RETTENS DOM (Fjerde Udvidede Afdeling)

28. februar 2002 *

I de forenede sager T-227/99 og T-134/00,

Kvaerner Warnow Werft GmbH, Rostock-Warnemünde (Tyskland), ved Rechtsanwalt M. Schütte og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved K.-D. Borchardt, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: tysk.

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 1999/675/EF af 8. juli 1999, med senere ændringer, og Kommissionens beslutning 2000/336/EF af 15. februar 2000 om Forbundsrepublikken Tysklands statsstøtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH (henholdsvis EFT L 274, s. 23, og EFT L 120, s. 12),

har

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

sammensat af afdelingsformanden, P. Mengozzi, og dommerne R. García-Valdecasas, V. Tiili, R.M. Moura Ramos og J.D. Cooke,
justitssekretær: fuldmægtig D. Christensen,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 2. maj 2001,

afsagt følgende

Dom

Retsforskrifter og faktiske omstændigheder

1 Rådets direktiv 90/684/EØF af 21. december 1990 om støtte til skibsbygningsindustrien (EFT L 380, s. 27) fastsætter under bestemte vilkår muligheden for at

tildele statsstøtte til skibsbygningsvirksomheder til drift, investeringer, lukning, forskning og udvikling.

2 Ifølge direktivets artikel 10a, stk. 2, litra c), som indsat ved Rådets direktiv 92/68/EØF af 20. juli 1992 om ændring af direktiv 90/684/EØF (EFT L 219, s. 54), kan driftsstøtte til bygning og ombygning af skibe på værfter, der den 1. juli 1990 udøvede deres virksomhed på den tidligere Tyske Demokratiske Republiks område, indtil den 31. december 1993 betragtes som forenelig med det fælles marked, hvis Forbundsrepublikken Tyskland påtager sig 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 [kompenseret bruttotonnage (»compensated gross tonnage«) (herefter »kbt«)], der fandtes den 1. juli 1990.

3 Ifølge artikel 6 i direktiv 90/684 må der »ikke ydes investeringsstøtte [...] til oprettelse af nye skibsværfter eller til investeringer i bestående skibsværfter, medmindre den er kædet sammen med en omstruktureringsplan, som ikke medfører nogen forøgelse af skibsværftets skibsbygningskapacitet, eller i tilfælde af, at forøgelse er kædet direkte sammen med en tilsvarende definitiv nedskæring af andre værfters kapacitet i samme medlemsstat i samme periode. [...] [I]nvesteringsstøtte [kan] betragtes som forenelig med det fælles marked, hvis [...] støttens størrelse og intensitet er berettiget ud fra den pågældende omstrukturerings omfang, [og] støtten kun omfatter støtte til de udgifter, der er direkte forbundet med investeringen«.

4 I 1992 blev det østtyske skibsværft Warnow Werft solgt til den norske Kvaerner-koncern gennem Treuhandanstalt, der er et offentligretligt organ, der skal omstrukturere den tidligere Tyske Demokratiske Republiks gamle virksomheder. I købsaftalen, som Forbundsrepublikken Tyskland havde fremsendt til Kommissionen, forpligtede køberen sig til i perioden indtil den 31. december

2005 ikke at overskride det nævnte værfts kapacitetsbegrænsning for nybygninger på 85 000 kbt om året, medmindre denne grænse, der er fastsat på grundlag af fællesskabslovgivningen, lempes. Kapaciteten på 85 000 kbt om året var den, der blev tildelt sagsøgeren af Forbundsrepublikken Tyskland til opfyldelse af artikel 10a, stk. 2, litra c), i direktiv 90/684.

5 Ved sine beslutninger, der blev meddelt Forbundsrepublikken Tyskland ved skrivelser af 3. marts 1993, 17. januar 1994, 20. februar 1995, 18. oktober 1995 og 11. december 1995, godkendte Kommissionen i overensstemmelse med direktiverne 90/684 og 92/68 den af Forbundsrepublikken Tyskland påtænkte støtte til fordel for det omhandlede værft for et beløb på 1 246,9 millioner DEM på betingelse af, at kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året overholdtes. Støtten blev godkendt efter følgende fordeling:

N 692/D/91 — Kommissionens skrivelse af 3. marts 1993 (SG (93) D/4052)

— 45,5 mio. DEM i driftsstøtte

— 82,4 mio. DEM i driftsstøtte i form af fritagelse for tidligere forpligtelser

— 127,5 mio. DEM i investeringsstøtte

— 27 mio. DEM i støtte til lukning

N 692/J/91 — Kommissionens skrivelse af 17. januar 1994 (SG (94) D/567)

— 617,1 mio. DEM i driftsstøtte

N 1/95 — Kommissionens skrivelse af 20. februar 1995 (SG (95) D/1818)

— 222,5 mio. DEM i investeringsstøtte

N 637/95 — Kommissionens skrivelse af 18. oktober 1995 (SG (95) D/12821)

— 66,9 mio. DEM i investeringsstøtte

N 797/95 — Kommissionens skrivelse af 11. december 1995 (SG (95) D/15969)

— 58,0 mio. DEM i investeringsstøtte.

6 I 1997 var sagsøgerens faktiske produktion på 93 862 kbt. I 1998 var sagsøgerens faktiske produktion på 122 414 kbt.

7 Da Kommissionen var af den opfattelse, at kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året var blevet overskredet i 1998, underrettede den ved skrivelse af 16. december 1998 Forbundsrepublikken Tyskland om, at den havde besluttet at indlede proceduren efter EF-traktatens artikel 93, stk. 2 (nu artikel 88, stk. 2, EF). Denne skrivelse blev gjort til genstand for en meddelelse, der blev offentliggjort den 16. februar 1999 i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT C 41, s. 23).

8 De tyske myndigheder fremsatte deres bemærkninger den 18. februar 1999.

9 Den 14. januar og 25. marts 1999 aflagde repræsentanter for Kommissionen besøg på værftet sammen med en uafhængig ekspert.

10 Kommissionen besluttede ved beslutning 1999/675 om Forbundsrepublikken Tysklands statsstøtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH (EFT L 274, s. 23) følgende:

»*Artikel 1*

Tysklands støtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH på 41,5 mio. EUR (83,0 mio. DEM) er uforenelig med fællesmarkedet i medfør af EF-traktatens artikel 87, stk. 1.

Artikel 2

1. Tyskland træffer alle nødvendige foranstaltninger med henblik på at kræve støtten på 41,5 mio. EUR (83 mio. DEM) tilbagebetalt fra modtageren.

[...]

3. Den støtte, der skal tilbagebetales, pålægges renter fra det tidspunkt, den blev udbetalt til modtageren, og indtil den er blevet tilbagebetalt. Renterne beregnes på basis af den referencesats, der anvendes til at beregne subventionsækvivalenten for regionalstøtte.

[...]«

11 Da Kommissionen var af den opfattelse, at kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året ligeledes var blevet overskredet i 1997, underrettede den ved skrivelse af 20. juli 1999 Forbundsrepublikken Tyskland om, at den havde besluttet i denne forbindelse at indlede proceduren efter artikel 88, stk. 2, EF. Denne skrivelse blev gjort til genstand for en meddelelse, der blev offentliggjort den 28. august 1999 i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT C 245, s. 24).

12 De tyske myndigheder fremsatte deres bemærkninger den 4. oktober 1999.

13 Kommissionen besluttede ved beslutning 2000/336 om statsstøtte fra Forbundsrepublikken Tyskland til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH (EFT L 120, s. 12) følgende:

»*Artikel 1*

Tysklands støtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH på 6,3 mio. EUR (12,6 mio. DEM) er uforenelig med fællesmarkedet i medfør af EF-traktatens artikel 87, stk. 1.

Artikel 2

1. Tyskland træffer alle nødvendige foranstaltninger med henblik på at kræve støtten på 6,3 mio. EUR (12,6 mio. DEM) tilbagebetalt fra modtageren.

[...]

3. Den støtte, der kræves tilbagebetalt, omfatter renter fra det tidspunkt, hvor modtageren har haft rådighed over den ulovlige støtte, indtil beløbets faktiske tilbagebetaling. Renterne beregnes på grundlag af den referencesats, der anvendes ved beregning af subventionsækvivalenten i forbindelse med regionalstøtte.

[...]«

14 Kommissionen besluttede ved beslutning 2000/416/EF af 29. marts 2000 om statsstøtte fra Forbundsrepublikken Tyskland til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH (1999) og om ændring af beslutning 1999/675/EF (EFT L 156, s. 39) følgende:

»*Artikel 1*

Kvaerner Warnow Werft GmbH (KWW) har i 1999 overholdt det kapacitetsloft, som i henhold til beslutningen om statsstøtte N 325/99, som blev meddelt ved brev af 5. august 1999, udgør en forudsætning for støttens forenelighed med fællesmarkedet.

Artikel 2

Artikel 1 i beslutning 1999/675/EF affattes således:

»*Artikel 1*

Tysklands støtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH på 41,1 mio. EUR (82,2 mio. DEM) er uforenelig med fællesmarkedet i medfør af EF-traktatens artikel 87, stk. 1.«

[...]«

Retsforhandlinger og parternes påstande

15 Ved stævninger indleveret til Rettens Justitskontor den 11. oktober 1999 og den 18. maj 2000 har sagsøgeren anlagt nærværende sager registreret henholdsvis under sagsnummer T-227/99 og T-134/00.

16 Ved særskilt processkrift af 22. juni 2000 har sagsøgeren ændret sine anbringender og påstande i sag T-227/99 i lyset af beslutning 2000/416 om ændring af beslutning 1999/675. Kommissionen har fremsat sine bemærkninger vedrørende denne ændring.

17 Ved kendelse af 10. november 2000 besluttede formanden for Rettens Fjerde Udvidede Afdeling efter at have hørt parterne at forene sagerne T-227/99 og T-134/00 med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

18 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Fjerde Udvidede Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse anmodet parterne om at besvare skriftlige spørgsmål og at fremlægge nærmere bestemte dokumenter. Parterne har efterkommet anmodningerne.

19 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret mundtlige spørgsmål fra Retten i retsmødet den 2. maj 2001.

20 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Beslutning 1999/675, som ændret ved beslutning 2000/416, annulleres eller subsidiært annulleres, for så vidt som beregningen i beslutningen af det støttebeløb, der skal tilbagebetales, er baseret på det samlede godkendte støttebeløb og ikke på det samlede driftsstøttebeløb, der reelt er udbetalt.

— Beslutning 2000/336 annulleres eller subsidiært annulleres, for så vidt som beregningen i beslutningen af det støttebeløb, der skal tilbagebetales, er baseret på det samlede godkendte støttebeløb og ikke på det samlede driftsstøttebeløb, der reelt er udbetalt, under hensyntagen til de beløb, der allerede er søgt tilbagebetalt.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger eller subsidiært, i tilfælde af, at sagsøgeren ikke får medhold i sag T-227/99, de udgifter, der er forbundet med ændringen af stævningen i denne sag, hvilken er nødvendiggjort af ændringen af beslutning 1999/675.

21 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger, herunder omkostningerne forbundet med ændringen af stævningen i sag T-227/99.

Retlige bemærkninger

22 Det bemærkes indledningsvis, at en berigtigelse under sagens behandling af den anfægtede beslutning udgør et nyt element, som gør det muligt for sagsøgeren at ændre sine påstande og anbringender (Domstolens dom af 3.3.1982, sag 14/81, Alpha Steel mod Kommissionen, Sml. s. 749, præmis 8, og Rettens dom af 3.2.2000, forenede sager T-46/98 og T-151/98, CCRE mod Kommissionen, Sml. II, s. 167, præmis 36). Sagsøgerens ændring af sine påstande og anbringender i sag T-227/99, som nævnt i præmis 16, kan følgelig tillades.

23 Sagsøgeren har til støtte for sin annullationspåstand i det væsentlige fremført otte anbringender. Det første anbringende, der alene vedrører beslutning 1999/675, angår uregelmæssigheder i Kommissionens sammensætning. Det andet anbringende angår en faktisk fejl ved anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF og direktiv 90/684. Det tredje anbringende angår en retlig fejl ved anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF og direktiv 90/684. Det fjerde anbringende angår magtmisbrug. Det femte anbringende angår manglende begrundelse. Det sjette anbringende angår en tilsidesættelse af principperne om beskyttelse af den berettigede forventning og retssikkerheden. Det syvende anbringende angår en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet. Det ottende anbringende angår endelig en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet.

Det første anbringende vedrørende uregelmæssigheder i Kommissionens sammensætning

24 Sagsøgeren har gjort gældende, at beslutning 1999/675 er ulovlig som følge af en uregelmæssighed i Kommissionens sammensætning, da beslutningen blev truffet. Denne uregelmæssighed følger dels af, at Martin Bangemann, der på ukorrekt vis var blevet fritaget for sit hverv ved en kommissionsbeslutning af 1. juli 1999, var fraværende fra Kommissionen, dels af, at Jacques Santer og Emma Bonino forblev i Kommissionen til trods for den omstændighed, at de var blevet valgt til Europa-Parlamentet den 13. juni 1999, og at de den 6. juli 1999 havde givet udtryk for, at de ønskede at udøve dette elektorale mandat, hvilket havde frataget dem den fuldstændige uafhængighed, der er påkrævet efter artikel 213, stk. 2, EF for at udøve deres hverv i Kommissionen.

Angående indvirkningen af »fritagelsen« af Martin Bangemann for hans hverv på lovformeligheden af Kommissionens sammensætning

— Parternes argumenter

25 Sagsøgeren har anført, at kommissærkollegiet efter Martin Bangemann's anmodning den 1. juli 1999 udtalte sig til fordel for at fritage Martin Bangemann for hans hverv, men uden juridisk grundlag. Denne beslutning fulgte efter Martin Bangemann's meddelelse om, at han havde til hensigt hurtigst muligt at blive bestyrelsesmedlem i det spanske telekommunikationsselskab Telefónica og for at gøre dette forlade sin stilling i Kommissionen. Fra den 1. juli 1999 har Martin Bangemann ikke deltaget i Kommissionens møder, og har navnlig ikke deltaget i vedtagelsen af beslutningen af 8. juli 1999. Hans virke som medlem af

Kommissionen med ansvar for informationsteknologi og telekommunikation blev overtaget af Karel van Miert, der var medlem af Kommissionen med ansvar for konkurrence.

26 Ifølge sagsøgeren har fritagelsen af Martin Bangemann for hans hverv medført en uregelmæssighed i Kommissionens sammensætning, idet institutionen ved at reducere antallet af reelt aktive medlemmer til 19 har tilsidesat artikel 213, stk. 1, EF, hvorefter Kommissionen består af 20 medlemmer. Kommissionen har imidlertid ikke kompetence til således at reducere medlemsantallet. Ifølge sagsøgeren tilkommer en sådan kompetence Rådet i medfør af artikel 213, stk. 1, andet punktum, EF, hvorefter antallet af medlemmer i Kommissionen kan ændres af Rådet med enstemmighed. Alle de beslutninger, Kommissionen har truffet fra den 1. juli, er følgelig ugyldige, og det indtil det tidspunkt, hvor antallet af medlemmer i Kommissionen blev reduceret ved Rådets afgørelse af 9. juli 1999 med øjeblikkelig virkning for resten af den afgående Kommissions tjenesteperiode, hvilken var overdraget at ekspedere løbende sager.

27 Sagsøgeren har tilføjet, at værftets argumentation ikke svækkes af artikel 215, stk. 1, EF, der fastsætter muligheden for frivillig fratræden af et medlem af Kommissionen. Sagsøgeren har gjort gældende, at denne bestemmelse ikke finder anvendelse på fratræden af et medlem af en Kommission, der kun er overdraget at ekspedere løbende sager. Tværtimod kræver nødvendigheden af at opretholde sikkerheden for Fællesskabets funktion, at en sådan fratræden er udelukket. Ifølge sagsøgeren består et sådant kommissionsmedlems virke i at sikre Kommissionens handleevne, indtil vedkommendes efterfølger er tiltrådt, og at undgå, at Fællesskabet lider skade i denne periode. Et medlem af Kommissionen, der kun er overdraget løbende sager, kan således ikke unddrage sig sine forpligtelser eller påstå at være fritaget herfor. At tillade det modsatte ville i det foreliggende tilfælde svare til — efter kommissionsmedlemmernes samlede afskedsbegæring den 16. marts 1999 — at acceptere muligheden for en ny kollektiv fratræden eller en række individuelle begæringer fra medlemmerne om fratræden fra deres hverv med at ekspedere løbende sager, hvilket ville have til følge, at Fællesskabet ville være uden udøvende magt.

28 Sagsøgeren har ligeledes anført, at Kommissionen ikke kan påberåbe sig reglen om, at Kommissionen i medfør af artikel 213 EF, sammenholdt med artikel 5 i Kommissionens forretningsorden, er sat forskriftsmæssigt, når flertallet af medlemmerne er til stede. Ifølge sagsøgeren finder denne regel kun anvendelse, hvis det antal medlemmer af Kommissionen, der er fastsat i traktaten, er til rådighed, hvilket ikke var tilfældet her som følge af fritagelsen af Martin Bangemann for hans hverv.

29 Sagsøgte har erkendt, at traktaten ikke udtrykkeligt fastsætter mulighed for at fritage et medlem af Kommissionen for dettes hverv, og at medlemmet undtagen ved afskedigelse fungerer, indtil dets efterfølger er udpeget.

30 Sagsøgte har imidlertid gjort gældende, at Martin Bangemann lovligt kunne fritages for sit hverv, da han ellers ville være forpligtet til at udøve sit virke som medlem af Kommissionen, selv om det ikke længere var ham muligt at overholde sin uafhængighedsforpligtelse ved udførelsen af sit hverv og pligten til efter tjenesteperiodens ophør at udvise hæderlighed og tilbageholdenhed med hensyn til overtagelse af visse hverv eller opnåelse af visse fordele. Sagsøgte har i denne forbindelse anført, at Kommissionen ville have været genstand for berettiget kritik, hvis den med kendskab til de interessekonflikter, som Martin Bangemann havde gjort den opmærksom på, ikke havde fritaget ham for sit hverv. Sagsøgte har ligeledes henvist til den tvivl, der var i det foreliggende tilfælde med hensyn til den deontologiske legitimitet af Martin Bangemann's projekter i Telefónica-selskabet, hvilket bl.a. fremgår af Rådets afgørelse af 9. juli 1999 om at indbringe sagen for EF-Domstolen.

31 Sagsøgte har i øvrigt bemærket, at sagsøgerens argumentation vedrørende reduktionen af antallet af medlemmer af Kommissionen til 19 ikke udelukker, at denne institution gives mulighed for at fritage et af sine medlemmer for sit hverv, når dette ikke kan overholde de forpligtelser, der er forbundet med hvervet. En sådan beslutning forudsætter på sin vis en rådsafgørelse i henhold til artikel 215, stk. 2, EF. I den foreliggende sag traf Rådet afgørelse den 9. juli 1999.

32 Kommissionen har vedrørende dette punkt anført, at den ikke har reduceret antallet af medlemmer på eget initiativ, men at den alene har draget konsekvensen af den faktiske situation, der fulgte af Martin Bangemann's adfærd, for at sikre institutionens handleevne af hensyn til at opretholde Fællesskabets funktion. Kommissionens beslutning af 1. juli 1999 retfærdiggøres således af institutionens ret til at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at opretholde lovformeligheden i beslutningsproceduren i kommissærkollegiet.

33 Sagsøgte har i denne forbindelse anført, at i medfør af artikel 219, stk. 2, EF og artikel 5 i Kommissionens forretningsorden kan dennes afgørelser træffes af et flertal af medlemmerne, hvilket betyder, at en beslutning fra denne institution er gyldig, hvis den er støttet af 11 af medlemmerne. Sagsøgte er således af den opfattelse, at institutionen råder over den nødvendige margin til i en usædvanlig situation som den, der forelå i sommeren 1999, at dekretere visse af dens medlemmers fritagelse for deres hverv, så længe dette ikke påvirker Kommissionens evne som sådan til at træffe afgørelser.

— Rettens bemærkninger

34 Først gennemgås de regler, der finder anvendelse på et kommissionsmedlems frivillige fratræden og udpegelsen af en efterfølger, komissionsmedlemmernes forpligtelser såvel i som efter afslutningen af deres tjenesteperiode samt de regler om quorum og flertal, der gælder for Kommissionens beslutningstagning.

35 Artikel 215 EF omhandler et kommissionsmedlems frivillige fratræden og fastsætter vilkårene for udnævnelsen af en efterfølger.

36 Ifølge artikel 215, stk. 1, EF »[...] ophører tjenesten for et medlem af Kommissionen [bortset fra ordinære nyansættelser og dødsfald] ved frivillig fratræden eller ved afskedigelse«. Artikel 215, stk. 4, EF præciserer, at »[b]ortset fra de i artikel 216 nævnte afskedigelsestilfælde fungerer Kommissionens medlemmer, indtil deres efterfølgere er udpeget«.

37 Artikel 215, stk. 2, EF fastsætter vilkårene for udnævnelse af en efterfølger til et fratrædende medlem af Kommissionen:

»For resten af det afgående medlems tjenesteperiode udnævner medlemsstaternes regeringer efter fælles overenskomst et nyt medlem. Rådet kan med enstemmighed beslutte, at der ikke skal udnævnes nogen efterfølger.«

38 Artikel 213 EF fastsætter kommissionsmedlemmernes forpligtelser såvel i som efter afslutningen af deres tjenesteperiode.

39 I henhold til artikel 213, stk. 2, første og andet afsnit, EF udfører Kommissionens medlemmer deres hverv i fuldkommen uafhængighed og i Fællesskabets almene interesse, de må hverken søge eller modtage instruktioner fra nogen regering eller noget andet organ ved udførelsen af deres pligter, og de afholder sig fra enhver handling, som er uforenelig med karakteren af deres hverv.

40 Desuden afgiver Kommissionens medlemmer ifølge artikel 213, stk. 2, tredje afsnit, EF, »[v]ed indsættelsen i hvervet [...] en højtidelig forsikring, hvorefter de, såvel i deres tjenesteperiode som efter at denne er afsluttet, vil overholde de

forpligtelser, der følger med deres hverv, i særdeleshed pligten til efter tjenesteperiodens ophør at udvise hæderlighed og tilbageholdenhed med hensyn til overtagelse af visse hverv eller opnåelse af visse fordele. Overtrædes disse forpligtelser, kan Domstolen på begæring af Rådet eller af Kommissionen — alt efter omstændighederne — afskedige [den] pågældende fra hans stilling i henhold til artikel 216 eller fratage ham retten til pension eller andre tilsvarende fordele«.

41 Dernæst fastsætter artikel 219, stk. 2 og 3, EF, sammenholdt med artikel 213, stk. 1, første og andet afsnit, EF og artikel 5 i Kommissionens forretningsorden i den udgave, der var gældende, da beslutning 1999/675 blev vedtaget, quorum og det nødvendige flertal for en kommissionsbeslutning.

42 Ifølge artikel 219, stk. 2, EF træffes »Kommissionens afgørelser [...] af et flertal af det i artikel 213 [EF] nævnte antal medlemmer«. Artikel 213, stk. 1, første afsnit, bestemmer, at Kommissionen består af 20 medlemmer, og artikel 213, stk. 1, andet afsnit, slår fast, at antallet af medlemmer kun kan ændres af Rådet med enstemmighed.

43 Artikel 219, stk. 3, EF bestemmer, at »Kommissionen [...] kun [er] beslutningsdygtig, såfremt det i dens forretningsorden fastsatte antal medlemmer er til stede«. I henhold til artikel 5 i Kommissionens forretningsorden »[er] Kommissionen [...] beslutningsdygtig, når flertallet af det i traktaten fastsatte antal medlemmer er til stede«.

44 Derefter skal de faktiske omstændigheder ved »fritagelsen« af Martin Bangemann for hans hverv ridses op, førend sagsøgerens argumenter behandles.

45 I skrivelse af 16. marts 1999 underrettede formanden for Kommissionen, Jacques Santer, formanden for konferencen mellem repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer om, at medlemmerne af Kommissionen havde besluttet at træde tilbage kollektivt og overdrage deres mandat til medlemsstaternes regeringer. Formanden for og medlemmerne af Kommissionen erklærede i denne skrivelse, at de i medfør navnlig af artikel 215, stk. 4, EF ville varetage deres hverv, indtil deres efterfølgere blev udpeget i overensstemmelse med traktaternes procedurer.

46 Rådet gav i sin erklæring af 22. marts 1999 udtryk for den opfattelse, at der snarest muligt burde udnævnes en ny Kommission, og det udtrykte ønske om, at Kommissionen i den mellemliggende periode varetog sit hverv i overensstemmelse med traktaterne.

47 Martin Bangemann underrettede i skrivelse af 29. juni 1999 formanden for konferencen mellem repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer om, at han havde til hensigt at ophøre med at varetage sit hverv i Kommissionen, idet han agtede at udøve erhvervsmæssig virksomhed i det spanske telekommunikationsselskab Telefónica. I skrivelsen anføres følgende:

»I skrivelse af 16. marts 1999 har medlemmerne af Europa-Kommissionen meddelt Dem, at de har besluttet at træde tilbage kollektivt og overdrage deres mandat til medlemsstaternes regeringer. I medfør af artikel 215, stk. 4, i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab og de tilsvarende artikler i EKSF-traktaten og Euratom-traktaten er jeg fortsat med at udføre mit hverv i denne periode.

Jeg skal herved meddele Dem min beslutning om at udøve erhvervsmæssig virksomhed i selskabet Telefónica. Under disse omstændigheder er det mig ikke længere muligt at fortsætte mit hverv.

Dette er grunden til, at jeg anmoder Dem om snarest muligt at indlede fremgangsmåden i artikel 215, stk. 2, i traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab og de tilsvarende artikler i EKSF-traktaten og Euratom-traktaten.«

48 Det bemærkes, at Kommissionen blev informeret om denne henvendelse, hvilket fremgår af oversendelsesskrivelsen til Martin Bangemann's skrivelse af 29. juni 1999, der blev fremsendt af generalsekretæren for Kommissionen til Forbundsrepublikken Tysklands faste repræsentation.

49 Kommissionen besluttede den 1. juli 1999 at »fritage« Martin Bangemann for hans hverv med øjeblikkelig virkning. Denne beslutning står anført i punkt to i referatet fra Kommissionens 1440. møde, der fandt sted i Bruxelles den 1. juli 1999:

»Kommissionen besluttede, at Martin Bangemann fritages for sit hverv med øjeblikkelig virkning indtil afslutningen af proceduren i artikel 215 [EF]. Den tog formand Jacques Santer's beslutning om at overdrage Martin Bangemann's sagsområde til Karel van Miert til efterretning. Den henledte opmærksomheden på hensigtsmæssigheden af for fremtiden at afklare anvendelsen af artikel 213 [EF] med hensyn til kommissionsmedlemmernes virke efter tjenesteperiodens ophør. Den vedtog teksten til en erklæring vedrørende Martin Bangemann's situation.«

50 Denne beslutning var bilagt en pressemeddelelse fra Kommissionen af 1. juli 1999 (IP/99/447), der indeholdt teksten til erklæringen om Martin Bangemann's situation.

51 Rådet noterede sig den 9. juli 1999 bl.a. i medfør af artikel 215 EF Martin Bangemann's anmodning om at fratræde sit hverv som medlem af Kommissionen,

og besluttede, at det ikke var nødvendigt at udnævne en efterfølger. Denne afgørelse angav ligeledes at få virkning på dagen for vedtagelsen for så vidt angår Martin Bangemann (jf. Rådets afgørelse 1999/493/EF, EKSF, Euratom af 9. juli 1999 om Kommissionens sammensætning, EFT L 192, s. 53).

52 Det fremgår af de ovennævnte dokumenter, at Martin Bangemann den 16. marts 1999 ligesom de andre medlemmer af Kommissionen frivilligt er fratrådt sit hverv som medlem af Kommissionen. I overensstemmelse med artikel 215, stk. 4, EF har Martin Bangemann varetaget sit hverv fra denne dato i afventning af medlemsstaternes regeringers beslutning om at udpege en efterfølger for resten af tjenesteperioden eller Rådets afgørelse om, at det ikke var nødvendigt at udpege en efterfølger.

53 Martin Bangemann var efter at have besluttet sig for at udøve erhvervsmæssig virksomhed i selskabet Telefónica af den opfattelse, at det ikke længere var ham muligt at fortsætte sit hverv i Kommissionen. Han har af den grund den 29. juni 1999 anmodet om, at der snarest muligt træffes en afgørelse vedrørende en eventuel efterfølger.

54 Det er således på eget initiativ, at Martin Bangemann har besluttet ikke længere at deltage i Kommissionens arbejde.

55 Det bemærkes i denne forbindelse, at Rådet var af den opfattelse, at Martin Bangemann's beslutning om at udøve erhvervsmæssig virksomhed i selskabet Telefónica var en tilsidesættelse af den pligt til at udvise tilbageholdenhed, der følger med hvervet som medlem af Kommissionen som følge af, at han siden 1992 har været ansvarlig for informationsteknologi og telekommunikation. Den 9. juli 1999 besluttede Rådet at forelægge sagen vedrørende Martin Bangemann for Domstolen i medfør af bl.a. artikel 213, stk. 2, tredje afsnit, sidste punktum, EF (Rådets afgørelse 1999/494/EF, EKSF, Euratom af 9. juli 1999 om forelæggelse

for De Europæiske Fællesskabers Domstol af sagen vedrørende Martin Bangemann, EFT L 192, s. 55). Denne sag er blevet afsluttet med en kendelse afsagt af Domstolen den 3. februar 2000 om at slette sagen fra registret (Rådet mod Martin Bangemann, sag C-290/99, ikke trykt i Samling af Afgørelser).

56 Under disse omstændigheder har Kommissionen ved sin beslutning af 1. juli 1999 om øjeblikkeligt at fritage Martin Bangemann for hans hverv alene draget konsekvensen af Martin Bangemann's ønske om ikke længere at udøve sit hverv i Kommissionen. I Kommissionens pressemeddelelse af samme dato anføres det i øvrigt, at »Martin Bangemann kan ikke beklæde sin fremtidige stilling, så længe proceduren i artikel 215 [EF] ikke er afsluttet. Martin Bangemann har accepteret dette. I mellemtiden har kollegiet besluttet, at Martin Bangemann fritages for sit hverv, som han selv har ønsket det«.

57 Det bemærkes, at fritagelsen for hvervet hverken har retsgrundlag i de i præmis 35-42 nævnte traktatsbestemmelser eller i Kommissionens forretningsorden. Det i Kommissionens beslutning af 1. juli 1999 anvendte udtryk er nemlig kun en formulering, der har til formål at gøre det muligt for institutionen at imødegå de administrative og proceduremæssige vanskeligheder, som Martin Bangemann's beslutning om at udøve erhvervsmæssig virksomhed i selskabet Telefónica har medført, og således at drage konsekvensen af, at det er umuligt for Martin Bangemann at fortsætte sit hverv. Anvendelsen af dette udtryk har således ingen indflydelse på Martin Bangemann's status som medlem af Kommissionen, og det fratager ikke artikel 215, stk. 4, EF (jf. præmis 36 ovenfor) dens juridiske virkning.

58 Kommissionens beslutning af 1. juli 1999 kan således ikke betragtes som en beslutning om at reducere antallet af medlemmer i Kommissionen — en sådan beslutning kan kun træffes af Rådet med enstemmighed i medfør af artikel 213, stk. 1, andet afsnit, EF. Kommissionen har ved sin beslutning begrænset sig til at fritage Martin Bangemann for sit hverv i afventning af udpegningen af hans efterfølger efter enighed mellem medlemsstaternes regeringer eller en rådsafgørelse med enstemmighed om, at det ikke er nødvendigt at udpege en efterfølger.

59 Det er i den foreliggende sag Rådet, der med sin afgørelse af 9. juli 1999 og i henhold til artikel 215, stk. 2, EF har tilendebragt Martin Bangemann's hverv i Kommissionen ved at beslutte, at det ikke var nødvendigt at udpege en efterfølger.

60 Gyldigheden af beslutning 1999/675, der er truffet under tilstedeværelse af et flertal af kommissionsmedlemmerne i overensstemmelse med artikel 219, stk. 2 og 3, EF og andre bestemmelser, som den henviser til, er således ikke berørt af Kommissionens beslutning af 1. juli 1999.

61 Argumentet om den påberåbte uregelmæssighed i Kommissionens sammensætning som følge af fritagelsen af Martin Bangemann for sit hverv kan følgelig ikke lægges til grund.

Indvirkningen på lovligheden af Kommissionens sammensætning af valget den 13. juni 1999 af Jacques Santer og Emma Bonino til Europa-Parlamentet og deres ønske om at udøve dette parlamentariske mandat, som de har givet udtryk for den 6. juli 1999

— Parternes argumenter

62 Sagsøgeren er af den opfattelse, at formanden for den afgående Kommission, Jacques Santer, og et medlem af denne, Emma Bonino, ikke var uafhængige som påkrævet i artikel 213, stk. 2, første afsnit, EF under afstemningen om beslutning 1999/675, da de var blevet valgt til Europa-Parlamentet den 13. juni 1999, og de den 6. juli 1999 havde underrettet formanden for konferencen mellem repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer om, at de havde til hensigt at

acceptere dette mandat. Ifølge sagsøgeren kan de medlemmer af Kommissionen, der således tilknyttes Europa-Parlamentet, ikke længere betragtes som uafhængige.

63 Sagsøgeren har i denne forbindelse anført, at den omstændighed, at Parlamentet først holdt sit konstituerende møde den 20. juli 1999, er uden relevans, da valget af Jacques Santer og Emma Bonino og disses meddelelse om, at de havde til hensigt at acceptere deres parlamentariske mandat, er tilstrækkeligt til at medføre en risiko for en interessekonflikt mellem deres virke som medlem af Kommissionen og som repræsentant for et politisk parti.

64 Sagsøgte har anført, at valget af et medlem af Kommissionen til Parlamentet ikke påvirker denne persons uafhængighed, så længe det konstituerende møde i Parlamentet ikke har været afholdt. Sagsøgte har desuden anført, at Europa-Parlamentet blev valgt den 13. juni 1999, og at i henhold til artikel 3, stk. 2, sammenholdt med stk. 3, i akten om almindelige direkte valg af repræsentanterne i Europa-Parlamentet begynder parlamentsmedlemmernes mandat ved åbningen af den første session efter dette valg, dvs. den 20. juli 1999. Ifølge sagsøgte kunne Parlamentet således ikke før den første session udøve indflydelse på Jacques Santer og Emma Bonino via f.eks. de politiske partier og grupper, der udgør det.

65 Sagsøgte har herudover anført, at for så vidt angår spørgsmålet om et kommissionsmedlems uafhængighed i udøvelsen af sit hverv kan der ikke in abstracto foretages en vurdering af medlemmets politiske interesser. Den konkrete art af den fare, der kan berøre hans uafhængighed, må angives præcist. Sagsøgte er ud fra dette synspunkt af den opfattelse, at sagsøgerens anbringende kun — og på uacceptabel vis — hviler på den antagelse, at Jacques Santer og Emma Bonino udøver deres hverv som medlem af Kommissionen i betragtning af deres egenskab af fremtidige medlemmer af det fremtidige Europa-Parlament.

66 Ifølge sagsøgte adskiller en sådan situation sig fra Martin Bangemann's situation. Slægtskabet mellem det hverv, Martin Bangemann udførte i Kommissionen, hvor han var ansvarlig for informationsteknologi og telekommunikation, og aktiviteterne hos hans fremtidige arbejdsgiver, det spanske telekommunikationsselskab Telefónica, risikerede at bringe hans uafhængighed i fare.

— Rettens bemærkninger

67 Ifølge artikel 213, stk. 2, første og andet afsnit, EF udfører Kommissionens medlemmer deres hverv i fuldkommen uafhængighed og i Fællesskabets almene interesse, de må hverken søge eller modtage instruktioner fra nogen regering eller noget andet organ ved udførelsen af deres pligter, og de afholder sig fra enhver handling, som er uforenelig med karakteren af deres hverv.

68 I henhold til artikel 213, stk. 2, tredje afsnit, første punktum, EF må Kommissionens medlemmer ikke, så længe deres tjeneste varer, udøve nogen anden — lønnet eller ulønnet — erhvervsmæssig virksomhed.

69 Før sagsøgerens argumenter behandles, skal de faktiske omstændigheder ved valget af Jacques Santer og Emma Bonino til Europa-Parlamentet ridses op.

70 Ligesom Martin Bangemann er Jacques Santer og Emma Bonino trådt tilbage fra deres hverv som medlemmer af Kommissionen den 16. marts 1999, da Jacques Santer underrettede formanden for konferencen mellem repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer om, at medlemmerne af Kommissionen havde besluttet at træde tilbage kollektivt.

71 Den 13. juni 1999 blev Jacques Santer og Emma Bonino valgt til Europa-Parlamentet.

72 De underrettede i skrivelser af 6. juli 1999 formanden for konferencen mellem repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer herom og angav, at de havde til hensigt at vælge hvervet som medlem af Europa-Parlamentet. Da hvervene som medlem af Europa-Parlamentet og medlem af Kommissionen ikke kan forenes, anmodede de om, at den procedure, der er fastsat i artikel 215 EF, afsluttedes inden den 19. juli 1999, som var dagen før det konstituerende møde i Europa-Parlamentet.

73 Rådet noterede sig den 9. juli 1999 bl.a. i medfør af artikel 215 EF Jacques Santer's og Emma Bonino's anmodninger om at fratræde deres hverv i Kommissionen og besluttede, at det ikke var nødvendigt at udnævne efterfølgere. Denne afgørelse fik virkning den 19. juli 1999 (afgørelse 1999/493).

74 Det følger heraf, at Jacques Santer og Emma Bonino ikke har tilsidesat deres uafhængighedsforpligtelse i henhold til artikel 213, stk. 2, første og andet afsnit, EF, da de deltog i kommissærkollegiets møde, hvorunder beslutning 1999/675 blev vedtaget. Deres parlamentariske mandat begyndte først den 20. juli 1999, hvilket var den dag, hvor Europa-Parlamentet holdt sit konstituerende møde.

75 Det bemærkes, at der ikke er noget, der giver grundlag for at fastslå, at der er en risiko, som kan berøre kommissionsmedlemmernes uafhængighed før indsættelsen af det nye Parlament. Jacques Santer's og Emma Bonino's hensigt om at udøve deres elektorale mandat kan ikke i sig selv — i højere grad end konstateringen af, at de tilhører et politisk parti — bevise det påberåbte uafhængighedstab.

76 Argumentet om den påberåbte uregelmæssighed i Kommissionens sammensætning som følge af valget af Jacques Santer og Emma Bonino til Europa-Parlamentet kan følgelig ikke lægges til grund.

77 Det følger af det foregående, at det første anbringende ikke kan lægges til grund.

Det andet og det tredje anbringende om faktiske og retlige fejl ved anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF og direktiv 90/684

78 Først undersøges disse anbringender, for så vidt som sagsøgeren herved har gjort en fejlagtig anvendelse af begrebet kapacitetsbegrænsning gældende.

Parternes argumenter

79 Ifølge sagsøgeren påbyder begrebet kapacitetsbegrænsning, der anvendes i godkendelsesbeslutningerne, ikke en reel produktionsbegrænsning, men overholdelsen af en række tekniske restriktioner vedrørende produktionsfaciliteterne. Ved at finde, at dette begreb skal fortolkes således, at Kvaerner's produktion ikke måtte overskride begrænsningen på 85 000 kbt om året, hvilket var fastsat i godkendelsesbeslutningerne, var beslutning 1999/675, som ændret ved beslutning 2000/416, og beslutning 2000/336 (herefter »de anfægtede beslutninger«) således behæftet med faktiske og retlige fejl i relation til artikel 87 EF og 88 EF og direktiv 90/684. De anfægtede beslutninger er behæftet med en faktisk fejl, for så vidt som Kommissionen har undladt at tage den omstændighed i betragtning, at

sagsøgeren har overholdt alle de tekniske begrænsninger, der er opregnet i godkendelsesbeslutningerne, ved bl.a. at reducere sin tekniske kapacitet, som oprindeligt var på 134 000 kbt om året, til 85 000 kbt om året.

80 Da godkendelsesbeslutningerne alene foreskriver en teknisk »gabestok« og giver sagsøgeren mulighed for at øge sin produktivitet, har Kommissionen begået en fejl ved alene at basere sig på sagsøgerens faktiske produktion uden at overveje, om produktionen var foretaget under overholdelse af de tekniske begrænsninger af kapaciteten. Den fortolkning af begrænsningen på 85 000 kbt om året, som Kommissionen har forfægtet, er desuden ikke mulig, da godkendelsesbeslutningerne ikke var blevet vedtaget inden for rammerne af den løbende undersøgelse, der er fastsat i artikel 88, stk. 1, EF. Sagsøgeren er af den opfattelse, at det kun er inden for rammerne af en sådan undersøgelse, at Kommissionen havde kunnet påbyde en produktionsbegrænsning i form af »hensigtsmæssige foranstaltninger«, hvorimod Kommissionen i godkendelsesbeslutningerne kun kan fastsætte tekniske vilkår. Sagsøgeren har i denne forbindelse bemærket, at da godkendelsesbeslutningerne er blevet truffet inden for rammerne af en indledende undersøgelse, har sagsøgeren ikke kunnet deltage i proceduren. Sagsøgeren har understreget, at hverken sagsøgeren selv eller de tyske myndigheder har givet deres samtykke til en produktionsbegrænsning.

81 Ifølge sagsøgeren har Kommissionen ud over den ovennævnte faktiske fejl ligeledes begået en retlig fejl, idet den har anvendt begrebet kapacitetsbegrænsning i betydningen en faktisk produktionsbegrænsning. Kommissionen har ligeledes ud fra et juridisk synspunkt underkendt direktiv 90/684 og godkendelsesbeslutningerne.

82 Sagsøgeren har i denne forbindelse anført, at ifølge ordlyden af, formålet med og tilblivelseshistorien for direktiv 90/684, og navnlig dets artikel 10a, stk. 2, litra c), skal en kapacitetsbegrænsning forstås som en begrænsning af de tekniske faciliteter på et skibsværft, der under normalt gunstige vilkår begrænser produktionen til en vis tonnage om året (i den foreliggende sag 85 000 kbt om

året), og begrebet skibsværftets skibsbygningskapacitet skal forstås som den produktion, det er muligt at opnå ved hjælp af de disponible produktionsmidler under normalt gunstige produktionsvilkår. Sagsøgeren har forklaret, at i årene 1997 og 1998 har værftet under overholdelse af de tekniske kapacitetsbegrænsninger, der er opregnet i godkendelsesbeslutningerne, kunnet øge sin faktiske produktion takket være særligt gunstige vilkår, såsom serieproduktionsfordele og optimeret personaleanvendelse.

83 Sagsøgeren har anført, at begreberne kapacitet og produktion er tydeligt adskilte, idet det første vedrører produktionsevnen, mens det andet vedrører den faktiske produktion. Sagsøgeren har i denne forbindelse bl.a. påberåbt sig Rettens dom af 22. oktober 1996 i sag T-266/94 (Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1399). Sagsøgeren har erkendt, at begrebet kapacitet i visse tilfælde kan betyde den produktion, det er muligt at opnå med de disponible produktionsmidler under optimale produktionsvilkår med den konsekvens, at den faktiske produktion kan nå op til kapacitetsbegrænsningen, men aldrig kan overskride denne. Sagsøgeren er ikke desto mindre af den opfattelse, at denne fortolkning ikke kan opretholdes, da Rådet, såfremt det var den fortolkning, Rådet havde anlagt, ville have benyttet begrebet produktion i direktiv 90/684.

84 Den fortolkning af begrebet kapacitetsbegrænsning, som sagsøgeren har fremført, bekræftes af visse dokumenter fra forhandlingerne mellem Kommissionen og de tyske myndigheder på grundlag af eksperterne A & P Appledore og CONOC's undersøgelser. Sagsøgeren har foreslået, at disse eksperter høres som vidner.

85 Sagsøgeren har desuden tilføjet, at kun fortolkningen af begrebet kapacitetsbegrænsning som en teknisk begrænsning er i overensstemmelse med de mål, som både direktivet og godkendelsesbeslutningerne har til formål at opnå, hvilke er

kompensation for de konkurrenceforvridninger, som driftsstøtten og støtten til iværksættelse af en effektiv omstrukturering medfører. Ifølge sagsøgeren opnåedes disse to formål nøjagtigt ved en ordning, hvori produktionsmulighederne på den ene side var begrænsede via tekniske restriktioner for at beskytte sagsøgerens konkurrenter, men hvori det på den anden side også var sagsøgeren tilladt at producere så effektivt som muligt med de faciliteter, som værftet rådede over. Hvis sagsøgeren derimod var blevet pålagt en produktionsbegrænsning, ville værftet have været nødsaget til i tilfælde af en produktivitetsforøgelse at træffe foranstaltninger, der ville have modarbejdet omstruktureringssuccessen, som f.eks. et midlertidigt stop af værftets produktion og afståelse fra foranstaltninger, der havde til formål at fremme produktiviteten. Hvis Kommissionen havde ret, ville en produktivitetsforøgelse ikke være mulig i en lang periode til trods for en generel produktivitetsfremgang i skibsbygningssektoren hos alle konkurrenterne og især i Korea.

86 Kommissionen har derimod gjort gældende, at begrebet kapacitetsbegrænsning sigter til den maksimale produktion, der er mulig under gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter. Kommissionen har således ikke været i en faktisk eller retlig vildfarelse, da den besluttede, at Kvaerner skulle tilbagebetale en del af den tildelte støtte som følge af, at værftets produktion havde oversteget begrænsningen på 85 000 kbt om året, som var fastsat i godkendelsesbeslutningerne.

87 Sagsøgte har anført, at kapacitetsbegrænsningen har til formål at sikre en effektiv omstrukturering af værfterne i den tidligere Tyske Demokratiske Republik og således at udligne de konkurrencebegrænsende virkninger af den betydelige statsstøtte, der er bevilget disse værfter. Sagsøgte er af den opfattelse, at dette formål ville være blevet omgået, hvis et værft, som sagsøgeren har gjort det, øger sin produktion betydeligt ved at benytte den kapacitet, der er tildelt det. Fortolkningen af kapacitetsbegrænsningen som en begrænsning af produktionen er således nødvendig for at overholde ordlyden af og formålet med direktiv 90/684 og 92/68. Sagsøgerens citater fra ordbøger og den sagkyndige udtalelse, der er tilvejebragt på Kommissionens foranledning, er uden relevans i denne forbindelse.

88 Denne fortolkning af begrebet kapacitetsbegrænsning deles desuden af den tyske regering. Sagsøgte har i denne forbindelse henvist til referatet fra et møde i 1993 vedrørende privatisering af værfter i den tidligere Tyske Demokratiske Republik, et forklarende notat sendt af Kommissionen til Forbundsrepublikken Tyskland i 1994, kontrolrapporter sendt af Kommissionen til den tyske regering i 1994, 1995 og 1997 og korrespondance sendt af de tyske myndigheder til sagsøgeren i 1997, hvoraf det klart fremgår, at den tyske regering har forstået kapacitetsbegrænsningen som en produktionsbegrænsning. Den samme fortolkning fremgår klart af godkendelsesbeslutningerne, der er fremsendt til Forbundsrepublikken Tyskland den 18. oktober og den 11. december 1995. Sagsøgte har herudover anført, at forskellen i andre sektorer mellem kapacitetsbegrænsning og produktionsbegrænsning ikke benyttes i skibsbygningssektoren.

89 Sagsøgte har i øvrigt bestridt at være gået imod sin tidligere praksis og retspraksis på skibsbygningsområdet ved fortolkningen af kapacitetsbegrænsningen som en produktionsbegrænsning. Sagsøgte har erkendt, at kapacitetsbegrænsningen så vidt muligt er sikret ved indførelsen af tekniske begrænsninger, der i almindelighed kaldes »tekniske flaskehalse«, men er af den opfattelse, at dette på ingen måde bekræfter fortolkningen, hvorefter kapacitetsbegrænsningen svarer til en produktionsbegrænsning. Det kriterium, som Retten anvendte i sagen Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, bekræfter heller ikke denne fortolkning. Endelig bekræfter overvågningsklausulen, der er fastsat i godkendelsesbeslutningerne, vigtigheden af en egentlig begrænsning af produktionen.

90 Med hensyn til den omstændighed, at sagsøgeren har overholdt de forskellige tekniske begrænsninger, der er opregnet i godkendelsesbeslutningerne, har sagsøgte gjort gældende, at denne omstændighed ikke var blevet nævnt i de anfægtede beslutninger, da disse kunne støttes på den konstatering alene, at sagsøgeren i vidt omfang havde overskredet kapacitetsbegrænsningen. Den manglende overholdelse af kapacitetsbegrænsningen fører nemlig automatisk til, at støtten er uretmæssig og skal betales tilbage.

Rettens bemærkninger

91 Det bemærkes indledningsvis, at direktiv 90/684, som ændret ved direktiv 92/68, ikke indeholder en definition af begrebet kapacitet, og at Kommissionen som følge heraf har en vis skønsbeføjelse ved fortolkningen af dette begreb (dom i sagen Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, præmis 172). Det må imidlertid ligeledes straks fastslås, at sagsøgeren snarere end at anfægte den fortolkning, Kommissionen har foretaget inden for rammerne af sin skønsbeføjelse, hovedsageligt bebrejder Kommissionen for i de anfægtede beslutninger at have tilsidesat begrebet kapacitet, som det tidligere er fastsat af Kommissionen selv i godkendelsesbeslutningerne. Sagsøgeren har nemlig påberåbt sig en tilsidesættelse fra Kommissionens side af godkendelsesbeslutningerne (jf. bl.a. præmis 80, 81 og 85 ovenfor).

92 Det tilkommer således Retten ved efterprøvningen i de foreliggende sager af, at der ikke foreligger åbenbare skønsfejl i de anfægtede beslutninger, at tage hensyn til reglen om, at Fællesskabets institutioner skal overholde princippet om, at der ikke må ændres i en retsakt, der er vedtaget af dem, for at sikre retssikkerheden for de retssubjekter, der er berørt af disse retsakter (Rettens dom af 6.4.1995, forenede sager T-80/89, T-81/89, T-83/89, T-87/89, T-88/89, T-90/89, T-93/89, T-95/89, T-97/89, T-99/89, T-100/89, T-101/89, T-103/89, T-105/89, T-107/89 og T-112/89, BASF m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 729, præmis 73, og af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 113). Det kan nemlig ikke accepteres, at Kommissionen pålægger sanktionen om tilbagebetaling af støtte til skade for en støttemodtager, der har overholdt vilkårene for støtte, sådan som de er fastsat af Kommissionen i godkendelsesbeslutningerne.

93 Der skal derfor først foretages en undersøgelse af de juridiske rammer, som godkendelsesbeslutningerne indgår i, og derefter foretages en analyse af godkendelsesbeslutningerne for at efterprøve, om Kommissionen ikke i de anfægtede

beslutninger har anvendt en anderledes og mere restriktiv fortolkning af vilkåret om kapacitetsbegrænsningen end den, der er fulgt i godkendelsesbeslutningerne.

94 Hvad for det første angår de juridiske rammer, som godkendelsesbeslutningerne indgår i, bemærkes, at formålet med kapacitetsreduktionen, hvilket er fastsat i artikel 10a, stk. 2, litra c), i direktiv 90/684 (»den tyske regering påtager sig [...] 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«), hvori den kapacitetsbegrænsning på 85 000 kbt om året, der er pålagt sagsøgeren (jf. præmis 4), indgår, er at genskabe en normalisering af markedet i skibsbygningssektoren og konkurrenceevnen hos værfterne i den tidligere Tyske Demokratiske Republik ved at reducere overskudskapaciteten.

95 Rådet har nemlig for at begrunde indsættelsen af en ny artikel 10a i direktiv 90/684 forklaret i tredje betragtning til direktiv 92/68, at »det af konkurrencemæssige hensyn [er] nødvendigt, at skibsbygningsindustrien i [den tidligere Tyske Demokratiske Republik] yder et betydeligt bidrag til nedbringelsen af den overskudskapacitet, der på verdensplan stadig udgør en hindring for genoprettelse af normale markedsvilkår for skibsbygningsindustrien«.

96 Ordlyden af direktiv 90/684 afslører ligeledes, at formålet er at fjerne den strukturelle overkapacitet hos værfterne i Det Europæiske Fællesskab for at gøre disse mere effektive og konkurrencedygtige. Dette formål udledes bl.a. af artikel 6 i direktiv 90/684 (jf. præmis 3), og af tredje, sjette, ottende og niende betragtning til samme direktiv. Ifølge tredje betragtning »[er der], selv om der siden 1989 er sket betydelige forbedringer på verdensmarkedet for skibsbygning, [...] stadig ikke en tilfredsstillende ligevægt mellem udbud og efterspørgsel, og de indtrufne prisstigninger er globalt set fortsat utilstrækkelige til inden for denne sektor at

genskabe normale markedsforhold [...]«. Ifølge sjette betragtning »[skal en aftale mellem verdens vigtigste skibsbygningsnationer] sikre loyal international konkurrence mellem skibsværfterne gennem en afbalanceret og retfærdig fjernelse af samtlige hindringer for normale konkurrencevilkår [...]«. Ifølge ottende betragtning »[er] en konkurrencedygtig skibsbygningsindustri af vital betydning for Fællesskabet«. Endelig ifølge niende betragtning »[bør] der [...] fortsat føres en stram og selektiv støttepolitik for at støtte den nuværende tendens hen imod produktion af teknologisk avancerede skibe og for at sikre rimelige og ensartede konkurrencevilkår inden for Fællesskabet«.

97 Det bemærkes dernæst, at reduktionen af overskudskapaciteten ved indførelse af en kapacitetsbegrænsning i det væsentlige sikres ved fastsættelsen af tekniske begrænsninger, i almindelighed kaldet »tekniske flaskehalse«. Dette fremgår klart af godkendelsesbeslutningerne (jf. præmis 5).

98 Kommissionen skrev i sin skrivelse af 3. marts 1993, der indeholder den første godkendelsesbeslutning, at »selv om den uafhængige sagkyndige undersøgelse, som Kommissionen har bestilt, har påvist, at kapaciteten for nybygninger [på skibsværftet Warnow Werft] ikke overstiger knap 85 000 kbt — hvilket er den kvoteandel, der er tildelt skibsværftet af den tyske regering, ud af de 327 000 kbt, der i alt er givet til østtyske skibsværfter — lader en overvågning i investeringsprogrammets løbetid til at være hensigtsmæssig for at sikre, at kapaciteterne faktisk reduceres. Denne reduktion er betinget af, at investeringerne gennemføres efter de planer og projekter, der er forelagt konsulentfirmaet. Kvaerner har bekræftet, at skibsværftet skulle indrettes med følgende restriktioner:

— Hallen til opskæring af stål ændres ikke, idet der tages forbehold for installation af en ny maskine til forberedelse af kanterne (mechanical edge preparation machine, af typen fræsemaskine).

— Antallet af poster ved samlebåndet for store, flade dele og ved samlebåndet for dobbeltbunde skal — i overensstemmelse med projekterne omhandlet i konsulentfirmaets rapport EECI:0001A — sættes til henholdsvis otte og seks.

— Samlebåndene kan kun forlænges, hvis den tilsvarende overflade trækkes fra hallen til store enheder på 600 tons (superunitshop). Det modsatte kan ligeledes ske: Med andre ord kan overfladen i hallen til store enheder i tilfælde af reduktion af kapaciteten ved samlebåndene til store, flade dele eller dobbeltbunde, og dermed den overflade de optager, udvides i samme forhold.

— Posterne ved samlebåndet for profilerede dele (curved panel line, profilerede afsnit) skal begrænses til seks som anført i projekterne i konsulentfirmaets rapport EECI:0001A.

— Antallet af poster ved samlebåndet for små, flade dele (small panel line) skal sættes til højest tre, som anført i konsulentfirmaets rapport EECI:0001A.

— En enkelt kran med en kapacitet på 600 tons kan opstilles over dokken. Kranerne på kajen (fastsat til to) er af typen jib med en løftekapacitet på 50 tons«.

99 Det fremgår heraf, at det formål, der er angivet, dvs. at reducere den faktiske kapacitet, hovedsageligt skulle opnås ved overholdelse af en række tekniske begrænsninger vedrørende værftets produktionsfaciliteter.

100 Kommissionens skrivelse af 17. januar 1994, der indeholder den anden godkendelsesbeslutning, peger i samme retning. Kommissionen anførte heri, at »[k]apacitetsbegrænsningen afhænger af de investeringer, der gennemføres i overensstemmelse med de planer og de projekter, der er forelagt konsulenten, bl.a. hvad angår overholdelsen af den maksimale omsætning af stål på 73 000 kbt, og i overensstemmelse med de begrænsninger, der er bestemt i konsulentrapporten«. Den omstændighed, at kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året baserer sig på en helhed af veldefinerede tekniske begrænsninger, støttes desuden af forklaringen i den samme skrivelse om, at »i tilfælde af manglende overholdelse af kapacitetsbegrænsningerne er Kommissionen tvunget til at kræve tilbagebetaling af hele støtten«, og navnlig af anvendelsen af flertal (»kapacitetsbegrænsningerne«) i denne sætning.

101 Det skal i denne forbindelse tilføjes, at hvis Kommissionen på tidspunktet for godkendelsen af støtten reelt havde villet pålægge sagsøgeren et årligt loft for den faktiske produktion, havde det været tilstrækkeligt for den at formulere det som en »produktionsbegrænsning« eller at præcisere, at kapacitetsbegrænsningen i de foreliggende sager henviste til den maksimale produktion under optimale vilkår. I mangel af en sådan præcisering kan det ikke bebrejdes sagsøgeren, at denne har tilsidesat kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året, da det er ubestridt mellem parterne, at sagsøgeren i hele den undersøgte periode har overholdt alle de tekniske begrænsninger.

102 En præcisering af den ovennævnte art fremgår imidlertid ikke af godkendelsesbeslutningerne. Navnlig kan fortolkningen af kapacitetsbegrænsningen udtrykt i kbt om året som en begrænsning af den faktiske produktion ikke udledes af følgende sætninger, der indgår henholdsvis i skrivelserne af 20. februar, 18. oktober og 11. december 1995 (henholdsvis tredje, fjerde og femte godkendelsesbeslutning): »Derudover viser den første rapport, der er fremsendt til Kommissionen, om overvågning af produktionen, at det ligeledes er nødvendigt at kontrollere overholdelsen af begrænsningerne af kapaciteten under planlægningen af produktionen og under selve produktionen.« »Henset til de to rapporter om kontrol af produktionen, der indtil videre er fremsendt til

Kommissionen, forbliver en overvågning klart nødvendig for at sikre overholdelsen af den maksimale tilladte kapacitet inden for rammerne af såvel den projekterede produktion som af den faktiske produktion«. »Ifølge rapporterne om kontrol af produktionen, der indtil videre er fremsendt til Kommissionen, forbliver en overvågning nødvendig for at sikre overholdelsen af den maksimale kapacitet inden for rammerne af såvel den faktiske produktion som den projekterede produktion.« Disse sætninger betyder kun, at sagsøgeren under planlægningsfasen og ved den faktiske produktion skal overholde de tekniske begrænsninger af kapaciteten. I det tilfælde, hvor sagsøgeren f.eks. modtager to ordrer, der fører til en produktion på mere end 85 000 kbt for et år alene, er det tilladt værftet at acceptere og udføre disse ordrer inden for dette år, hvis dette er værftet muligt under overholdelse af alle de fastsatte tekniske begrænsninger af kapaciteten (såsom de i præmis 98 opregnede vedrørende bl.a. antallet af tilladte poster ved samlebåndet for profilerede dele og tilstedeværelsen af en kran med en kapacitet på 600 tons over dokken).

103 Desuden angiver visse sætninger i de samme skrivelser klart, at overholdelsen af kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året sidestilles med overholdelsen af de tekniske begrænsninger af faciliteterne. Kommissionen forklarer således i skrivelsen af 20. februar 1995 (tredje godkendelsesbeslutning), at »i forfølgelsen af investeringsplanen forekommer det påkrævet at overvåge overholdelsen af den kapacitetsbegrænsning, der finder anvendelse på skibsbygningen. Overholdelsen heraf er kun sikret, hvis investeringsplanen, der er forelagt konsulentfirmaet, overholdes nøjagtigt. Dette gælder bl.a. for så vidt angår den maksimalt tilladte omsætning på 73 000 tons stål, anlægget til samling af dobbeltskrog og de to anlæg til fremstilling af flade dele. Den tyske regering har forsikret, at skibsværftet overholder kapacitetsbegrænsningen«. Kommissionen har i sine skrivelser af 18. oktober og 11. december 1995 (henholdsvis fjerde og femte godkendelsesbeslutning) bemærket i næsten identiske vendinger, at anlægget til samling af dobbeltskrog og anlægget til fremstilling af store, flade dele begrænser værftets kapacitet til bearbejdning af stål og indskrænker ipso facto dette værfts produktionskapacitet til 85 000 kbt om året. Kommissionen tilføjer i disse to skrivelser, at mens denne kapacitetsbegrænsning gælder, er det nødvendigt, at indretningen af værftet ikke ændres, og at »valgfrit« udstyr, der endnu ikke er installeret, svarer til de specifikationer, som værftet har forelagt den tekniske konsulent til bedømmelse.

104 Det fremgår således på sammenhængende måde af direktiv 90/684 og 92/68 samt af godkendelsesbeslutningerne, at i overensstemmelse med Kommissionens administrative praksis, som den fremgår af en anden sag, som sagsøgeren har påberåbt sig (dommen i sagen Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, præmis 177), svarer kapacitetsbegrænsningen, der er fastsat i disse godkendelsesbeslutninger, til den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter. Sagsøgeren skal således ved accept og udførelse af ordrer om bygning af skibe overholde de tekniske begrænsninger af faciliteterne, som er blevet beregnet og defineret på en sådan måde, at værftet under normale gode vilkår ikke producerer mere end 85 000 kbt om året. Godkendelsesbeslutningerne forbyder imidlertid ikke sagsøgeren under usædvanligt gode vilkår som dem, der kan følge af modtagelse af ordrer, der kan gøre en hurtigere udførelse end normalt mulig, at producere mere end 85 000 kbt om året, men begrænser sig til at påbyde, at de bl.a. i godkendelsesbeslutningerne nævnte tekniske begrænsninger overholdes, såsom dem om, at posterne ved samlebåndet for profilerede dele skal begrænses til seks, og posterne ved samlebåndet for små, flade dele skal begrænses til tre.

105 Domstolen og Retten har desuden allerede slået fast, at selv om kapaciteten for nybygninger — her 85 000 kbt om året — efter sin art udgør en kapacitet til produktionsformål, er dette begreb imidlertid ikke i sig selv identisk med begrebet »faktisk produktion« (dommen i sagen Alpha Steel mod Kommissionen, præmis 22, Domstolens dom af 11.5.1983, forenede sager 311/81 og 30/82, Klöckner-Werke mod Kommissionen, Sml. 1549, præmis 23, og Rettens dom af 12.5.1999, forenede sager T-164/96 — T-167/96, T-122/97 og T-130/97, Moccia Irme m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1477, præmis 138) eller begrebet »maksimale produktion under optimale vilkår«.

106 Det fremgår af denne retspraksis, at en kapacitetsbegrænsning, således som det i den foreliggende sag fremgår af ordlyden af godkendelsesbeslutningerne, kan angå »den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter«, og ikke være udtryk for en maksimal faktisk

produktion, der ikke kan overskrides selv i tilfælde af usædvanligt gode vilkår. I denne forbindelse er Kommissionens argumentation om, at den kapacitetsbegrænsning, der er pålagt sagsøgeren, selv hvis den angår »den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter«, ikke desto mindre angiver den maksimale faktiske produktion, der under ingen omstændigheder kan overskrides (jf. præmis 87), ikke overbevisende. Hvis kapacitetsbegrænsningen er udtryk for den produktion, der er mulig under normale gode vilkår, medfører dette nemlig i sig selv, at det tal, der er angivet ved denne grænse, kan overskrides i perioder med optimale vilkår. I modsætning til det af Kommissionen anførte, er denne konstatering ikke uforenelig med direktiv 90/684's formål. Dette formål, dvs. reduktion af overskudskapaciteten, opnås ved begrænsningen af sagsøgerens kapacitet på dennes faciliteter; begrænsningen sikrer, at de 85 000 kbt om året under normale vilkår ikke overskrides.

107 Det skal endelig tilføjes, at flere dokumenter, som sagsøgeren har fremlagt, bekræfter, at den kapacitetsbegrænsning, der er pålagt sagsøgeren, angår den produktion, der er mulig under normale gode vilkår under hensyn til de disponible faciliteter.

108 Følgende står således anført i et referat fra et møde afholdt den 1. juni 1993 vedrørende privatisering af værfterne i den tidligere Tyske Demokratiske Republik: »*The Danish, Italian and UK delegates were expressing their worry that the actual production would exceed the assigned capacity after the investments would be implemented. The Commission was confident that future production would not exceed the agreed capacity limits because of the technical bottlenecks in the investment plans, because of the present and future monitoring of the investment plans together with the contractual capacity limits in the privatisation contracts, because of the German Government's undertaking to respect the limits and because all aid payments are conditional on respect of the capacity limits*« [»De danske, italienske og britiske repræsentanter udtrykte bekymring for, at den faktiske produktion ville overskride den tildelte kapacitet, når investeringerne var foretaget. Kommissionen havde tillid til, at den fremtidige produktion ikke ville overskride de aftalte kapacitetsgrænser som følge af de tekniske flaskehalse i investeringsplanerne, den nuværende og fremtidige kontrol af investeringsplanerne kombineret med de kontraktlige begrænsninger af kapaciteten i privatiseringskontrakterne, den tyske regerings tilsagn om at overholde grænserne og den omstændighed, at alle støttebetalinger var betinget af overholdelsen af kapacitetsgrænserne«]. Det bemærkes, at denne diskussion

mellem den danske, italienske og britiske delegation på den ene side og Kommissionen på den anden ikke ville have mening, hvis kapacitetsbegrænsningen på 85 000 kbt om året skulle forstås som en absolut grænse for den faktiske produktion. I et sådant tilfælde ville det nemlig have været tilstrækkeligt for Kommissionen at forklare, at begrænsningen på 85 000 kbt om året udgjorde et loft for den faktiske produktion, og at det således ganske enkelt var forbudt sagsøgeren at producere mere end dette loft. Den holdning, som Kommissionen indtog under dette møde, peger derimod på, at den tillid, Kommissionen havde til en fremtidig produktion under eller lig med 85 000 kbt om året, kun var baseret på en beregning af, at de tekniske begrænsninger af sagsøgerens faciliteter normalt ville forhindre denne i at producere mere end denne tonnage om året.

109 Ligeledes viser Kommissionens rapport om overvågning af privatiseringen af værfterne i den tidligere Tyske Demokratiske Republik, der er vedlagt skrivelse af 6. maj 1993 fremsendt til Forbundsrepublikken Tysklands faste repræsentation, at for Kommissionen bestod kapacitetsbegrænsningen af en helhed af pålagte tekniske begrænsninger

(»[...] de betydelige tekniske begrænsninger, som investeringsplanerne indebærer, sikrer kapacitetsbegrænsningerne, der er fastsat for hvert værft, selv om det forekommer nødvendigt at opretholde en grundig kontrol under gennemførelsen af investeringerne. De vigtigste tekniske flaskehalse og vilkår sikrer kapacitetsbegrænsningen [...]«).

110 Det følger af det foregående, at sagsøgeren behørigt har bevist, at Kommissionen har begået en åbenbar skønsfejl ved i de anfægtede beslutninger og i modsætning til det, den havde gjort i godkendelsesbeslutningerne, at sidestille begrebet kapacitetsbegrænsning med en faktisk produktionsbegrænsning. Da Kommis-

sionen har baseret de anfægtede beslutninger på den ene omstændighed, at sagsøgerens faktiske produktion i 1997, og siden i 1998, har været større end 85 000 kbt (jf. i denne forbindelse betragtning 60 og 108 til beslutning 1999/675 og betragtning 47 og 84 til beslutning 2000/336), er bestemmelserne i de nævnte beslutninger i deres helhed behæftet med den ovenfor konstaterede skønsfejl.

111 Det bemærkes i denne forbindelse, at alene den omstændighed, at den faktiske produktion har overskredet 85 000 kbt om året, udgør det eneste grundlag for de anfægtede beslutninger. Kommissionen har ikke undersøgt og heller ikke hævdet, at overskridelserne i løbet af de omhandlede år skyldes en manglende overholdelse af de begrænsende vilkår, der er fastsat i godkendelsesbeslutningerne.

112 Det følger heraf, at beslutning 1999/675, som ændret ved beslutning 2000/416, og beslutning 2000/336 bør annulleres, uden at der er grund til at undersøge sagsøgerens andre argumenter og anbringender eller høre vidner.

Sagens omkostninger

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

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Udvidede Afdeling)

1) **Kommissionens beslutning 1999/675/EF af 8. juli 1999 om Forbundsrepublikken Tysklands statsstøtte til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH, som ændret ved Kommissionens beslutning 2000/416/EF af 29. marts 2000 om statsstøtte fra Forbundsrepublikken Tyskland til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH (1999), og Kommissionens beslutning 2000/336/EF af 15. februar 2000 om statsstøtte fra Forbundsrepublikken Tyskland til fordel for Kvaerner Warnow Werft GmbH annulleres.**

2) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber betaler sagens omkostninger.**

Mengozzi García-Valdecasas Tiili

Moura Ramos Cooke

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 28. februar 2002.

H. Jung

Justitssekretær

P. Mengozzi

Afdelingsformand