bedrijf getroffen wordt door een overheidsmaatregel, kan tot twee verschillende scenario's leiden. Scenario 1: Alle grond van de onderneming wordt opgeëist door de overheidsmaatregel en de onderneming moet zich elders vestigen (verhuizing). Scenario 2: Een deel van de grond van de onderneming wordt opgeëist door de overheidsmaatregel en de onderneming moet een ingrijpende verbouwing uitvoeren (ingrijpende verbouwing). Uitgaande van dit onderscheid komen de volgende kosten in aanmerking voor deze steunregeling.

(17) In geval van een verhuizing (scenario 1):

a) de verhuiskosten en de kosten om op de nieuwe locatie op dezelfde wijze geïnstalleerd te raken als in de oude bedrijfsruimten (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren);

---

[4] Voor de latere details zie punt 4 van dit besluit (opmerkingen Duitsland).

[5] Mededeling van Duitsland van 14 december 1998, punt 15. In de mededeling is het bedrag nog in Duitse mark vermeld (6 miljoen DEM).

[6] In het besluit om de procedure in te leiden wordt ten onrechte eind 2006 als einddatum genoemd.

b) de vervoerskosten (inclusief verzekering) van de bedrijfsinrichting, roerende goederen en de goederenvoorraad, (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren);

c) kosten voor de herinrichting van de vervangende bedrijfsruimte (hoofdstuk 5, paragraaf 5, punt 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren), dat wil zeggen:

— noodzakelijke bouwkundige aanpassingen die niet leiden tot een verhoging van de marktwaarde van de bedrijfsruimte, en/of

— in geval van nieuwbouw: de kosten van de bouwwerkzaamheden, en/of

— de noodzakelijke voorzieningen aan de buitenkant;

d) kosten vanwege het feit dat de oude bedrijfsinrichting niet langer gebruikt kan worden (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 2, van de gemeenschappelijke richtsnoeren);

e) tegemoetkoming in de administratieve kosten als van de bouwvoorschriften afgeweken moet worden om de nieuwe bedrijfsruimten aan te passen aan de operationele vereisten (hoofdstuk 3, paragraaf 6, van de gemeenschappelijke richtsnoeren);

f) kan de overheid als voorwaarde voor het toekennen van subsidie voor deze kosten stellen dat externe deskundigen ingeschakeld worden bij de planning, uitvoering en de financiële afwikkeling van de verhuizing. Als de verhuizing doorgang vindt, komen ook de kosten voor deze deskundigen voor subsidie in aanmerking (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punten 8 en 9, van de gemeenschappelijke richtsnoeren);

g) is vergoeding mogelijk van de eventuele omzetbelasting die betaald moet worden over de in het kader van deze regeling betaalde subsidies (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 10, van de gemeenschappelijke richtsnoeren).

(18) In geval van een ingrijpende verbouwing (scenario 2): de bouw- en bijkomende kosten (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 5, van de gemeenschappelijke richtsnoeren) en de in overweging 17, onder g), beschreven belastingteruggave.

2.4.2. *Nettokosten*

(19) Duitsland heeft duidelijk aangeven dat de subsidiabele nettokosten bepaald worden door van de subsidiabele brutokosten de volgende posten af te trekken:

a) eventuele directe of indirecte vergoedingen in verband met een overheidsmaatregel op grond van publiek- of privaatrecht, en/of

b) eventuele winst bij verkoop, en/of

c) eventuele investeringssubsidies op grond van de investeringswet uit 1999, en/of

d) eventuele winst uit de verkoop van grond (indien de grond verkocht wordt aan een uit publieke middelen gefinancierde investeerder, de verkoopwaarde de marktwaarde overstijgt en tevens de aankoopprijs voor de nieuwe grond gelijk is aan de marktwaarde).

2.5. **Intensiteit en maximumbedrag van de steun**

(20) Volgens de regeling kunnen de subsidiabele nettokosten voor maximaal 100 % vergoed worden (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 1, van de gemeenschappelijke richtsnoeren). Als een onderneming echter verhuist en een nieuw gebouw laat aanleggen op de nieuwe locatie (zie overweging 17, scenario 1, onder c), tweede streepje), kan slechts 20 % van de nettokosten van de bouw vergoed worden (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 3, onder c), van de gemeenschappelijke richtsnoeren).

(21) De subsidie mag maximaal 75 % bedragen van de gemiddelde loonkosten tijdens de laatste drie jaar voorafgaand aan de subsidieaanvraag en mag niet hoger zijn dan tien keer de loonkosten van de laatste maand voorafgaand aan de goedkeuring van de subsidie (hoofdstuk 2, paragraaf 5, punt 6, van de gemeenschappelijke richtsnoeren).

2.6. **Cumulatie**

(22) De regeling kent geen duidelijke bepalingen met betrekking tot de cumulatie van subsidies.

3. **REDENEN VOOR DE INLEIDING VAN DE PROCEDURE**

(23) In haar besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure kwam de Commissie tot de voorlopige conclusie dat de gemeenschappelijke richtsnoeren steunmaatregelen zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag vormden en dat er gerede twijfel bestaat over de verenigbaarheid van de regeling met de interne markt.

(24) De voorlopige conclusie van de Commissie luidde dat de positie van ondernemingen waarop de betreffende overheidsmaatregelen betrekking hebben, vanwege de publiek- of privaatrechtelijk toegekende schadevergoedingen niet nadeliger was als van ondernemingen waarvoor deze maatregelen niet gelden. Vanuit subsidierechtelijk oogpunt verkeren de betreffende ondernemingen in dezelfde positie als andere ondernemingen binnen de interne markt. De Commissie is daarom vooralsnog van mening dat de steunregeling zoals vastgelegd in de gemeenschappelijke richtsnoeren vooral voor reeds in Berlijn gevestigde ondernemingen een extra prikkel vormt om daar te blijven, ten koste van andere ondernemingen binnen de interne markt die zich in Berlijn willen vestigen en niet van de regeling kunnen profiteren.

(25) Aangezien Duitsland geen argumenten naar voren bracht die het tegendeel bewijzen, ging de Commissie ervan uit dat de potentiële begunstigden actief zijn in bedrijfstakken waarin sprake is van mededinging binnen de interne markt. Derhalve concludeerde de Commissie dat de concurrentiepositie van de begunstigden ten opzichte van concurrerende ondernemingen zou verbeteren, wat zou leiden tot concurrentievervalsing en nadelige gevolgen voor de handel. Daarnaast was de Commissie van oordeel dat steun die de keuze van een vestigingsplaats van een onderneming beïnvloedt, in het algemeen een concurrentieverstorend effect heeft ([7]). De Commissie oordeelde dat de regels voor de minimissteun ([8]) niet gelden en dat Duitsland zich daarop ook niet beroepen had.

(26) De Commissie kwam derhalve in haar besluit tot inleiding van de procedure tot de voorlopige conclusie dat het hier gaat om steunmaatregelen zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(27) Bij haar voorlopige beoordeling van de verenigbaarheid van de gemeenschappelijke richtsnoeren met de interne markt vergeleek de Commissie artikel 87, lid 3, onder a) en c), van het EG-Verdrag met de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen ([9]) (hierna te noemen „de regionale richtsnoeren") en de richtsnoeren voor kleine en middelgrote ondernemingen (hierna te noemen „KMO's"), die golden op het moment waarop het besluit genomen werd ([10]).

(28) West-Berlijn gold tot eind 1999 als een gebied dat in aanmerking kwam voor steun zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag, waarbij de maximale steunintensiteit 43 % bruto bedroeg (maximaal 30 % netto); Oost-Berlijn gold in diezelfde periode als een gebied dat in aanmerking kwam voor steun zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag, waarbij de maximale steunintensiteit 50 % bruto bedroeg ([11]). Op het moment dat het besluit tot inleiding van de procedure werd genomen, waren de status van Berlijn als regionaal steungebied en de daarmee overeenkomende maximale steunbedragen vanaf het jaar 2000 nog niet definitief vastgesteld ([12]).

([7]) Beschikking 87/573/EEG van de Commissie (PB L 347 van 11.12.1987, blz. 64), deel IV, overweging 1.

([8]) Op het moment dat de procedure werd ingeleid, gold de mededeling van de Commissie over de-minimissteun (PB C 68 van 6.3.1996, blz. 9).

([9]) PB C 74 van 10.3.1998, blz. 9.

([10]) Aanbeveling 96/280/EG van de Commissie van 3 april 1996 betreffende de definitie van de kleine en middelgrote ondernemingen (PB L 107 van 30.4.1996, blz. 4) en communautaire kaderregeling inzake overheidssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen (PB C 213 van 23.7.1996, blz. 4).

([11]) Zie besluit in zaak N 613/96.

([12]) Op grond van de voorliggende besluiten in de zaken N 195/99, C 47/99 en N 641/2002 geldt de stad Berlijn, die samen met Brandenburg de arbeidsmarktregio Berlijn vormt, gedurende de periode 2000 tot eind 2006 als een gebied dat in aanmerking komt voor steun zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag, waarbij de maximale steunintensiteit 20 % netto bedraagt. Dit kan voor KMO's met maximaal tien brutoprocentpunten verhoogd worden. Voor de periode na 2007 staan de gebieden en maximale steunintensiteiten nog niet vast.

(29) In de voorlopige beoordeling over de verenigbaarheid van de gemeenschappelijke richtsnoeren met de interne markt maakte de Commissie een onderscheid tussen steun ten behoeve van initiële investeringen en exploitatiesteun.

(30) De Commissie beschouwde een subsidie zoals beschreven in overweging 17, scenario 1, onder c), tweede streepje, ter hoogte van maximaal 20 % van de nettobouwkosten, als steun ten behoeve van initiële investeringen. De Commissie constateerde dat de gemeenschappelijke richtsnoeren geen bepalingen kennen inzake de eerbiediging van de regionalesteunplafonds en dat cumulatie met andere investeringssteun niet uitgesloten was. Gezien het feit dat de gemeenschappelijke richtsnoeren gelden voor alle ondernemingen, ongeacht hun grootte of de bedrijfstak waarin zij actief zijn, concludeerde de Commissie daarnaast dat deze richtsnoeren niet in overeenstemming zijn met de op het moment van het besluit tot inleiding van de procedure geldende richtsnoeren voor overheidssteun aan KMO's of de bijzondere communautaire steunregelingen voor specifieke sectoren. Derhalve concludeerde de Commissie dat er gerede twijfel bestaat over de verenigbaarheid van deze regeling met de interne markt.

(31) De Commissie beschouwde de overige maatregelen van de gemeenschappelijke richtsnoeren voorlopig als exploitatiesteun, die alleen in bepaalde uitzonderlijke omstandigheden toegekend mag worden aan regionalesteungebieden zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag om verenigbaar geacht te worden met de interne markt. Dergelijke exploitatiesteun is volgens de regionale richtsnoeren alleen toegestaan indien de steun degressief en tijdelijk is ([13]), in verhouding staat tot het beoogde doel met betrekking tot regionale economische ontwikkeling ([14]) en niet wordt toegekend in sectoren waarvoor specifieke regels inzake staatssteun gelden (de zogenaamde gevoelige gebieden). Bovendien was West-Berlijn nooit en Oost-Berlijn slechts tot eind 1999 een steungebied zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag. Dienovereenkomstig beschikte de Commissie over geen enkele aanwijzing dat deze regelingen verenigbaar geacht kunnen worden met de interne markt.

4. OPMERKINGEN VAN DUITSLAND

(32) Duitsland stelde in zijn brief van 17 juni 1999, en in latere brieven, dat de gemeenschappelijke richtsnoeren geen staatssteun zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag vormen aangezien zij geen concurrentieverstorend effect hebben. Volgens Duitsland zijn de gemeenschappelijke richtsnoeren uitsluitend bedoeld ter compensatie van niet te voorziene nadelen als gevolg van overheidsoptreden en vormen in die zin een aanvulling op eventuele andere schadevorderingen. Duitsland verklaarde dat de door de overheidsmaatregelen getroffen ondernemingen in het algemeen recht hadden op

([13]) Zie punt 4.17 van de regionale richtsnoeren.

([14]) Zie punt 4.15 van de regionale richtsnoeren.

geen enkele, of in ieder geval onvoldoende, schadevergoeding van de overheid. De gemeenschappelijke richtsnoeren zijn bedoeld om deze lacune op te vullen.

(33) Duitsland verklaarde de schadevergoeding door de overheid als volgt: de juridische grondslag voor een vordering in geval van onteigening is paragraaf 93 e.v. van het Baugesetzbuch (bouwwetgeving). Als een onderneming uit een gehuurde of gepachte ruimte gezet wordt, kan volgens het Baugesetzbuch in geval van een kortlopende huur- of pachtovereenkomst geen aanspraak gemaakt worden op schadevergoeding en bij een langlopende huur- of pachtovereenkomst kan alleen de rente op de voorfinanciering teruggeëist worden. De aanvullende gemeenschappelijke richtsnoeren vormen een uitbreiding van het Baugesetzbuch, aangezien deze ook betrekking hebben op kortlopende huur- of pachtovereenkomsten en bovendien een volledige compensatie van het nadeel mogelijk maken. Duitsland verklaarde dat het grootste deel van de door de bouwmaatregelen van de overheid getroffen ondernemingen kortlopende huur- of pachtovereenkomsten hadden, die desalniettemin zeer stabiel zijn en normaal gesproken telkens weer verlengd worden, wat een typisch Berlijns fenomeen is. Het bijzondere risico ten laste van huurders of pachters met een kortlopende overeenkomst, waardoor zij in het Baugesetzbuch niet in aanmerking komen voor schadevergoeding, geldt daarom in Berlijn in beginsel niet. Duitsland voerde echter geen statistische bewijzen aan voor de vermeende bijzondere situatie in verband met huur- en pachtovereenkomsten in Berlijn. Duitsland voerde verder aan dat het grootste deel van de betrokken Berlijnse ondernemingen vanwege de vermeende stabiliteit van de huurovereenkomsten niet over reserves beschikt om de kosten van een verhuizing als gevolg van de ontbinding van de huurovereenkomst te kunnen opvangen, waardoor de vergoedingen overeenkomstig het Baugesetzbuch, zelfs als zij toegekend worden, in ieder geval onvoldoende zouden zijn. De gemeenschappelijke richtsnoeren vormen inderdaad een uitbreiding van het Baugesetzbuch, maar gezien de bijzondere omstandigheden is dit gerechtvaardigd. Volgend Duitsland gaat het bij de gemeenschappelijke richtsnoeren niet om staatssteun zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, aangezien er geen sprake is van overname door de staat, door middel van een financiële vergoeding, van het gebruikelijke aan een huur- of pachtovereenkomst verbonden risico, maar om een gerechtvaardigde compensatie van een nadeel buiten enige subsidieregeling.

(34) Duitsland wees er daarnaast op dat de gemeenschappelijke richtsnoeren niet gelden voor ondernemingen in delen van Berlijn die in het Baugesetzbuch aangewezen zijn als gebieden voor „sanering" of „stedenbouwkundige ontwikkeling". Voor bedrijfsverhuizingen of ingrijpende verbouwing van bedrijfsruimte op grond van saneringsmaatregelen van de overheid in dergelijke gebieden kan alleen schadevergoeding geëist worden op grond van paragraaf 136 e.v. van het Baugesetzbuch, in samenhang met de Duitse wet inzake de bevordering van stedelijke ontwikkeling (Städtebauförderungsgesetz) en de uitvoeringsbepalingen inzake de financiering van stedenbouwkundige saneringsmaatregelen. Aangezien de gemeenschappelijke richtsnoeren alleen voor de overige gebieden gelden, kunnen alle door overheidsmaatregelen getroffen ondernemingen in Berlijn op dezelfde wijze behandeld worden.

(35) Bij brief van 6 juli 2001 legde Duitsland onderstaande tabel over ter verduidelijking van de verschillende steuncategorieën in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren.

Categorie Juridische grondslag	Deel van de door een deskundige vastgestelde kosten dat in aanmerking komt voor vergoeding (in %) Paragraaf 93 e.v. Baugesetzbuch	Deel van de door een deskundige vastgestelde kosten dat in aanmerking komt voor steun (in %) Gemeenschappelijke richtsnoeren
1. Onderneming is eigenaar van de bedrijfsruimte	100	0
2. Onderneming is huurder/pachter van de bedrijfsruimte en er is sprake van langlopende huur-/pachtrechten:		
a) resterende looptijd tien jaar	100	0
b) resterende looptijd negen jaar	90	10
c) resterende looptijd acht jaar	80	20
d) resterende looptijd zeven jaar	70	30
e) resterende looptijd zes jaar	60	40
f) resterende looptijd vijf jaar	50	50
g) resterende looptijd vier jaar	40	60
h) resterende looptijd drie jaar	30	70
i) resterende looptijd twee jaar	20	80

Categorie Juridische grondslag	Deel van de door een deskundige vastgestelde kosten dat in aanmerking komt voor vergoeding (in %) Paragraaf 93 e.v. Baugesetzbuch	Deel van de door een deskundige vastgestelde kosten dat in aanmerking komt voor steun (in %) Gemeenschappelijke richtsnoeren
3. Onderneming is huurder/pachter van de bedrijfsruimte en er is slechts sprake van kortlopende huur-/pachtrechten:		
a) resterende looptijd één jaar	Tussenrente	± 90
b) huurovereenkomst is beëindigd	0	100

(36) Om te bewijzen dat het alleen gaat om het compenseren van schade, verklaarde Duitsland voorts dat de ondernemingen die steun ontvangen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren hierdoor geen gunstigere positie verwerven ten opzicht van concurrerende ondernemingen, omdat de uitbreiding of verbetering van de onderneming niet in aanmerking komt voor steun, en omdat alle andere financiële voordelen die een onderneming toekomen als gevolg van een verhuizing met de steun verrekend worden.

(37) Mocht de Commissie vasthouden aan haar oordeel dat het gaat om steun zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag, dan is Duitsland van mening dat de gemeenschappelijke richtsnoeren desalniettemin verenigbaar zijn met de interne markt. Bij brief van 17 juni 1999 sloot Duitsland in dit verband uit dat er een cumulatie zou optreden van steun in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren en andere steunmaatregelen als hierdoor de maximale steunintensiteit overschreden zou worden. Daarnaast wees Duitsland nogmaals uitdrukkelijk op het feit dat de gemeenschappelijke richtsnoeren een aanvulling vormen op andere financieringsbronnen.

(38) Als reactie op het door de Commissie aangevoerde argument inzake de ontoelaatbare exploitatiesteun, verwees Duitsland naar de arresten van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 30 april 1998 in zaak T-214/95 (Vlaams Gewest tegen de Commissie) ([15]) en van 8 juni 1995 in zaak T-459/93 (Siemens tegen de Commissie) ([16]). Volgens deze arresten is er alleen sprake van exploitatiesteun wanneer een onderneming hierdoor wordt bevrijd van de kosten die zij in het kader van haar gewone bedrijfsvoering of van haar normale werkzaamheden zelf had moeten dragen. Aangezien de gemeenschappelijke richtsnoeren opgezet werden voor de compensatie van niet te voorziene nadelen, worden op basis hiervan alleen kosten gecompenseerd die de begunstigde onderneming normaal gesproken niet had hoeven dragen. De verhuizing van een onderneming vloeit in dit geval niet voort uit een vrijwillige zakelijke beslissing, maar is het onvermijdelijke gevolg van overheidsoptreden waarmee onder andere beoogd wordt de stedelijke ontwikkeling zoals ontstaan tijdens de opsplitsing van Berlijn te corrigeren. Daarom gaat het bij de gemeenschappelijke richtsnoeren niet om exploitatiesteun.

(39) Na inleiding van de formele onderzoeksprocedure wierp de Commissie ook de vraag op of de gemeenschappelijke richtsnoeren niet ook bedoeld waren om een uittocht tegen te gaan van ondernemingen uit de regio Berlijn naar het Brandenburgse deel van de arbeidsmarktregio, waarvoor tot eind 1999 een hogere steunintensiteit gold. Tegen het argument van de Commissie dat deze eventuele bedoeling vanaf het jaar 2000 geen steek meer hield, omdat op dat moment de steunintensiteit in Berlijn en Brandenburg gelijk werd, bracht Duitsland in dat de gemeenschappelijke richtsnoeren in het algemeen opgezet werden ter bestrijding van het verlies van gezonde ondernemingen voor Berlijn en de daaraan verbonden negatieve effecten voor Berlijn als zakenregio, zoals het verlies van werkgelegenheid en belastinginkomsten. Aangezien voor de steun middelen uit de deelstaatbegroting gebruikt worden, geldt als voorwaarde dat de onderneming een nieuwe locatie in de regio Berlijn moet kiezen.

(40) Duitsland voegde hieraan toe dat milieuoverwegingen geen primaire rol spelen in de gemeenschappelijke richtsnoeren.

5. BEOORDELING VAN DE REGELING

5.1. Aanwezigheid van staatssteun

(41) De Commissie moet hier onderzoeken of de gemeenschappelijke richtsnoeren steunmaatregelen zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag vormen. In het betreffende artikel worden hiervoor de volgende criteria genoemd:

a) De steunmaatregelen, in welke vorm ook, worden met staatsmiddelen bekostigd;

b) bepaalde ondernemingen of bedrijfstakken worden aangewezen als begunstigden;

c) deze ondernemingen worden bevoordeeld door deze steun;

d) door deze begunstiging treedt verstoring op (of dreigt op te treden) van de mededinging;

([15]) Jurisprudentie 1998, blz. II-717.
([16]) Jurisprudentie 1995, blz. II-1675.

e) de handel tussen de lidstaten wordt hierdoor ongunstig beïnvloed.

(42) Naar het oordeel van Duitsland wordt in dit geval aan de onder a) en b) genoemde criteria zonder meer voldaan, maar de punten c) tot en met e) verdienen een toelichting.

5.1.1. *Begunstiging van ondernemingen*

(43) Duitsland vindt dat de aangemelde gemeenschappelijke richtsnoeren uitsluitend compensatie bieden van niet te voorziene nadelen als gevolg van overheidsoptreden. Hoewel dergelijke compensatie ook al privaatrechtelijk en op basis van een federale wet (Baugesetzbuch, artikel 93 e.v.) mogelijk was, vielen enkele situaties buiten het bestek daarvan. De gemeenschappelijke richtsnoeren maken betalingen mogelijk in juist deze gevallen, die vanwege een lacune in de Duitse wetgeving niet geregeld waren. Aangezien deze betalingen alleen aanvullen wat „vergeten" was in het Baugesetzbuch en het privaatrecht, leiden de gemeenschappelijke richtsnoeren er volgens Duitsland slechts toe dat de situatie van de betrokken ondernemingen gelijkgetrokken wordt met die van andere ondernemingen die niet getroffen worden door dergelijke overheidsmaatregelen. Duitsland ziet daarin geen bevoordeling tegenover concurrerende ondernemingen. Derhalve betwist Duitsland dat artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag van toepassing is.

(44) De Commissie onderzocht deze Duitse argumenten in verband met de vraag of de ondernemingen waarop de gemeenschappelijke richtsnoeren betrekking hebben begunstigd worden zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag. De Commissie oordeelde dat dat inderdaad het geval is.

(45) Bij de beoordeling van dit geval gaat de Commissie ervan uit dat het overheidsoptreden dat de aanleiding vormt voor betalingen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren, reeds plaatsgevonden heeft, en dat alle mogelijkheden wat betreft de gebruikelijke vorderingen naar publiek- (Baugesetzbuch) of privaatrecht uitgeput zijn.

(46) De gemeenschappelijke richtsnoeren overtreffen daarmee de publiek- en privaatrechtelijke schadevorderingen en eventuele private contractuele aanspraken ([17]) en vormen een aanvullende vergoeding. Tijdens de procedure kon Duitsland niet bewijzen dat de door te voeren maatregelen in Berlijn tot grotere of andere schade zouden leiden dan in vergelijkbare situaties elders in Duitsland.

([17]) Vergelijk in dit verband de door Duitsland opgestelde tabel in overweging 35.

(47) Ook de verder niet gestaafde bewering van Duitsland dat de kortlopende huur- of pachtovereenkomsten ([18]) in Berlijn altijd bijzonder stabiel waren, kon dit oordeel van de Commissie niet ontkrachten. De daaruit voortvloeiende schade — hetzij het onverwachte uitblijven van een nieuwe overeenkomst, hetzij het ontbreken van voorzorgsmaatregelen voor het geval het contract voortijdig ontbonden of niet verlengd wordt — is een typisch gevolg van wisselende economische omstandigheden en machtsverhoudingen. Dergelijke gevolgen komen in de lidstaten in de regel voor rekening van de marktpartijen zelf. De Commissie kan het ook niet met Duitsland eens zijn dat de betalingen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren opgezet zijn voor de compensatie van niet te voorziene nadelen. Opzegging, voortijdige ontbinding en beëindiging van een gebruiksrechtcontract zijn risico's die inherent zijn aan het economische leven, en zijn daarmee te voorzien.

(48) De Commissie wordt duidelijk gesterkt in haar oordeel dat de gemeenschappelijke richtsnoeren leiden tot bevoordeling van bepaalde ondernemingen doordat in de gemeenschappelijke richtsnoeren als voorwaarde aan de betaling gesteld wordt dat de onderneming zich wederom in Berlijn vestigt. Hieruit blijkt dat de gemeenschappelijke richtsnoeren wel degelijk tot doel hebben aan bepaalde ondernemingen voordelen toe te kennen waarvan andere verstoken blijven, hoewel ze allemaal door dezelfde maatregelen getroffen worden. Het eigenlijke doel van de gemeenschappelijke richtsnoeren beperkt zich daarmee niet tot een zuivere compensatie, maar de gemeenschappelijke richtsnoeren zijn duidelijk een instrument voor regionaal beleid waarmee beoogd wordt ondernemingen aan Berlijn te binden.

(49) Uit al deze punten blijkt dat de gemeenschappelijke richtsnoeren tot bevoordeling van de betrokken ondernemingen leiden, in ieder geval ten opzichte van andere ondernemingen in Berlijn die door dezelfde maatregelen getroffen worden, maar niet in Berlijn willen blijven, maar ook ten opzichte van ondernemingen die buiten Berlijn door dergelijke maatregelen worden getroffen.

5.1.2. *(Dreigende) verstoring van de mededinging*

(50) Duitsland beweert dat de gemeenschappelijke richtsnoeren ervoor moeten zorgen dat de begunstigde ondernemingen in dezelfde vorm kunnen blijven voortbestaan als voor het overheidsoptreden en op de interne markt kunnen functioneren. In die zin zou de regeling leiden tot handhaving en niet tot verstoring van de mededinging.

(51) Er is sprake van verstoring van de mededinging als ondernemingen die door de staat gesteund worden, moeten concurreren met andere ondernemingen. In dit verband is uitsluitend relevant of de begunstigde ondernemingen aantoonbaar actief zijn in een bedrijfstak waarin geen sprake is van mededinging tussen de

([18]) Huur- of pachtovereenkomsten met een looptijd van korter dan twee jaar, dat wil zeggen categorie 3 van de tabel in overweging 35.

lidstaten. Dit heeft Duitsland op geen enkel moment beweerd, laat staan aangetoond. Hierdoor kan de Commissie niet uitsluiten dat de potentiële ontvangers van steun uit hoofde van de regeling actief zijn in sectoren van in- en/of uitvoer van goederen en/of diensten of dat hun producten en/of diensten rechtstreeks in concurrentie staan met producten en/of diensten uit andere lidstaten. Als gevolg van de staatssteun in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren wordt de concurrentiepositie van de begunstigde ondernemingen ten opzichte van andere ondernemingen versterkt.

(52) Bij brief van 6 juli 2001 voerde Duitsland aan dat betalingen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren ondernemingen moeten stimuleren in Berlijn te blijven. Er vinden dus alleen betalingen plaats wanneer de onderneming zich weer in Berlijn vestigt ([19]). De Commissie is van oordeel dat steun die de keuze van een vestigingsplaats van een onderneming beïnvloedt, altijd een concurrentieverstorend effect heeft ([20]). In dit specifieke geval is dit in het nadeel van ondernemingen binnen de interne markt die eveneens in Berlijn gevestigd zijn of zich daar willen vestigen.

(53) De Commissie constateert dat in de gemeenschappelijke richtsnoeren geen bepalingen inzake de-minimissteun zijn opgenomen en dat Duitsland hierop ook geen beroep heeft gedaan. Sinds 2 februari 2001 geldt voor de-minimissteun Verordening (EG) nr. 69/2001 van de Commissie ([21]).

(54) De Commissie concludeert derhalve dat betalingen door de overheid in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren de mededinging tussen de lidstaten zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag in ieder geval dreigen te verstoren.

5.1.3. *Ongunstige invloed op de handel*

(55) De Commissie stelt dat in beginsel iedere betaling door een staat aan een bepaalde groep ondernemingen die de mededinging tussen de lidstaten in enige mate dreigt te verstoren, ook de handel tussen de lidstaten nadelig beïnvloedt.

5.2. **Rechtmatigheid van de steunmaatregel**

(56) Duitsland heeft voldaan aan de meldingsplicht op grond van artikel 88, punt 3, van het EG-Verdrag en de Commissie op de hoogte gebracht van de voorgenomen steunregeling.

5.3. **Verenigbaarheid van de steun met de interne markt**

(57) In deze paragraaf gaat de Commissie na of de steun op grond van artikel 87, leden 2 en 3, van het EG-Verdrag verenigbaar is met de interne markt.

5.3.1. *Beoordeling aan de hand van de uitzonderingsbepaling in artikel 87, lid 2, onder c), van het EG-Verdrag*

(58) Op grond van het genoemde artikel zijn steunmaatregelen aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland verenigbaar met de interne markt, voorzover deze steunmaatregelen noodzakelijk zijn om de door deze deling veroorzaakte economische nadelen te compenseren. Duitsland voerde aan dat de overheidsmaatregelen waarop de gemeenschappelijke richtsnoeren van toepassing zijn bedoeld zijn om de stedelijke ontwikkeling zoals ontstaan tijdens de opsplitsing van Berlijn te corrigeren.

(59) De Commissie is van mening dat deze uitzondering op grond van artikel 87, lid 2, onder c), van het EG-Verdrag niet geldt voor steunmaatregelen in verband met de hereniging van Duitsland, zoals in het onderhavige geval ([22]).

5.3.2. *Beoordeling aan de hand van de richtsnoeren voor regionale steunmaatregelen*

(60) Aangezien de gemeenschappelijke richtsnoeren duidelijk een regionaal doel hebben, namelijk ondernemingen in Berlijn houden, zouden de uitzonderingen voor regionale steunmaatregelen, dat wil zeggen artikel 87, lid 3, onder a) en c), van het EG-Vedrag, in samenhang met de regionale richtsnoeren, van toepassing kunnen zijn.

(61) Voor de regionale richtsnoeren gelden verschillende voorwaarden waaraan voldaan moet zijn wil een regionale steunmaatregel verenigbaar met de interne markt geacht worden.

5.3.2.1. Toepassingsgebied van de regionale richtsnoeren

(62) De Commissie stelt ten eerste vast dat de gemeenschappelijke richtsnoeren voor ondernemingen in alle sectoren gelden, aangezien geen bewijs van het tegendeel is geleverd. Duitsland voldoet daarmee niet aan punt 2 van de regionale richtsnoeren inzake de uitsluiting van bepaalde sectoren. De Commissie moet uit de brief van Duitsland van 9 maart 1999 zelfs concluderen dat volgens de gemeenschappelijke richtsnoeren ook landbouwbedrijven voor steun in aanmerking komen (ge-

([19]) Zie overweging 39.
([20]) Beschikking 87/573/EEG van de Commissie (PB L 347 van 11.12.1987, blz. 64), deel IV, lid 1.
([21]) PB C 10 van 13.1.2001, blz. 30.
([22]) Zie ook de uitspraak van het Gerecht van eerste aanleg van 15 december 1999 in de gevoegde zaken T-132/96 en T-143/96 (Freistaat Sachsen, Volkswagen AG en Volkswagen Sachsen GmbH tegen de Commissie), Jurisprudentie 1999, blz. II-3663.

volgtrekking a contrario uit „punt 2", tweede alinea, van de brief). Daarnaast gelden voor sommige van de in de regionale richtsnoeren genoemde bedrijfstaken sectorspecifieke regelingen ([23]). Duitsland heeft deze sectoren niet uitgesloten van de gemeenschappelijke richtsnoeren en de gemeenschappelijke richtsnoeren ook niet aangepast aan de sectorspecifieke regelingen.

5.3.2.2. Aard, omvang en looptijd van de steun in het kader van de regionale richtsnoeren

(63) In punt 4.1 van de regionale richtsnoeren is bepaald dat regionale steun initiële investeringen ofwel nieuwe werkgelegenheid als gevolg van investeringen ten doel moet hebben. Het begrip „initiële investering" wordt nader omschreven in punt 4.4 van de regionale richtsnoeren en omvat onder andere beginkapitaal voor de oprichting van een nieuwe onderneming of investeringen in een ingrijpende verandering van een bestaande onderneming door herstructurering, verandering van product of modernisering. In de gemeenschappelijke richtsnoeren worden verschillende subsidiabele kosten genoemd die voldoen aan de criteria voor steun ten behoeve van initiële investeringen zoals bedoeld in punt 4.4 van de regionale richtsnoeren, omdat hierdoor — in vergelijking met de situatie na de overheidsmaatregel — nieuwe productiecapaciteit tot stand gebracht wordt, en de steun hierdoor bijdraagt aan de regionale ontwikkeling. Het gaat hierbij om de volgende kosten:

a) alle in overweging 17 (scenario 1), onder c), genoemde kosten voor de herinrichting van de vervangende bedrijfsruimte;

b) de in overweging 17 (scenario 1), onder e), genoemde tegemoetkomingen in de administratieve kosten als van de bouwvoorschriften afgeweken moet worden om de nieuwe bedrijfsruimten aan te passen aan de operationele vereisten;

c) de in overweging 18 (scenario 2) genoemde bouw- en bijkomende kosten.

De Commissie stelt daarnaast vast dat in de gemeenschappelijke richtsnoeren geen sprake is van steun die beoogt door middel van investeringen nieuwe werkgelegenheid te scheppen, zoals bedoeld in punt 4.12 van de regionale richtsnoeren.

(64) In punt 4.2.1 van de regionale richtsnoeren is bepaald dat de begunstigde ten minste 25 % moet bijdragen aan de financiering van dergelijke initiële investeringen. De Commissie stelt vast dat hieraan alleen voldaan wordt bij de steun ten behoeve van initiële investeringen zoals bedoeld in overweging 17, onder c), tweede streepje (kosten van nieuwbouw), want alleen in dit geval wordt maximaal 20 % van de subsidiabele nettokosten vergoed. Op grond van de regionale richtsnoeren wordt in alle andere gevallen van de in overweging 63 genoemde initiële investeringen 100 % van de subsidiabele nettokosten vergoed. In dergelijke gevallen hoeven de ondernemingen dus geen eigen bijdrage te leveren.

(65) Overeenkomstig punt 4.2.3 van de regionale richtsnoeren moet in subsidieregelingen bepaald worden dat de subsidieaanvraag ingediend wordt voordat de uitvoering van het project van start gaat. De Commissie stelt vast dat aan deze voorwaarde voldaan is (punt I.1.2 van de gemeenschappelijke richtsnoeren).

(66) In punt 4.5 van de regionale richtsnoeren is bepaald dat het steunpercentage voor initiële investeringen berekend wordt op basis van de waarde van de investering. De steunintensiteit mag in nettosteunequivalenten (NSE) het regionale steunplafond voor het betreffende gebied niet overschrijden (punten 4.7 en 4.8 van de regionale richtsnoeren). Daarnaast moet het in punt 4.18 genoemde cumulatieverbod gerespecteerd worden. Bij brief van 17 juni 1999 verzekerde Duitsland dat de destijds geldige regionalesteunplafonds, ook bij cumulatie met andere steunmaatregelen, niet overschreden zouden worden. De Commissie stelt vast dat ondanks deze belofte van Duitsland alleen bij de kosten van nieuwbouw (waarbij de netto-intensiteit 20 % bedraagt) gegarandeerd is dat de maximale steunintensiteit niet overschreden wordt. Bij alle andere steun ten behoeve van initiële investeringen is overschrijding van de maximale steunintensiteit mogelijk, omdat volgens de gemeenschappelijke richtsnoeren 100 % van de subsidiabele nettokosten vergoed kan worden.

(67) In punt 4.10 van de regionale richtsnoeren is bepaald dat de steunmaatregelen ten behoeve van initiële investeringen door de wijze van uitkering of door de voorwaarden die aan de toekenning ervan zijn verbonden, moeten worden onderworpen aan de verplichting dat de betrokken investering gedurende een periode van minimaal vijf jaar behouden blijft. De Commissie stelt vast dat de gemeenschappelijke richtsnoeren niet aan deze voorwaarde voldoen.

(68) De stad Berlijn en Brandenburg, die samen de arbeidsmarktregio Berlijn vormen, gelden slechts tot eind 2006 als steungebied zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag, in samenhang met de regionale richtsnoeren ([24]). De gemeenschappelijke richtsnoeren gelden van 2006 tot eind 2008. De Commissie stelt vast dat steun ten behoeve van initiële investeringen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren die in de jaren 2007 en 2008 wordt toegekend op grond van artikel 87, overweging 3, onder c), van het EG-Verdrag, in samenhang met de regionale richtsnoeren, niet verenigbaar geacht kan worden met de interne markt.

([23]) Zie in dit verband voetnoot 5 van de regionale richtlijnen. (Voor de sector synthetische vezels en de auto- en staalindustrie gelden momenteel de bijzondere bepalingen van de multisectorale kaderregeling betreffende regionale steun voor grote investeringsprojecten (PB C 70 van 19.3.2002, blz. 4). Voor de scheepsbouw geldt tot 31 december 2003 Verordening (EG) nr. 1540/98 van de Raad (PB L 202 van 18.7.1998, blz. 1).)

([24]) Zie voetnoot 12.

(69) Op grond van punt 4.15 van de regionale richtsnoeren is exploitatiesteun, dat wil zeggen steun waarmee bijgedragen wordt aan de kosten die een onderneming normaal gesproken ([25]) in het kader van haar gewone bedrijfsvoering of van haar normale werkzaamheden zelf had moeten dragen, in beginsel verboden. In dit geval is de „gewone" en daarmee relevante situatie de situatie die reeds door de overheidsmaatregelen verstoord is. In een dergelijke situatie moeten alle concurrerende ondernemingen normaal gesproken de hiermee verband houdende financiële lasten dragen wanneer hun mogelijkheden met betrekking tot publiek- of privaatrechtelijke aanspraken op schadevergoeding uitgeput zijn. Door de gemeenschappelijke richtsnoeren bevoordeelde ondernemingen worden echter bevrijd van financiële nadelen die normale lopende uitgaven vormen voor andere ondernemingen die getroffen worden door overheidsmaatregelen en die alle mogelijkheden met betrekking tot schadevergoeding benut hebben. De Commissie stelt vast dat alle steun die niet overeenkomstig overweging 63 als steun ten behoeve van initiële investeringen aangemerkt kan worden, voldoet aan de kenmerken van exploitatiesteun.

(70) Bij wijze van uitzondering kan exploitatiesteun toegestaan worden op grond van punt 4.15 van de regionale richtsnoeren voor regio's die in aanmerking komen voor steun op grond van artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag. De Commissie stelt vast dat aan deze voorwaarde niet voldaan wordt, aangezien Berlijn sinds 1 januari 2000 een steungebied is zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag.

5.3.3. *Beoordeling aan de hand van de bepalingen inzake kleine en middelgrote ondernemingen (KMO's)*

(71) In dit verband zijn mogelijk de uitzonderingsbepalingen voor steun aan KMO's van toepassing, dat wil zeggen Verordening (EG) nr. 70/2001 van de Commissie van 12 januari 2001 betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen ([26]) (hierna te noemen: de „KMO-verordening").

(72) De Commissie stelt vast dat de gemeenschappelijke richtsnoeren niet alleen gelden voor KMO's zoals omschreven in bijlage 1 van de KMO-verordening, maar voor alle ondernemingen, ongeacht hun omvang of de bedrijfstak waarin zij actief zijn. Dit sluit niet uit dat de gemeenschappelijke richtsnoeren ook voor KMO's gelden en dat aldus voldaan wordt aan de in de KMO-verordening gestelde voorwaarden.

5.3.3.1. Toepassingsgebied van de KMO-verordening

(73) Overeenkomstig artikel 1, lid 2, onder a), van de KMO-verordening geldt de verordening niet voor werkzaamheden die verband houden met de productie, verwerking of verhandeling van de in bijlage I bij het Verdrag opgenomen producten. De Commissie stelt vast dat deze werkzaamheden niet uitdrukkelijk worden uitgesloten in de gemeenschappelijke richtsnoeren. De Commissie moet uit de brief van Duitsland van 9 maart 1999 zelfs concluderen dat volgens de gemeenschappelijke richtsnoeren ook landbouwbedrijven voor steun in aanmerking komen (zie ook overweging 62).

(74) Overeenkomstig artikel 1, lid 1, geldt de KMO-verordening onverminderd de bijzondere, krachtens het EG-Verdrag vastgestelde verordeningen en richtlijnen van de Gemeenschap betreffende de verlening van staatssteun in specifieke sectoren, ongeacht of deze meer dan wel minder beperkend dan deze verordening zijn. Voor bepaalde bedrijfstakken gelden restrictievere sectorspecifieke regelingen ([27]). De Commissie stelt vast dat Duitsland deze sectoren niet uitgesloten heeft van de gemeenschappelijke richtsnoeren en de gemeenschappelijke richtsnoeren ook niet heeft aangepast aan de sectorspecifieke regelingen.

(75) Op grond van overweging 13 van de KMO-verordening geldt deze verordening niet voor exploitatiesteun. De Commissie stelt vast dat alle steun in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren die niet overeenkomstig overweging 63 als steun ten behoeve van initiële investeringen aangemerkt kan worden, als exploitatiesteun beschouwd wordt ([28]) en als zodanig buiten het toepassingsgebied van de KMO-verordening valt.

5.3.3.2. Aard, omvang en looptijd van de op grond van de KMO-verordening vrijgestelde steun

(76) Op grond van artikel 4 van de KMO-verordening kan steun voor investeringen verenigbaar met de gemeenschappelijke markt geacht worden en vrijgesteld zijn van de aanmeldingsverplichting van artikel 88, punt 3, van het EG-Verdrag. Overeenkomstig artikel 2, onder c), van de KMO-verordening moet het daarbij gaan om steun ten behoeve van initiële investeringen.

(77) Overeenkomstig artikel 4, lid 2, van de KMO-verordening mag de algemene brutosteunintensiteit niet hoger zijn dan 15 % voor kleine ondernemingen en 7,5 % voor middelgrote ondernemingen. Hierbij moet het in artikel 8, punt 2, van de KMO-verordening genoemde cumulatieverbod gerespecteerd worden. Bij brief van 17 juni 1999 heeft Duitsland weliswaar verklaard zich aan dit verbod te houden, maar de Commissie stelt vast dat de maximale steunintensiteit overschreden wordt voor alle steun die in overweging 63 als steun ten behoeve van initiële investeringen aangemerkt wordt.

(78) Op grond van artikel 4, lid 3, onder a), van de KMO-verordening bedraagt de toegestane netto-steunintensiteit van steun ten behoeve van initiële investeringen in steungebieden zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag maximaal 30 % van de subsidiabele kosten, indien overeenkomstig artikel 4, lid 3, onder b),

([25]) Vergelijk in dit verband de in overweging 38 genoemde arresten.
([26]) PB L 10 van 13.1.2001, blz. 33.
([27]) Zie voetnoot 23.
([28]) Zie overweging 69.

van de KMO-verordening de steun wordt verleend op voorwaarde dat de investering ten minste gedurende vijf jaar behouden blijft in het gebied waar de steun wordt verleend, en op voorwaarde dat de begunstigde onderneming ten minste voor 25 % in de kosten van de investering bijdraagt. Ook hierbij moet het in artikel 8, lid 2, van de KMO-verordening genoemde cumulatieverbod gerespecteerd worden. De Commissie stelt vast dat geen van de in overweging 63 als steun ten behoeve van initiële investeringen aangemerkte steunmaatregelen aan alle in artikel 4, lid 3, onder a) en b), van de KMO-verordening genoemde voorwaarden voldoet. Bij de steun voor de kosten van herinrichting van vervangende bedrijfsruimte, ter hoogte van 20 % van de subsidiabele nettokosten, wordt niet voldaan aan de verplichting dat de investering ten minste gedurende vijf jaar behouden blijft in het gebied waar de steun wordt verleend, terwijl de overige steun, waarbij maximaal 100 % van de subsidiabele nettokosten vergoed kan worden, alleen al vanwege de hoge steunintensiteit niet toegestaan is.

(79) Overeenkomstig artikel 10, lid 1, van de KMO-verordening geldt deze verordening tot 31 december 2006, waarbij de in dit verband vrijgestelde steunregelingen op grond van artikel 10, lid 2, van de KMO-verordening nog eens zes maanden, dus tot 30 juni 2007, vrijgesteld blijven. De gemeenschappelijke richtsnoeren gelden van 2006 tot eind 2008. De Commissie stelt vast dat steun ten behoeve van initiële investeringen in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren die in de jaren 2007 en 2008 wordt toegekend in die periode op grond van de geldende KMO-verordening niet verenigbaar geacht kan worden met de interne markt.

6. **CONCLUSIE**

(80) De overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag aangemelde gemeenschappelijke richtsnoeren vormen steun zoals bedoeld in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(81) Voorzover het daarbij gaat om zoals in overweging 69 beschreven exploitatiesteun, komt deze niet in aanmerking voor een uitzondering zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-verdrag, in samenhang met de regionale richtsnoeren. De gemeenschappelijke richtsnoeren zijn daarom niet verenigbaar met de interne markt.

(82) Voorzover het daarbij gaat om zoals in overweging 63 beschreven steun ten behoeve van initiële investeringen, voldoet deze niet aan alle voorwaarden om in aanmerking te komen voor een uitzondering zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag, in samenhang met de regionale richtsnoeren of Verordening (EG) nr. 70/2001. De onderhavige beschikking moet derhalve luiden dat de gemeenschappelijke richtsnoeren wat betreft de steun voor initiële investeringen alleen verenigbaar zijn met de interne markt als Duitsland voldoet aan alle in de regionale richtsnoeren en Verordening (EG) nr. 70/2001 genoemde voorwaarden,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De gemeenschappelijke richtsnoeren van de deelstaat Berlijn betreffende het gebruik van middelen voor economische ontwikkeling (hierna te noemen: „de gemeenschappelijke richtsnoeren"), die Duitsland wil invoeren, vormen steunmaatregelen in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

Artikel 2

Voorzover de in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren verleende steun exploitatiesteun vormt, is deze niet verenigbaar met de interne markt.

Deze staatssteun mag bijgevolg niet worden toegekend.

Artikel 3

Voorzover de in het kader van de gemeenschappelijke richtsnoeren verleende steun ten behoeve van initiële investeringen verstrekt wordt, is deze tot 31 december 2006 verenigbaar met de interne markt, mits voldaan wordt aan de in de tweede alinea genoemde voorwaarden.

Duitsland moet zich houden aan de bepalingen van de regionale richtsnoeren en Verordening (EG) nr. 70/2001 inzake steunintensiteit, cumulatie, uitsluiting van gevoelige gebieden, de eigen bijdrage van begunstigden en de termijn van vijf jaar voor behoud van investeringen.

Artikel 4

Duitsland deelt de Commissie binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen zijn genomen om aan de beschikking te voldoen.

Artikel 5

Deze beschikking is gericht tot de Bondsrepubliek Duitsland.

Gedaan te Brussel, 24 juni 2004.

Voor de Commissie

Mario MONTI

Lid van de Commissie