FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (andra avdelningen)
av den 22 maj 2007 *

I mål T-500/04,

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av G. Braun, W. Wils och N. Knittlmayer, samtliga i egenskap av ombud,

sökande,

mot

IIC Informations-Industrie Consulting GmbH, Königswinter (Tyskland), företrätt av advokaterna E. Rott och J. Wolff,

svarande,

angående en talan enligt artikel 238 EG om att svaranden skall förpliktas att återbetala en del av det förskott som gemenskapen har betalat ut med stöd av två avtal om finansiering inom ramen för kulturprogram,

* Rättegångsspråk: tyska.

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

sammansatt av ordföranden J. Pirrung samt domarna N.J. Forwood och S. Papasavvas,

justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 7 november 2006,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser och bakgrund till tvisten

De tillämpliga gemenskapsrättsliga bestämmelserna

1 Finansiella stöd på området för transeuropeiska nät beviljas med stöd av rådets förordning (EG) nr 2236/95 av den 18 september 1995 om allmänna regler för beviljande av sådant stöd (EGT L 228, s. 1).

2 Enligt artiklarna 1, 2 och 5 i denna förordning får gemenskapsstöd till projekt av gemensamt intresse, bland annat på området för transeuropeiska nät, inte överstiga det lägsta belopp som anses nödvändigt för att sätta i gång ett projekt.

3 I artikel 11 i förordning nr 2236/95 föreskrivs att gemenskapsstödet bara får täcka sådana utgifter som är kopplade till genomförandet av projektet och som bestrids av mottagarna av stödet eller av tredje man som ansvarar för att projektet genomförs. Normalt äger betalning rum genom utbetalning av förskott, därefter genom utbetalning av delbelopp och ett slutbelopp.

4 I artikel 13 i förordning nr 2236/95 anges villkoren för att minska, avbryta och dra in gemenskapsstöd. Kommissionen kan sålunda minska, avbryta eller dra in stödet till ett projekt om en undersökning av ärendet visar att oegentligheter har förekommit eller att något av villkoren för beviljande av stödet inte är uppfyllt. Otillbörligt mottagande av belopp utöver vad som borde utgå leder alltid till återbetalning av de otillbörligen utbetalade beloppen. Varje felaktigt utbetalat belopp skall återbetalas till kommissionen.

Bakgrund till tvisten

5 I ett beslut av den 4 april 1996 förespråkade rådet en ökad integration av konst och kultur i Europeiska unionens arbete med att främja informationssamhället. Detta ledde till att kommissionen lanserade ett initiativ för att göra det europeiska kulturarvet tillgängligt genom multimedia, vilket kallades "överenskommelsen om det europeiska kulturarvet". Inom ramen för detta initiativ har kommissionen bland

annat subventionerat två gränsöverskridande projekt. Syftet med dessa projekt var att bygga upp ett nätverk mellan personer i olika delar av gemenskapen genom att skapa en gemensam plattform för europeisk kultur med hjälp av digitala system. Närmare bestämt rör det sig om projektet "DCC – Digital Content for Culture" (nedan kallat DCC) och projektet "Donna – Art, Design and Fashion Online" (nedan kallat Donna).

6 Syftet med DCC-projektet var att digitalisera det utvalda kulturinnehållet samt att underlätta presentation, kommunikation och Internetförsäljning avseende detsamma. Tanken var att projektet på detta sätt skulle ge upphov till nya produkter och tjänster inom den ekonomiska sektorn för kultur i syfte att framhäva det europeiska kulturarvet. Detta skulle göra det möjligt att skapa nya arbetstillfällen, i synnerhet för konstnärer och formgivare, och erbjuda nya möjligheter för små och medelstora innovativa företag.

7 Syftet med Donna-projektet var att kreativa kvinnor (konstnärer och formgivare) skulle kunna presentera sitt arbete inom konst, design och mode i digital form med hjälp av ett mjukvarubaserat informations- och kommunikationssystem, och på så sätt åstadkomma en interaktiv förbindelse med allmänheten. Detta pilotprojekt hade i sin helhet utformats som ett virtuellt forum där konstnärer och formgivare inom olika områden (industriprodukter, mode, television, arkitektur etc.) kunde mötas, utbyta idéer och knyta kontakter med leverantörer, kunder, samarbetspartners och media.

8 För vart och ett av dessa projekt slöt kommissionen, som företrädde Europeiska gemenskapen, avtal om finansiering med IIC Informations-Industrie Consulting (ett bolag med begränsat ansvar som bildats enligt tysk rätt), som ägnar sig åt strategisk planering, marknadsföring och rådgivning inom informationssektorn, och CSC

Ploenzke (ett aktiebolag som bildats enligt tysk rätt) (nedan kallat Ploenzke). Avtalet avseende DCC-projektet (avtal nr 45 528) ingicks den 18 december 1996, och avtalet avseende Donna-projektet (avtal nr 20 730) ingicks den 30 december 1996).

9 I nämnda avtal, vars relevanta bestämmelser i princip är identiska, åtog sig kommissionen att bevilja finansiellt gemenskapsstöd som täcker 50 procent av de ersättningsberättigande kostnaderna för projekten.

10 Enligt artiklarna 4 i avtalen uppskattades kostnaderna för projekten till 3 360 000 ecu för DCC-projektet och till 980 000 ecu för Donna-projektet. Enligt artiklarna 2 i avtalen skulle DCC-projektet vara i tolv månader och Donna-projektet i nio månader från den första dagen i månaden efter det datum då den sista avtalsparten undertecknat avtalet, det vill säga den 1 januari 1997.

11 Avtalen, vilka har avfattats på engelska och innehåller en skiljedomsklausul, i den mening som avses i artikel 238 EG, enligt vilken förstainstansrätten är behörig domstol (artikel 12.2), har ingåtts på grundval av tysk rätt (artikel 12.1) och innehåller följande bestämmelser:

"Artikel 1.1

Uppdragstagarna är gentemot kommissionen skyldiga att tillsammans och solidariskt genomföra avtalet med avseende på de arbeten som räknas up i bilaga I till avtalet (projektet).

...

[Artikel 1.3/4]

Samordnaren skall förete samtliga handlingar och ansvarar för de allmänna relationerna mellan uppdragstagarna och kommissionen. Samordnaren sköter alla allmänna kontakter med kommissionen.

...

[Artikel 4.5]

Utbetalningar från kommissionen skall sättas in på samordnarens bankkonto ...

Den del av det finansiella stödet som tillkommer respektive uppdragstagare skall omedelbart föras över av samordnaren till uppdragstagarna. Samordnaren får inte fungera som faktisk mottagare av en utbetalning om uppdragstagarna inte har kommit överens om detta. I sådana fall skall uppdragstagarna komma överens om formen för överföring av medel till samordnarens personliga konto.

Artikel 5 ...

Uppdragstagarna kan ingå underentreprenörsavtal under förutsättning att kommissionen har lämnat ett skriftligt förhandstillstånd. Uppdragstagarna skall ålägga underentreprenörerna de skyldigheter som åligger uppdragstagarna själva enligt avtalet med kommissionen."

12 Bilaga I till respektive avtal innehåller ett program för det berörda projektet. Enligt bilaga I.3 till avtalet DCC och bilaga I till avtalet Donna utgörs svarandens medarbetare av B, som tidigare var chef för svarandebolaget, samt av F., M., D.D., B. D. och L.

13 Ersättningsvillkoren för de ersättningsberättigande kostnaderna följer, för båda projekten, av bilaga II till respektive avtal. I nämnda bilagor föreskrivs följande:

"1.2. Ersättningsberättigande kostnader är sådana faktiska kostnader som definieras nedan, som är nödvändiga för projektet, som kan styrkas och som har uppkommit under den period som anges i artikel 2.1 i avtalet ...

Ersättningsberättigande kostnader kan inkludera samtliga eller vissa av följande kostnadskategorier:

— Personal.

— Utrustning.

— Hjälp utifrån.

— Resor och uppehälle.

— Förbrukningsartiklar och datakostnader.

— Andra kostnader.

— Allmänna utgifter.

...

1.3.1. Personalkostnader

Kostnader för arbetstid som uppdragstagarens direktanställda personal har lagt ned på projektet får faktureras.

...

All debiterad arbetstid skall registreras och styrkas. Detta krav är som lägst uppfyllt om arbetstiden registreras och attesteras minst en gång i månaden av den projektansvarige eller bemyndigad högre tjänsteman i det uppdragstagande bolaget.

1.3.2. ...

Kostnader för köp eller leasing av utrustning kan föras upp som direkta utgifter. Den ersättningsberättigande kostnaden för leasing av utrustning får inte överstiga summan av den ersättningsberättigande kostnaden om motsvarande utrustning hade köpts ...

1.3.3. Kostnader för hjälp utifrån

Kostnader för underentreprenörer och för tjänster utifrån utgör ersättningsberättigande kostnader enligt artikel 5 i avtalet.

...

1.3.5. ...

Förbrukningsartiklar ... får faktureras som direkta kostnader.

...

1.4. ...

För uppdragstagare som använder självkostnadspriser kan allmänna utgifter (indirekta allmänna kostnader) som är kopplade till projektet och som beräknats i enlighet med praxis och sedvanliga bokföringsprinciper, vilka kommissionen bedömt vara rimliga, föras upp som egenfinansierad forskning (vilken som mest får motsvara 10 procent av personalkostnaderna), administration, stödpersonal, kontorsmateriel, infrastruktur, allmännyttig utrustning och tjänster.

...

För uppdragstagare med merkostnader kan ett bidrag på upp till 20 procent av de ersättningsberättigande kostnaderna av alla direkta kostnader som räknas upp i punkt 1.3 i denna bilaga föras upp som allmänna kostnader.

...

4.3 Om det totala stödet till projektet, med beaktande av resultaten från samtliga revisioner, understiger gjorda utbetalningar för projektet skall uppdragstagarna omedelbart återbetala mellanskillnaden i ecu till kommissionen.

...

5. Styrkande av kostnader

Uppdragstagarna förbinder sig att i enlighet med god redovisningssed i de medlemsstater där de är etablerade föra separata räkenskaper samt bevara lämpliga handlingar som styrker och motiverar inrapporterade kostnader och arbetstimmar."

14 På grundval av nämnda avtal mottog Ploenzke, i egenskap av samordnare för de båda projekten, följande förskott från kommissionen: 980 472 tyska mark (DEM) för DCC-projektet och 317 745 DEM för Donna-projektet. Ploenzke var enligt artikel 4.5 i respektive avtal skyldigt att överföra de summor som hade betalats ut av kommissionen till svaranden som hade rätt till dem. Sålunda mottog svaranden 293 328 DEM för DCC-projektet och 107 493 DEM för Donna-projektet. Därmed

erhöll svaranden år 1997 totalt 400 821 DEM (204 936,52 euro) av det finansiella stödet i förskott.

15 De båda projekten inleddes den 1 januari 1997. Efter det att projekten hade avslutats begärde Ploenzke och svaranden ersättning på totalt 6 144 287 DEM för DCC-projektet och 1 906 934 DEM för Donna-projektet. Svarandens andel av dessa belopp uppgick till 1 960 943 DEM för DCC-projektet och till 646 809 DEM för Donna-projektet.

16 De kostnader som svaranden har gjort gällande för DCC-projektet utgörs av kostnader för personal (834 568 DEM), ersättning till underentreprenörer (618 631 DEM), och kostnader för utrustning (384 018 DEM), resor (32 682 DEM) och förbrukningsartiklar (35 017 DEM) samt av allmänna kostnader (56 027 DEM).

17 För Donna-projektet har svaranden gjort gällande kostnader för personal (227 998,39 DEM), ersättning till underentreprenörer (257 659 DEM), utrustning (106 871 DEM), resor (22 659 DEM) och förbrukningsartiklar (9 312,53 DEM) samt allmänna kostnader (22 385 DEM).

18 Kommissionen hade gett externa experter i uppdrag att upprätta tekniska utlåtanden. Följaktligen presenterade en kommission med uppdrag att göra en ingående kontroll ett utlåtande för DCC-projektet den 10 december 1997, och en grupp experter presenterade den 26 juni 1998 ett utlåtande avseende Donna-projektet. I båda utlåtandena konstaterades att de fastställda kvalitetskraven inte hade iakttagits och att villkoren för ersättning för kostnader i DCC- och Donna-avtalen generellt sett inte var uppfyllda.

19 Utlåtandet från kommissionen med uppdrag att göra en ingående kontroll skickades till deltagarna i DCC-projektet den 17 december 1997. Därefter sade kommissionen upp avtalet DCC, genom en skrivelse av den 23 december 1997 adresserad till Ploenzke (en kopia skickades till svaranden). I skrivelsen uppmanades den sistnämnda även att underrätta sina medarbetare härom. Uppsägningen trädde i kraft en månad senare med stöd av artikel 9.1 i avtalet.

20 Utlåtandet avseende Donna-projektet, vilket avslutades den 30 september 1997, grundades bland annat på ett möte ("teknisk undersökning") som ägde rum i Bryssel den 26 juni 1998. Vid detta möte svarade svarandens representanter på frågor från de experter som hade utsetts av kommissionen.

21 Den 10 och den 11 mars 1998 undersökte kommissionens ombud dessutom finansieringen av de aktuella projekten. När denna undersökning hade avslutats skickade kommissionen revisionsberättelsen, i form av utkast, daterade den 28 april 1998 (DCC-projektet) och den 27 maj 1998 (Donna-projektet), till svaranden. Efter det att kostnaderna för projekten hade förtecknats och utvärderats i detalj visade nämnda utkast att merparten av de åberopade kostnaderna inte var ersättningsgilla, på grund av att avtalsmålen inte hade respekterats.

22 Kommissionen skickade efter att ha mottagit svarandens synpunkter den 30 juni 1998 de slutgiltiga versionerna av revisionsberättelserna till svaranden i ett följebrev av den 29 juli 1998. I nämnda utlåtanden konstaterade kommissionen att Ploenzke endast hade rätt till 51 506 DEM i ersättning för DCC-projektet och till 37 679 DEM i ersättning för Donna-projektet, medan svaranden inte hade rätt till någon ersättning för DCC-projektet och endast hade rätt till 46 300,18 DEM i ersättning för Donna-projektet.

23 Därefter krävde kommissionen att såväl Ploenzke som svaranden skulle återbetala den del av förskottet för de båda projekten som inte var ersättningsgill. Ploenzke återbetalade den begärda summan, medan svaranden helt motsatte sig återbetalning.

24 Den 12 augusti 1998 skickade kommissionen en begäran om återbetalning till svaranden. Meddelandet följdes av ett betalningskrav på differensbeloppet 179 337 ecu (354 520,82 DEM), vilket skulle betalas tillbaka före den 31 oktober 1998, som mottogs av svaranden den 8 september 1998. Svaranden har ännu inte betalat tillbaka detta belopp.

25 I en skrivelse av den 30 november 1998 begärde svaranden ytterligare 352 800 ecu för DCC-projektet och 110 781,45 ecu för Donna-projektet från kommissionen. Kommissionen har inte heller betalat ut dessa belopp.

26 Slutligen överlämnade svaranden år 1999 ett klagomål mot kommissionen till Europeiska ombudsmannen. Detta förfarande avslutades den 27 april 2000. I sitt utlåtande konstaterade ombudsmannen att det inte hade kunnat fastställas att kommissionen hade misskött sig.

Förfarandet och parternas yrkanden

27 Kommissionen har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 24 december 2004.

28 Förstainstansrätten (andra avdelningen) beslutade, på grundval av referentens rapport, att ordna ett informellt möte mellan parterna. Mötet ägde rum i närvaro av referenten den 2 februari 2006. Under mötet inledde parterna förhandlingar i syfte att nå förlikning inom två månader. Efter det att fristen hade förlängts två gånger informerade svaranden förstainstansrätten den 29 juni 2006 om att förlikning inte hade kunnat nås.

29 Därefter beslutade förstainstansrätten (andra avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet.

30 Parterna utvecklade sin talan och besvarade förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 7 november 2006.

31 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— förplikta IIC Informations-Industrie Consulting att betala 181 263,61 euro, jämte 4 procent ränta från den 1 november 1998, till kommissionen,

— förplikta IIC Informations-Industrie Consulting att ersätta rättegångskostnaderna.

32 Svaranden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— i andra hand, bevilja uppskov med verkställigheten och göra det möjligt för bolaget att undvika eventuell verkställighet genom att upprätta en säkerhet, eventuellt i form av en bankgaranti,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

33 Kommissionen har gjort gällande att svaranden i princip inte har rätt till ersättning för någon av de kostnader som finansierades av gemenskapen. Enligt kommissionen följer det av de tekniska utlåtanden som omnämns ovan i punkterna 18–20 att svaranden, i enlighet med punkterna 4.3 i bilagorna II till DCC- och Donna-avtalen, är skyldig att betala igen de belopp som erhållits i förskott, eftersom bolaget inte hade rätt till finansiering av sina utgifter.

34 De grunder som svaranden har åberopat gentemot dessa krav kan delas in i två grupper. Inom ramen för den första gruppen av grunder har svaranden bestritt kommissionens rätt att kräva bolaget på den aktuella fordran. Svaranden har gjort gällande att den saknar rätt att vara part i rättegång (partshabilitet), att den påstådda fordran har preskriberats och att kommissionen har förlorat sin rätt till återbetalning. Inom ramen för den andra gruppen av grunder har svaranden gjort gällande att målsättningarna med de båda projekten har uppnåtts och att bolaget har haft de kostnader som har redovisats. Enligt svaranden handlar kommissionen motstridigt när den i efterhand, på rent formella grunder, försöker undandra sig sina skyldigheter enligt avtalet.

Svarandens rätt att vara part i rättegång (partshabilitet)

Parternas argument

35 Kommissionen anser att den har rätt att kräva svaranden på fordran, eftersom svaranden i DCC- och Donna-avtalen utpekas som ansvarig vid en eventuell återbetalning. Varje uppdragstagare är nämligen personligen skyldig att återbetala felaktigt utbetalda belopp.

36 Enligt svaranden framgår det av de båda avtalen att kommissionen ville ha en enda förhandlingspartner, med vilken den direkt kunde lösa alla svårigheter kopplade till genomförandet av avtalen. Ploenzkes uppdrag som samordnare gick således utöver uppdraget att, såsom ett enkelt ombud, motta stöd. Den i punkt 4.3 i bilaga II till respektive avtal föreskrivna skyldigheten för uppdragstagarna att till kommissionen återbetala de belopp som betalats ut för mycket leder inte till någon annan slutsats. Det anges nämligen inte hur återbetalningen skall göras. Punkt 4.3 skall tolkas så, att Ploenzke utgjorde den avtalspart genom vilken avtalen skulle genomföras.

Förstainstansrättens bedömning

37 Förstainstansrätten erinrar om att DCC- och Donna-avtalen ingicks mellan kommissionen, å ena sidan, och Ploenzke och svaranden, vilka betecknades som "uppdragstagare", å andra sidan, samt att det preciserades att Ploenzke dessutom var samordnare i enlighet med artikel 1.3 i DCC- och Donna-avtalen. Enligt artikel 1 i samma avtal förband sig uppdragstagarna gentemot kommissionen att tillsammans och solidariskt genomföra avtalen med avseende på de arbeten som räknas upp i bilaga I till respektive avtal.

38 Det stämmer att Ploenzke, i egenskap av samordnare, ansvarade för att kommissionen fick ta del av samtliga handlingar och för de allmänna relationerna mellan uppdragstagarna och nämnda institution. Ploenzke var dessutom kommissionens enda förhandlingspartner från uppdragstagarnas sida. Avtalsbestämmelsen om Ploenzkes samordningsroll skall emellertid, i enlighet med relevant tysk rätt, närmare bestämt 242 § i den tyska civillagen (Bürgerliches Gesetzbuch) (nedan kallad BGB), tolkas i enlighet med lojalitetsprincipen och principen om ömsesidigt förtroende, vilka som regel antas gälla för parter i ett avtal.

39 Det framgår emellertid tydligt av punkt 4.3 i bilaga II till respektive avtal att det var "uppdragstagarna" som sådana, och inte den eventuella samordnaren, som skulle återbetala skillnaden mellan det korrekta finansiella stödet och det stöd som felaktigt hade betalats ut av kommissionen. Kommissionen har dessutom med rätta anfört att den samordning som Ploenzke ansvarade för var begränsad till ett fåtal extrauppgifter av organisatorisk karaktär, däribland uppgiften att föra över de belopp som kommissionen hade betalat ut till den andra uppdragstagaren.

40 De omtvistade avtalen kan följaktligen inte rimligtvis tolkas så, att Ploenzke, i egenskap av samordnare, är skyldigt att återbetala belopp som mottagaren enligt artikel 4.5 andra stycket i respektive avtal ensam ansvarade för i egenskap av uppdragstagare och gäldenär. Avtalen innehåller således ingen bestämmelse om att Ploenzke skall återbetala ett belopp som överstiger det belopp som det självt mottog i egenskap av uppdragstagare.

41 Av detta följer att svaranden är skyldig att återbetala de belopp som betalades ut för mycket, för det fall att en sådan återbetalningsskyldighet visar sig föreligga.

42 Grunden om bristande partshabilitet kan således inte godtas.

Huruvida fordran har preskriberats

Inledande synpunkter

43 Vad avser den relevanta tyska lagstiftningen om preskription är BGB:s bestämmelser på detta område tillämpliga, trots att de omtvistade avtalen har betecknats som

"offentligrättsliga avtal", i den mening som avses i artikel 238 EG. I 62 § i den tyska förvaltningsprocesslagen (Bundesverwaltungsverfahrensgesetz) (nedan kallad BVwVfG) av den 25 maj 1976 (BGBl. 1976 I, s. 1253, och 2003 I, s. 102), i vilken bland annat offentligrättsliga avtal regleras, men vilken saknar bestämmelser om preskription, föreskrivs nämligen att bestämmelserna i BGB kan tillämpas analogt i kompletterande syfte.

44 Det är klarlagt att en allmän preskriptionstid på 30 år och en preskriptionstid på två eller fyra år för vissa fordringar som innehades av bestämda ekonomiska aktörer föreskrevs i preskriptionsbestämmelserna i 195 § och 196 § BGB före reformen av den tyska obligationsrätten, vilken trädde i kraft år 2002.

45 Sedan den tyska obligationsrätten reformerades föreskrivs en allmän preskriptionstid på tre år enligt den nya lydelsen av 195 § BGB.

46 I samband med reformen av obligationsrätten infördes, genom 229 § punkt 6 fjärde stycket i lagen om införande av civillagen (Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch) (nedan kallad EGBGB), ett övergångssystem enligt vilket den kortare preskriptionsfristen skall tillämpas när den preskriptionsfrist som föreskrivs enligt den nya lydelsen av BGB, vilken är tillämplig sedan den 1 januari år 2002, är kortare än den som föreskrevs enligt den äldre lydelsen av BGB, vilken tillämpades fram till nämnda datum. I sådana fall börjar preskriptionsfristen att löpa från den 1 januari 2002.

Parternas argument

47 Kommissionen anser inte att dess rätt till återbetalning har preskriberats i förevarande fall. Enligt den äldre lydelsen av 195 § BGB gällde ursprungligen en

preskriptionstid på 30 år för nämnda rätt. Enligt bestämmelserna i 195 § BGB, i dess nya lydelse, jämförda med bestämmelserna i 229 § punkt 6 fjärde stycket EGBGB, är preskriptionstiden för denna rätt numera tre år. Denna preskriptionstid började löpa den 1 januari 2002 och avbröts, innan den hade löpt ut den 31 december 2004, genom väckandet av förevarande talan.

48 Kommissionen har kommenterat åberopandet av 196 § BGB, i dess äldre lydelse, med att nämnda lagrum innehåller en uttömmande uppräkning, vilket innebär att samtliga rättigheter som inte uttryckligen omnämns häri undantas från den kortare preskriptionstiden. De grundläggande tankegångar som ligger bakom denna bestämmelse – vars syfte är att en kortare preskriptionstid skall tillämpas på vardagliga transaktioner för vilka kvitto sällan lämnas – kan inte tillämpas analogt på kommissionens finansiering av de omtvistade projekten.

49 Svaranden har invänt att kommissionens fordran i förevarande fall preskriberades innan talan väcktes. Svaranden har anfört att kulturella initiativ som de som lanserades genom de båda omtvistade projekten till stor del är beroende av stöd. På detta område är emellertid behovet av rättssäkerhet extra stort då återbetalningskrav är mycket ekonomiskt betungande för mottagaren av stödet. Av denna anledning bör bestämmelserna om kortare preskriptionstid i 196 § BGB, i des äldre lydelse, tillämpas analogt.

50 Svaranden har preciserat att bolagets intresse är jämförbart med de gäldenärers gentemot vilka sådana fordringar som avses i denna bestämmelse görs gällande, det vill säga fordringar som uppkommit i vardagliga ekonomiska transaktioner, vilka kräver rättsligt skydd genom kortare preskriptionstider. Svarandens åtaganden inom ramen för de omtvistade kulturprojekten är kopplade till viktiga ekonomiska intressen och konkreta ekonomiska följder. En analog tillämpning av nämnda 196 §

är inte främmande i tysk rätt. Lagbestämmelserna om preskription innehåller nämligen ingen uttömmande uppräkning, eftersom det inte är möjligt att i detalj reglera alla aspekter av beviljande av europeiskt stöd.

Förstainstansrättens bedömning

51 Innan förstainstansrätten prövar huruvida den äldre versionen av 196 § BGB kan tillämpas direkt eller analogt i förevarande fall skall det erinras om att en kortare preskriptionstid föreskrivs i denna bestämmelse för ett antal i detalj uppräknade fordringar.

52 I nämnda bestämmelser föreskrivs emellertid ingen rätt till återbetalning av belopp som har betalats ut som gemenskapsstöd eller till återbetalning av stöd som har betalats ut i form av förskott. Bestämmelsen kan följaktligen inte tillämpas direkt i förevarande fall.

53 Enligt tysk rätt är analog tillämpning möjlig när de aktuella bestämmelserna är ofullständiga och när de faktiska omständigheterna och den rättsliga situationen är jämförbara med dem som regleras i lag. En analog tillämpning förutsätter bland annat att det är högst sannolikt att lagstiftaren, om han hade haft i uppdrag att göra lagstiftningen fullständig, med beaktande av olika intressen hade inkluderat det aktuella fallet i lagstiftningen i fråga (Bundesgerichtshof in Zivilsachens domar, BGHZ band 105, s. 140, 143, band 110, s. 183, 193, band 120, s. 239, 252).

54 Med tanke på att 196 § BGB i dess tidigare lydelse, såsom framgår av förarbetena till denna lag, grundar sig på antagandet att vardagliga transaktioner som regel utmärks

av relativt snabba betalningar och av en avsaknad av kvitton, alternativt att dessa snabbt kastas, kan parterna inte rimligtvis vara skyldiga att spara bevis för att denna typ av avtal har genomförts i 30 år.

55 Med hänsyn till vad som anförts ovan kan de aktuella bestämmelserna inte anses vara ofullständiga.

56 I den äldre versionen av 196 § BGB föreskrivs nämligen endast en kortare preskriptionstid för återbetalning av förskott som beviljats inom ramen för avtal som slutits med anställda i beroendeställning, med arbetare eller med advokater. Svaranden kan i egenskap av kommersiellt företag inte jämställas med någon av dessa väl avgränsade personkategorier. I egenskap av kommersiellt företag kan svaranden inte heller anses behöva särskilt skydd genom kortare preskriptionstider.

57 Gemenskapsfinansieringen av de omtvistade kulturprojekten kan inte heller anses utgöra en vardaglig transaktion. Till grund för dessa projekt, vilka har stor ekonomisk betydelse, ligger nämligen komplexa avtal, inklusive omfattande bilagor, i vilka tekniska och finansiella kontroller föreskrivs och i vilka svaranden förpliktas att förete detaljerad bevisning för sina kostnader om det vill ha ersättning.

58 Talan kan således inte heller bifallas på den grunden att den fordran som kommissionen har gjort gällande har preskriberats.

Förlust av rätten till fordran

Parternas argument

59 Kommissionen har gjort gällande att den, i motsats till vad som har anförts av svaranden, inte har förlorat rätten till sin fordran. Kommissionens allmänna förhållningssätt var nämligen inte sådant att svaranden hade skäl att förvänta sig att institutionen inte skulle göra gällande sin fordran. Svaranden har inte heller rätt till skydd för berättigade förväntningar. I de ovannämnda tekniska utlåtandena preciserade kommissionen nämligen att de omtvistade projekten inte uppfyllde kvalitetskraven. Svaranden borde följaktligen ha utgått från att den skulle kunna tvingas att betala igen de aktuella beloppen.

60 Svaranden anser att den hade rätt att förvänta sig att kommissionen inte skulle göra gällande sin rätt till återbetalning. Kommissionen har därför förlorat denna rätt. Kommissionens allmänna agerande var nämligen sådant att svaranden gavs intrycket att institutionen hade avstått från denna rätt. Under nästan sju års tid, närmare bestämt från det att revisionsberättelserna upprättades till slutet av december månad år 2004, vidtog kommissionen nämligen inga åtgärder för att på rättslig väg få till stånd en återbetalning av de aktuella beloppen. Svaranden har tillagt att den hade rätt att anta att kommissionen hade avstått från sina krav eftersom de aktuella projekten sedan sju år tillbaka omnämns på Europeiska unionens webbplats. Kommissionen använder således resultaten av projekten för sina egna ändamål. Det skall också beaktas att projekten inte hade kunnat genomföras utan finansiellt stöd från kommissionen och att svarandens finansiella situation var beroende av möjligheten att behålla det finansiella stödet. Svaranden har betonat de omtvistade subventionernas specifika karaktär av "icke återbetalningspliktigt stöd". Av detta har svaranden dragit slutsatsen att en talan om återbetalning av sådant stöd skall inges i tid, vilket inte har skett i förevarande fall.

61 Enligt svaranden saknar hänvisningen till revisionsberättelserna relevans, eftersom de utlåtanden som sammanställdes av de experter som hade valts och utsetts av kommissionen inte är oberoende eller överensstämmer med gällande regler. I synnerhet underlät nämnda experter att ingående undersöka de argument som svaranden framförde medan projekten genomfördes.

62 Vad avser Donna-projektet tyder datumet för överlämnande av expertrapporten, det vill säga den 26 juni 1998, på att kommissionen ville undvika en undersökning av svarandens argument. Vid det möte som ägde rum denna dag svarade svarandens representanter nämligen på frågor från kommissionens experter. Kommissionen valde emellertid att delge protokollet från detta möte kort före överlämnandet av begäran om återbetalning. Samma sak gäller för DCC-projektet: den 17 december 1997 skickade kommissionen det tekniska utlåtandet till de berörda, och den 23 december 1997 sade kommissionen upp avtalet.

63 Svaranden har i detta sammanhang anfört att den ännu inte har krävt kommissionen på de belopp som den har rätt till som ersättning för kostnader (352 800 ecu för DCC-projektet och 110 781,45 ecu för Donna-projektet), eftersom den antog att kommissionen inte heller skulle göra gällande sin rätt till återbetalning. Vid denna tidpunkt kom de båda parterna nämligen implicit överens om att låta saken bero för att skapa en situation som var acceptabel för båda parter (*pactum de non petendo*). Svarandens agerande utgör således bevis för att bolaget var förvissat om att kommissionen inte skulle vidta några åtgärder.

Förstainstansrättens bedömning

64 Påståendet att de båda parterna vid den aktuella tidpunkten implicit hade kommit överens om att låta saken bero för att skapa en situation som var acceptabel för dem

båda kan med ens underkännas. Det rör sig nämligen om en uppgift som helt saknar stöd i handlingarna i målet. Trots att kommissionen kraftfullt har invänt mot detta påstående, har svaranden inte företett någon konkret bevisning av vilken det framgår att en sådan tyst överenskommelse förelåg.

65 Det skall under alla omständigheter tilläggas att ett sådant *pactum de non petendo* är osannolikt med tanke på att det rör sig om väldigt stora summor. Närmare bestämt har kommissionen begärt återbetalning av 180 000 euro medan svaranden har krävt 650 000 euro i ersättning för kostnader. Svaranden har i förfarandet vid förstainstansrätten inte heller begärt ersättning för sin påstådda fordran gentemot kommissionen utan nöjt sig med att anföra att den "förbehåller sig rätten att kräva kommissionen på resterande belopp". Enligt den nya lydelsen av 215 § BGB hindrar emellertid en eventuell preskription av kommissionens fordran inte svaranden från att kräva ersättning för kostnader inom ramen för förevarande tvist.

66 Det skall konstateras att principen om förlust av fordringar i tysk rätt har utvecklats genom rättspraxis rörande 242 § BGB, enligt vilken avtalsparterna är skyldiga att genomföra sina avtal i enlighet med lojalitetsprincipen och principen om ömsesidigt förtroende vilka som regel antas gälla i juridiska förbindelser mellan privatpersoner. Enligt denna rättspraxis förlorar borgenären sin rättighet enligt avtalet om han inte gör den gällande under en lång tid och om hans allmänna agerande är sådant att gäldenären får intrycket att nämnda rättighet inte kommer att göras gällande i framtiden (BGHZ band 91, s. 62, 71, band 105, s. 290, 298, och särskilt band 146, s. 217, 220 och 221).

67 Förstainstansrätten skall därför till att börja med undersöka under hur lång tid borgenären underlät att göra sin fordran gällande. Vilken vikt som en sådan period av passivitet skall tillmätas beror nämligen på omständigheterna i det enskilda fallet.

Därefter skall typen av fordran och dess storlek beaktas. Fordran kan höra till privaträtten eller till den offentliga rätten. Slutligen skall förstainstansrätten undersöka vilken grad av förvissning som borgenärens beteende har gett upphov till hos gäldenären och i vilken mån som gäldenären har behov av skydd.

68 Vad avser längden av den period under vilken kommissionen var passiv i förevarande fall skall det till att börja med konstateras att denna period måste anses ha börjat den 1 november 1998. Det var nämligen genom den begäran om återbetalning och det betalningskrav som nämns ovan i punkt 24 som kommissionen klart och definitivt, genom ett formellt kravbrev, begärde återbetalning av 179 337 ecu före den 31 oktober 1998.

69 Av detta följer att allt som ägde rum före detta datum – bland annat det sätt, vilket har kritiserats av svaranden, på vilket de ovan i punkterna 18–22 nämnda tekniska utlåtandena och revisionsberättelserna upprättades – saknar relevans för frågan huruvida kommissionens rätt till återbetalning (med betalningsfrist den 31 oktober 1998) har gått förlorad på grund av att kommissionen underlät att vidta rättsliga åtgärder före den 24 december 2004.

70 Förstainstansrätten konstaterar vidare att kommissionen, genom att väcka förevarande talan mer än sex år efter det formella kravbrevet den 31 oktober 1998, iakttog den särskilda preskriptionstiden, vilken ursprungligen var 30 år och därefter tre år (se punkterna 44–46 ovan), som är tillämplig i förevarande fall. En borgenär är som regel inte förhindrad att utnyttja preskriptionstiden till fullo, i synnerhet inte när den är relativt kort i förhållande till preskriptionstiden på 30 år.

71 Det skall tilläggas att svaranden, enligt 257 § punkt 1 moment 4 och 257 § punkt 4 i den tyska handelsbalken (Handelsgesetzbuch) (nedan kallad HGB) samt 147 § punkt 1 moment 4 och 147 § punkt 3 i lagen om skatter och avgifter (Abgabenordnung) (nedan kallad AO), var skyldig att behålla allt bokförings-

underlag avseende genomförandet av DCC- och Donna-projekten under tio års tid. Även om skyldigheten att behålla detta bokföringsunderlag förlängdes till tio år först genom 2 och 4 §§ i lagen om ändring av flera skattebestämmelser av den 19 december 1998 (BGBl. 1998 I, s. 3816), var den nya preskriptionstiden på tio år tillämplig enligt 3 och 5 §§ i samma lag, eftersom den äldre bestämmelsen avseende bokföringsunderlaget ännu inte hade upphört att gälla vid slutet av år 1998. Eftersom DCC- och Donna-projekten genomfördes år 1997, skulle bokföringsunderlaget för dessa båda projekt enligt de tidigare bestämmelserna i HGB och AO behållas i sex år, vilket innebär att tidsfristen ännu inte hade löpt ut vid slutet av år 1998.

72 Svaranden har i förfarandet vid förstainstansrätten inte gjort gällande att en kortare tidsgräns för bevarande av uppgifterna var tillämplig, vilken hade löpt ut innan förevarande talan väcktes. Svaranden har däremot åberopat bestämmelserna i 45 § i del X i den tyska lagsamlingen om social trygghet (Sozialgesetzbuch) av den 18 augusti 1980 (BGBl. 1980 I, s. 1469, och 2001 I, s. 130) och 48 § BVwVfG (se punkt 43 ovan), enligt vilka de administrativa myndigheterna gentemot förmånstagaren i princip endast har ett år på sig att återkalla ett rättsstridigt förvaltningsbeslut.

73 Förstainstansrätten nöjer sig med att konstatera att nämnda tidsfrist på ett år gäller för administrativa förfaranden inom ramen för vilka den offentliga förvaltningen kan anta ensidiga förvaltningsbeslut. De bestämmelser som har åberopats av svaranden saknar emellertid relevans för förevarande mål eftersom kommissionen och svaranden valde att ingå avtal enligt vilka kommissionen inte hade rätt att anta sådana beslut.

74 Av detta följer att den period på över sex år som förflöt från det att svaranden mottog kommissionens kravbrev till att förevarande talan väcktes, under omständigheterna i förevarande fall, inte kan anses vara tillräckligt lång för att kommissionen skall anses ha förlorat rätten till den aktuella fordran.

75 Vad avser fordrans art och storlek har svaranden inte åberopat några omständigheter som visar att kommissionen, med anledning av de särdrag som utmärker den aktuella rätten till återbetalning och omfattningen av densamma, har förlorat rätten till återbetalning.

76 Vad avser den förvissning som kommissionens agerande eventuellt har gett upphov till hos svaranden konstaterar förstainstansrätten att handlingarna i målet inte innehåller några uppgifter om att kommissionen, med undantag för underlåtenheten att agera under flera år, skulle ha agerat på ett sätt som visar att den tänkte avstå från sin rätt till återbetalning. Tvärtemot uppgav kommissionen uttryckligen i förfarandet vid Europeiska ombudsmannen att institutionen hade för avsikt att på rättslig väg göra gällande sin rätt till återbetalning. Detta framgår av det utlåtande genom vilket ombudsmannen den 27 april 2000 avslutade det klagomålsförfarande som svaranden hade tagit initiativ till.

77 Svaranden förväntades dessutom, såsom en försiktig och medveten ekonomisk aktör, känna till att den tyska obligationsrätten reformerades år 2002. Svaranden borde således ha förväntat sig att kommissionen till fullo skulle utnyttja den nya preskriptionstiden som löpte ut den 31 december 2004 (se punkterna 44–46 ovan). Det faktum att svaranden valde att inte vidta några rättsliga åtgärder för att driva in sin egen fordran hos kommissionen kan inte under några omständigheter anses ha gett upphov till berättigade förväntningar på att kommissionen inte skulle göra gällande sin rätt till återbetalning. Svaranden har i vilket fall som helst inte hävdat att kommissionen genom sitt agerande har hindrat svarandebolaget från att i rätt tid väcka talan om betalning.

78 Vad avser svarandens behov av skydd har svaranden slutligen uppgett att den i egenskap av ett bolag med begränsat ansvar ingår i kategorin små och medelstora företag, varför en tydlig åtskillnad skall göras mellan svaranden och det globalt aktiva aktiebolaget Ploenzke på denna punkt.

79 Förstainstansrätten konstaterar att det faktum att ett gäldenärsbolag är litet inte räcker för att borgenären skall förklaras ha förlorat rätten till sin fordran, med mindre än att borgenären genom sitt agerande har bidragit till att gäldenären har försatts i en ofördelaktig ekonomisk situation. Handlingarna i målet innehåller emellertid inga uppgifter som visar att kommissionen skulle ha agerat på ett sådant sätt från den 1 november 1998 till det att förevarande talan väcktes.

80 Svarandebolaget kan inte heller med framgång åberopa att det, i egenskap av ett litet företag, saknade erfarenhet vad avser genomförandet av de båda projekten som finansierades av kommissionen. Den tidigare chefen för svarandebolaget (B.), som ingick i den professionella grupp som arbetade med de båda projekten (se punkt 12 ovan), undertecknade nämligen DCC- och Donna-avtalen i Ploenzkes namn, i egenskap av enhetschef i det sistnämnda bolaget. B. omnämns dessutom som en av Ploenzkes företrädare i bilagan till avtalet DCC och som Ploenzkes enda företrädare i bilagan till avtalet Donna. Med tanke på dessa personliga förbindelser mellan de båda bolagen förefaller svaranden objektivt sett inte ha ett särskilt behov av skydd mot den rätt till återbetalning som kommissionen har gjort gällande.

81 Med hänsyn till de konkreta omständigheterna i förevarande fall kan talan inte bifallas med stöd av grunden att rätten till återbetalning har gått förlorad.

82 Av det ovan anförda följer att talan inte kan bifallas med stöd av IIC:s första grupp av grunder. Detta innebär att kommissionens fordran är exigibel. Det återstår likväl att fastställa för vilka utgifter inom ramen för de aktuella projekten som en rätt till ersättning föreligger.

Ersättningsberättigande kostnader inom ramen för DCC- och Donna-projekten

Inledande synpunkter

83 Det skall erinras om att kommissionens påstådda rätt till återbetalning av utbetalda förskott följer av punkt 4.3 i bilaga II till respektive avtal. Enligt denna avtalsbestämmelse föreligger en sådan rätt, om det finansiella stöd som kommissionen sammanlagt skall betala ut för de båda projekten i samband med en eventuell granskning av bokföringen visar sig ligga lägre än de utbetalningar som redan har gjorts med anledning av projekten. Förstainstansrätten skall således med tillämpning av punkt 4.3 undersöka huruvida de förskott som mottagits av svaranden överstiger de ersättningsberättigande kostnaderna.

84 I detta hänseende förefaller kommissionen inte ha accepterat någon av de utgiftsposter som svaranden har gjort gällande inom ramen för DCC-projektet. Svaranden har sammanlagt begärt 1 960 943 DEM i ersättning. Denna summa fördelar sig på kostnader för personal (834 568 DEM), ersättning till underentreprenörer (618 631 DEM), och kostnader för utrustning (384 018 DEM), resor (32 682 DEM) och förbrukningsartiklar (35 017 DEM) samt allmänna kostnader (56 027 DEM).

85 Vad avser Donna-projektet har kommissionen endast samtyckt till att betala ut 46 300,18 DEM, medan svaranden har begärt 646 809 DEM i ersättning, fördelat på kostnader för personal (227 998,39 DEM), ersättning till underentreprenörer (257 659 DEM), och kostnader för utrustning (106 871 DEM), resor (22 659 DEM) och förbrukningsartiklar (9 236 DEM) samt allmänna kostnader (22 385 DEM).

86 Svaranden hävdar i detta sammanhang att kommissionen har agerat motsägelsefullt. Institutionens begäran om återbetalning är nämligen obegriplig med beaktande av

att samtliga avtalade tjänster har tillhandahållits på avtalat sätt. Svarandebolaget har dessutom anfört att det har rätt till ersättning för samtliga kostnader som det har redovisat för kommissionen.

Huruvida kommissionen har agerat motsägelsefullt

— Parternas argument

87 Kommissionen anser inte att den har agerat motsägelsefullt genom att kräva återbetalning av de förskott som hade betalats ut till svaranden. Det faktum att kvalitetskraven inte uppfylldes innebar nämligen att de omtvistade projekten misslyckades.

88 Frågan huruvida svarandens kostnader skall ersättas är i vilket fall som helst inte beroende av om projekten lyckades eller misslyckades. Oberoende av om projekten lyckades eller ej, har kommissionen nämligen rätt till återbetalning, eftersom de åberopade kostnaderna inte var ersättningsgilla, i den mening som avses i punkterna 1 och 5 i bilagorna II i avtalen. Detta har svaranden inte insett. Den avgörande frågan är således huruvida svaranden kan visa att kostnaderna är ersättningsgilla, vilket den inte har kunnat i förevarande fall.

89 Svaranden har uppgett att samtliga avtalade tjänster har tillhandahållits på ett korrekt sätt. Kommissionen använder nämligen resultaten av de båda projekten i den reklam som institutionen gör på Europeiska unionens webbsida. På denna sida hänvisas det till överenskommelsen om det europeiska kulturarvet i vilken kommissionen tackar B. för hans bidrag till förverkligandet av målsättningarna med denna överenskommelse. DCC-projektet nämns för att illustrera B.:s meriter. I

en skrivelse av den 16 mars 1998 tackar kommissionen dessutom svaranden för dess bidrag till överenskommelsen och därmed till de båda projekten. Svaranden anser att det är av betydelse att kommissionen inte har avlägsnat hänvisningarna till de båda projekten på Internet och således inte har distanserat sig från de mål som uppnåddes inom ramen för dessa projekt.

90 Svaranden har tillagt att rapporterna, programmen och det digitala och analoga material som utarbetades för projekten har levererats och att den har haft de åberopade personalkostnaderna. Under projektens genomförande meddelade kommissionen inte svaranden något av de klagomål som den har gjort gällande i ansökan. De avtalsbestämmelser som kommissionen har åberopat syftade uteslutande till att göra det lättare att styrka och kontrollera de ersättningsberättigande kostnaderna inom ramen för de båda projekten.

— Förstainstansrättens bedömning

91 I sak anser svaranden att det faktum att DCC- och Donna-projekten lyckades i sig innebär att kommissionen saknar rätt till återbetalning, då denna rättighet grundar sig på rent formella överväganden.

92 Denna ståndpunkt kan inte godtas.

93 Kommissionen är nämligen enligt artikel 274 EG bunden av principen om sund och effektiv ekonomisk förvaltning av gemenskapens tillgångar. I systemet för beviljande av finansiellt gemenskapsstöd finns det regler för användningen av stöden som kan innebära att ett tidigare beviljat stöd helt eller delvis skall återbetalas. Mottagaren av

ett finansiellt stöd, vars ansökan har bifallits av kommissionen, erhåller nämligen inte på grund av detta någon definitiv rätt till utbetalning av hela stödet om han inte iakttar de villkor som uppställdes för stödet (förstainstansrättens dom av den 14 juli 1997 i mål T-81/95, Interhotel mot kommissionen, REG 1997, s. II-1265, punkt 62, och av den 29 september 1999 i mål T-126/97, Sonasa mot kommissionen, REG 1999, s. II-2793, punkt 59).

94 Domstolen har i detta sammanhang fastställt att gemenskapen endast kan bevilja stöd för faktiskt uppkomna kostnader. För att kommissionen skall kunna utöva sin kontrollfunktion måste mottagarna av finansiellt gemenskapsstöd således kunna visa att de kostnader som bokförts för projekt är riktiga. För att det kontroll- och bevissystem som har införts för att avgöra om villkoren för att bevilja stöd är uppfyllda skall fungera korrekt, är det sålunda absolut nödvändigt att dessa mottagare tillhandahåller tillförlitliga uppgifter. Det räcker således inte att visa att ett projekt verkligen har genomförts för att det skall vara korrekt att bevilja ett visst stöd. Stödmottagaren måste dessutom ge in bevis på att han har haft de bokförda kostnaderna, i enlighet med de villkor som uppställts för beviljandet av stödet. Enbart kostnader som har styrkts i behörig ordning ger således rätt till stöd. Skyldigheten att iaktta de finansiella villkoren utgör ett av mottagarens grundläggande åtaganden, och utgör därigenom en förutsättning för tilldelningen av gemenskapsstöd (se, för ett liknande resonemang, dom av den 19 januari 2006 i mål C-240/03 P, Comunità montana della Valnerina mot kommissionen, REG 2006, s. I-731, punkterna 69, 76, 78, 86 och 97).

95 Domstolen har tillika fastställt att det – vad avser skyldigheten i ett avtal om gemenskapsstöd att i enlighet med bestämmelserna och inom den föreskrivna tidsfristen överlämna uppgifter om kostnader som uppges vara stödberättigande till kommissionen – är fråga om en tvingande skyldighet och att syftet med kravet på att dessa uppgifter skall företes på vederbörligt sätt enbart är att kommissionen skall förfoga över de uppgifter som krävs för att kontrollera att gemenskapens tillgångar har använts i överensstämmelse med föreskrifterna i avtalen (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 26 januari 2006 i mål C-279/03 OP, Implants mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkterna 36 och 37).

96 På samma sätt har domstolen i fråga om finansiering från Europeiska utvecklings- och garantifonden för jordbruket betonat vikten av regeln enligt vilken enbart utgifter som överensstämmer med gemenskapsrätten kan belasta gemenskapens budget, vilken innebär att kommissionen kan minska, avbryta eller dra in stödet när oegentligheter har förekommit. Enligt domstolen kan även oegentligheter som inte har någon bestämd ekonomisk inverkan allvarligt skada unionens ekonomiska intressen och respekten för gemenskapsrätten och, följaktligen, motivera att kommissionen tillämpar finansiella korrigeringar (domstolens dom av den 15 september 2005 i mål C-199/03, Irland mot kommissionen, REG 2005, s. I-8027, punkterna 26, 27, 29 och 31).

97 Av denna rättspraxis följer att det inte kan anses vara formalistiskt av kommissionen att insistera på att svaranden till punkt och pricka iakttar sina avtalsförpliktelser med avseende på att upprätta utgiftsdeklarationer och styrka utgifter. Det åligger snarare svaranden av visa att den har uppfyllt sina bokföringsskyldigheter.

98 Denna slutsats påverkas inte av bestämmelserna om bevisbördan. Enligt dessa bestämmelser är det visserligen kommissionen som, i egenskap av sökande, skall visa att dess krav på återbetalning är välgrundat (Bundesgerichtshofs dom av den 14 januari 1991, II ZR 190/89, BGHZ band 113, s. 222, 226), varmed det åligger institutionen att på ett övertygande sätt visa och, i händelse av ett bestridande, styrka att summan av dess utbetalningar överstiger summan av det finansiella stöd som mottagaren hade rätt till.

99 Kommissionen är likväl endast skyldig att ersätta kostnader som har uppkommit i enlighet med avtalet och som har redovisats på ett korrekt sätt. Det är endast när svaranden har företett kvitton för relevanta kostnader som kommissionen har bevisbördan för att kostnaderna inte ger rätt till kostnadsersättning på grund av att avtalsprestationen var bristfällig eller kvittona oriktiga (se, för ett liknande

resonemang, generaladvokatens förslag till avgörande i mål C-294/02, kommissionen mot AMI Semiconductor Belgium m.fl., där domstolen meddelade dom den 17 mars 2005 (REG 2005, s. I-2175, I-2178), punkt 174 och följande punkter).

100 Vad avser argumentet att de aktuella projekten var framgångsrika skall det dessutom tilläggas att svaranden vid förhandlingen medgav att handlingarna i målet inte innehåller något elektroniskt dokument av vilket det framgår att projekten var framgångsrika med avseende på att digitalisera det kulturella innehåll som hade valts inom ramen för DCC-projektet eller med avseende på att inrätta ett virtuellt forum inom ramen för Donna-projektet. Vid förhandlingen nämnde svaranden till och med att projekten hade misslyckats till följd av att det år 1997 inte fanns tillräckligt med användare som hade tillgång till snabba Internetanslutningar och att modem som inte alls var anpassade användes.

101 Icke desto mindre har svaranden gjort gällande att resultaten från de båda projekten används i reklamsyfte på Europeiska unionens webbsida. Kommissionen har i sin replik (punkterna 21–29) visat att den information som finns på webbsidan kan hänföras till början av genomförandet av projekten (år 1997) och att ingenting sägs om projektens eventuella resultat. Projektens eventuella framgång nämns inte heller i utdragen ur överenskommelsen om det europeiska kulturarvet eller, vilket är viktigare, i de tack som svaranden har hänvisat till.

102 Slutligen stämmer det att svarandebolagets tidigare chef B. omnämns för sina bidrag till "arbetsgrupp 4 – Prioriteter i det digitala innehållet för kulturen" i samband med överenskommelsen om det europeiska kulturarvet. Såsom kommissionen med rätta har påpekat omnämns B.:s personliga medverkan i projektet "Multimedia för utbildning och anställning för ett integrerat kulturellt initiativ" likväl endast inom ramen för ett allmän tack som riktas till samtliga deltagare i DCC-projektet. Arbetsgrupp 4:s slutrapport kan inte heller anses vara objektiv vad avser resultatet av DCC-projektet, eftersom rapporten sammanställdes av B. själv.

Därmed utgör de fraser i skrivelsen av den 16 mars 1998 i vilka kommissionen tackar svaranden för dess insatser endast artighetsfraser och skall inte anses fastställa att arbetsgrupp 4 var framgångsrik.

103 Av det ovan anförda följer att talan inte kan bifallas med stöd av grunden att kommissionens agerande var motsägelsefullt.

Huruvida de redovisade kostnaderna var stödberättigade

104 Vad avser de godkända kostnaderna för att genomföra DCC- och Donna-projekten, det vill säga direkta kostnader (personalkostnader samt ersättning till underentreprenörer, och kostnader för utrustning, resor och förbrukningsartiklar) och indirekta kostnader (allmänna kostnader), skall det erinras om att ersättningsberättigande kostnader i punkt 1.2 i bilaga II till respektive avtal definieras som faktiska kostnader som är nödvändiga för projektet, som kan styrkas och som har uppkommit under den period som projektet varade.

105 Av detta följer att svaranden skulle bevisa (se punkt 99 ovan) att de kostnader som redovisades för kommissionen utgjorde faktiska kostnader som var nödvändiga för projektet och som hade uppkommit till följd av genomförandet av projekten under den tid som de varade. Vid företeendet av denna bevisning var svaranden dessutom skyldig att iaktta vad som hade avtalats med avseende på varje kostnadskategori.

106 Svaranden anser att kommissionen agerade illojalt då den efter nästan sju år krävde svaranden på detaljerad dokumentation, trots att de aktuella handlingarna antingen hade försvunnit eller endast med svårighet kunde rekonstrueras till följd av att svarandebolagets tidigare chef B. hade avlidit år 1999. Svaranden har uppgett att den

under och omedelbart efter genomförandet av de båda projekten försåg kommissionen med samtliga handlingar som krävdes för att visa att svarandens kostnader var stödberättigande. Enligt svaranden utgör de tillhandahållna handlingarna – varav vissa omnämns i ansökan och har bifogats densamma – tillräcklig bevisning för att svaranden verkligen har haft de ersättningsberättigande kostnaderna.

107 Detta befriar likväl inte svaranden från dess skyldigheter enligt punkt 1.2 i bilaga II till respektive avtal. Förstainstansrätten nöjer sig med att erinra om att svaranden enligt de tillämpliga bestämmelserna i tysk rätt var skyldig att under tio års tid behålla allt bokföringsunderlag avseende genomförandet av DCC- och Donna-projekten (se punkt 71 ovan).

108 För frågan huruvida de kostnader som har redovisats av svaranden är stödberättigande är det av avgörande betydelse huruvida svaranden kunde bevisa dessa kostnader åren 1997 och 1998, det vill säga när de båda projekten hade slutförts. Bevisningen härför har bifogats de inlagor som parterna har lämnat till förstainstansrätten, bland annat i bilagorna till ansökan. Svaranden har uttryckligen hänvisat till dessa bilagor i sitt svaromål (punkt 24), utan att klandra kommissionen för att ha förstört eller avsiktligt underlåtit att förete de aktuella handlingar som svaranden ingav i god tid men som den inte kan skaffa fram i dag. Svarandens anmärkning att sådana handlingar endast "till viss del" hade bifogats ansökan är under alla omständigheter för vagt för att svaranden skall befrias från skyldigheten att styrka de redovisade kostnaderna.

109 Frågan huruvida de olika kostnadskategorierna är stödberättigande skall således besvaras på grundval av de inlagor som parterna har utbytt, inklusive de handlingar som har bifogats ansökan och svaromålet.

— Personalkostnader

110 Inom ramen för DCC-projektet har svaranden redovisat kostnader på 834 568 DEM för följande personer: C. (Micro Computer DOS Systemhaus), D., E., F., G. (FORSA), M. (Leonardo) och W. (Innovative Software).

111 Inom ramen för Donna-projektet har svaranden redovisat kostnader på 227 998,39 DEM för F., E. och L.

112 Vad avser de kostnader som har redovisats inom ramen för DCC-projektet har kommissionen uppgett att den inte kunde acceptera de enskilda utgiftsposterna, eftersom de personer som uppgavs vara involverade i genomförandet av projektet inte var anställda hos svaranden. Samma sak gäller för Donna-projektet. Under alla omständigheter uppfyller inte någon av de handlingar som har företetts av svaranden villkoren i punkt 1.3.1 i bilaga II till respektive avtal.

113 Svaranden har bemött detta med att beslutet att inte godkänna personalkostnaderna strider mot meningen och syftet med de ingångna avtalen. Vad avser kritiken att den aktuella personalen inte hade anställts direkt av svaranden skall punkt 1.3.1 i bilaga II tolkas så, att syftet med denna bestämmelse endast är att kostnader för personer som inte har någonting att göra med projekten skall undantas från ersättningsskyldigheten. Svaranden har dessutom försett kommissionen med arbetstidsrapporter av vilka datum, arbetstid, arbetsområde och projekt tydligt framgår. Kravet från kommissionens sida på att arbetstiderna skall fastställas minst en gång per månad och skrivas under av den projektansvarige visar att institutionen inte var medveten om att nämnda punkt 1.3.1 i bilaga II var av rent formell karaktär.

114 Förstainstansrätten nöjer sig med att konstatera att parterna är överens om att svaranden inte har uppfyllt villkoren i punkt 1.3.1 i bilaga II till respektive avtal. Enligt denna bestämmelse skall all debiterad arbetstid registreras och styrkas. Arbetstiden skall attesteras minst en gång i månaden av den projektansvarige eller av bemyndigad högre tjänsteman i det uppdragstagande bolaget.

115 De arbetstidsrapporter som har företetts av svaranden (bilagorna 9 och 10 till svaromålet) har inte undertecknats och deras upphovsman är okänd. Det rör sig om en bunt datorutskrivna kopior vars överensstämmelse med de tjänster som faktiskt har tillhandahållits, i avsaknad av förklaringar eller ytterligare bevisning, inte har kunnat fastställas. Ingen av svarandens företrädare har nämligen tagit på sig ansvaret för att innehållet i arbetstidsrapporterna är korrekt genom att skriva under i god tid.

116 I motsats till vad svaranden har anfört strider kravet i punkt 1.3.1 i bilaga II varken mot avtalens syfte eller dess tillämpningsområde. Denna bestämmelse syftar nämligen till att säkerställa regelbundna och snabba (minst en gång i månaden) tillförlitliga rapporter, undertecknade av svarandens behöriga representanter, över den arbetstid som svarandens anställda har lagt ned på de aktuella projekten. Eftersom kommissionen inte har deltagit i det avtalade arbetet, är detta det enda sätt på vilket den kan kontrollera att de redovisade personalkostnaderna stämmer.

117 Av detta följer att svaranden saknar rätt till ersättning för de påstådda personalkostnaderna. Det är inte nödvändigt att besvara frågan huruvida och, om det faller sig så, under vilka villkor som de oberoende medarbetarna enligt tysk rätt skall anses ingå bland arbetsgivarens personal.

— Ersättning till underentreprenörer

118 Inom ramen för DCC-projektet har svaranden redovisat kostnader på 618 631 DEM, fördelat på följande poster: McDOS, Christian Liepe Photodesign och Ploenzkes kostnader för IIC.

119 Inom ramen för Donna-projektet har svaranden redovisat kostnader på 257 659 DEM, fördelat på följande poster: bolaget Fink & Partner, D.D., B.D. och bolaget Casper Casting and Styling Agency.

120 Vad avser DCC-projektet har kommissionen uppgett att den inte lämnade det förhandstillstånd för underentreprenad som krävs enligt artikel 5.1 i avtalet. Under alla omständigheter underlät svaranden att i underentreprenadavtalen ange de skyldigheter som bolaget hade gentemot kommissionen, vilket det var skyldigt att göra. Bland de skyldigheter som borde ha angetts i nämnda avtal ingår skyldigheten att tillhandahålla arbetstidsrapporter.

121 Avseende Donna-projektet har kommissionen erinrat om att den bedömde att svaranden endast hade rätt till 46 300,18 DEM i ersättning för kostnaderna för D.D. och B.D. Övriga kostnader för underentreprenörer var kommissionen inte beredd att ersätta, eftersom svaranden inte hade något skriftligt förhandstillstånd.

122 Enligt svaranden är parterna ense om att de företag med avseende på vilka dessa kostnader har redovisats var verksamma inom ramen för DCC-projektet. Av denna anledning var ett förhandstillstånd från kommissionen inte nödvändigt. Artikel 5 i avtalet DCC är nämligen en ren formföreskrift. Kommissionen, som erhöll en lista

över underentreprenörerna i detta syfte, har dessutom godkänt de aktuella personerna. Svaranden var inte skyldig att tillhandahålla detaljerade rapporter. Vad avser Ploenzkes kostnader tillskrevs de IIC till följd av en intern överenskommelse med Ploenzke.

123 Vad beträffar Donna-projektet anser svaranden att ersättning skall utgå för samtliga kostnader för underentreprenörer. Det faktum att bolaget Fink & Partner skrev under överenskommelsen innebär att meningen och syftet med artikel 5.1 i avtalet Donna respekteras. Vad avser kostnaderna för bolaget Casper Casting and Styling Agency var ett skriftligt tillstånd från kommissionen inte nödvändigt.

124 Det skall erinras om att svaranden enligt lydelsen av artikel 5.1 i respektive avtal hade rätt att sluta underentreprenadavtal under förutsättning att kommissionen hade lämnat ett skriftligt förhandstillstånd. I sådana fall var svaranden skyldig att ålägga underentreprenören samma skyldigheter som ålåg svaranden själv enligt avtalen med kommissionen.

125 Svarandens argument att denna bestämmelse är en ren formföreskrift vars åsidosättande inte påverkar rätten till ersättning för de aktuella kostnaderna kan inte godtas.

126 Det avtalade kravet på förhandstillstånd från kommissionen när underentreprenörer används är berättigat och nödvändigt, eftersom fullgörandet av de avtalade skyldigheterna i princip uteslutande ålåg just det företag som kommissionen hade valt som uppdragstagare. Följaktligen måste kommissionen kunna kontrollera och, om nödvändigt, förhindra eventuell inblandning från en underentreprenör. Det räcker således med att svaranden har åsidosatt kravet på ett skriftligt förhandstillstånd för att kommissionen skall kunna neka ersättning för berörda kostnader.

127 Under alla omständigheter är det dessutom klarlagt att svaranden inte tillhandahöll arbetstidsrapporter för bolagets underentreprenörer i enlighet med föreskrifterna i punkt 1.3.1 i bilaga II till respektive avtal. I artikel 5.1 i respektive avtal angavs emellertid att svaranden var skyldig att ålägga samtliga underentreprenörer samma skyldigheter som ålåg svaranden själv. Av detta följer att de underentreprenörer som svaranden anlitade för att genomföra projekten var skyldiga att följa punkt 1.3.1 i nämnda bilaga II genom att redovisa den totala arbetstiden för berörd personal och åtminstone en gång per månad låta en bemyndigad högre tjänsteman styrka arbetstidsrapporterna.

128 Kravet i avtalen på att svaranden skulle ålägga underentreprenörerna samma skyldigheter som ålåg svaranden själv var berättigat och nödvändigt för att säkerställa en fullständig kontroll av de kostnader som svaranden har redovisat och för att förhindra att svaranden, genom att anlita underentreprenörer, erhöll ersättning för kostnader som i annat fall inte hade gett rätt till stöd.

129 Ingen av de arbetstidsrapporter som har bifogats svarandens svaromål uppfyller detta krav. Av de skäl som angetts i punkterna 115 och 116 ovan saknar svaranden därför rätt till ersättning för de aktuella kostnaderna för underentreprenörer.

130 Vad avser svarandens kostnader till följd av Ploenzkes medverkan vilken grundade sig på en intern överenskommelse mellan de båda bolagen, skall det tilläggas att Ploenzke, i motsats till svaranden, självmant betalade igen de förskott som kommissionen hade krävt skulle återbetalas (se punkt 23 ovan). Kommissionen kan därför inte vara skyldig att, via svaranden, ersätta kostnader som Ploenzke, genom att betala igen de mottagna förskotten, har avstått från ersättning för.

131 Av detta följer att svaranden inte kan kräva ersättning för de påstådda kostnaderna för underentreprenörer, eftersom dessa kostnader inte har redovisats på ett korrekt sätt. Detta gäller dock inte de kostnader som är hänförliga till B.D. och D.D. inom ramen för Donna-projektet, vilka redan har godkänts av kommissionen.

— Kostnader för resor

132 Vad avser DCC-projektet har svaranden redovisat kostnader på 32 682 DEM för följande personer: D., E., F., L., M. (Leonardo) och C. (McDOS).

133 För Donna-projektet har svaranden redovisat kostnader på 22 659 DEM för följande personer: D.D., E., F., L. och M.

134 Enligt kommissionen har svaranden inte rätt till ersättning för kostnader för resor. Svaranden har nämligen, i strid med bestämmelserna i punkterna 1.3.4 och 1.2 jämförd med bilaga II till respektive avtal, inte visat att det föreligger ett konkret samband mellan dessa utgifter och de båda projekten.

135 Vad avser DCC-projektet har kommissionen anfört att svaranden saknade förhandstillstånd för samtliga nämnda bolag och personer med undantag för L. L.: s kostnader kan inte ersättas, eftersom svaranden inte har redovisat några personalkostnader för denna person.

136 Vad beträffar Donna-projektet har kommissionen, med avseende på de kostnader som har redovisats för M., anfört att svaranden inte har redovisat några personalkostnader för denna person. I egenskap av underentreprenörer täcks F. och E. inte av kommissionens förhandstillstånd. Svaranden har inte lämnat in någon arbetstidsrapport för L.:s räkning. Kostnaderna för D.D. kan inte godkännas, eftersom det av de tillhandahållna handlingarna inte går att utläsa att D.D.:s resor var nödvändiga.

137 Med samma argument som har anförts med avseende på ersättning till underentreprenörerna har svaranden gjort gällande att den omständigheten att några personalkostnader inte har redovisats inte utgör hinder för att kräva ersättning för de berörda personernas resekostnader, eftersom bolaget faktiskt har haft de redovisade kostnaderna. Vad avser kostnaderna för F. och E. var ett tillstånd inte nödvändigt. Vad beträffar kostnaderna för L. framgår omfattningen av hennes arbete av de arbetstidsrapporter som har lämnats till kommissionen. I fråga om D.D.:s kostnader har svaranden hänvisat till tilläggsavtalen om ersättning för hennes resekostnader.

138 I fråga om rätten till ersättning konstaterar förstainstansrätten att kostnader för resor är typiska följdkostnader, eftersom endast resor som har vidtagits av personer vars arbetsinsatser bedömts vara nödvändiga inom ramen för projekten kan anses vara nödvändiga för genomförandet av projekten i fråga. Med andra ord, ersättning skall endast utgå för kostnader för resor om personen som har gjort resorna verkligen har medverkat till att genomföra projektet i fråga, det vill säga har medverkat på ett sätt som har godkänts av kommissionen.

139 Såsom anförts ovan hade kommissionen rätt att neka svaranden ersättning för de kostnader som hade redovisats som personalkostnader och som kostnader för underentreprenörer. Detta gäller dock inte de kostnader som har redovisats för B.D. och D.D. för Donna-projektet. Eftersom kommissionen inte har kunnat uttrycka värdet i siffror av de tjänster som de berörda personerna uppgetts ha tillhandahållit,

kan de resor som eventuellt har vidtagits i syfte att tillhandahålla nämnda tjänster inte anses vara nödvändiga för att genomföra DCC- och Donna-projekten. Det var således med rätta som kommissionen åberopade punkt 1.2 i bilaga II till respektive avtal, enligt vilken endast faktiska kostnader som är nödvändiga för projektet, som kan styrkas och som har uppkommit under den period som projektet varar, är ersättningsberättigande.

140 Det skall tilläggas att svaranden enligt punkt 5 i bilaga II till respektive avtal var skyldig att föra separata räkenskaper samt bevara lämpliga handlingar som styrker och motiverar inrapporterade kostnader. Ingen av kopiorna i bilagorna A 7–A 23 till ansökan eller i bilagorna B 9–B 14 till svaromålet kan anses utgöra giltig och lämplig bevisning av vilken det, vad avser syftet med och nödvändigheten av varje individuell resa, framgår att de redovisade kostnaderna för resor faktiskt var nödvändiga för genomförandet av DCC- och Donna-projekten. Svaranden har således, i strid med de krav som ställs i punkterna 1.2 och 5 i bilaga II till respektive avtal, inte visat att ett nödvändigt samband föreligger mellan kostnaderna och de resor som vidtagits av de berörda personerna och deras verksamhet inom ramen för projekten.

141 Vad avser B.D. och D.D. skall det särskilt erinras om att kommissionen har gått med på att utge ersättning för de kostnader för underentreprenörer som svaranden har haft för dessa personer inom ramen för projektet. Detta innebär emellertid inte att de redovisade kostnaderna för resor skall godkännas utan vidare.

142 Handlingarna i målet innefattar nämligen ingen resefaktura för B.D. Vad avser D.D. är innehållet i de fakturor, vilka återfinns i bilaga A 23 till ansökan, vilken har lämnats till svaranden, så allmänt och vagt att det inte kan anses utgöra tillräcklig bevisning i den mening som avses i punkterna 1.2 och 5 i bilaga II till respektive avtal. Det är till exempel inte möjligt att kontrollera huruvida D.D.:s resor hade med Donna-projektet eller med det arbete som hon utförde inom ramen för detta projekt att göra.

143 Av detta följer att svaranden saknar rätt till ersättning för de redovisade kostnaderna för resor.

— Kostnader för utrustning

144 Inom ramen för DCC-projektet har svaranden redovisat kostnader på 384 018 DEM för kostnader som bolaget Digivision haft och för Ploenzkes kostnader som tillskrivits IIC. Inom ramen för Donna-projektet har svaranden redovisat kostnader på 106 871 DEM med hänvisning till en faktura från bolaget Fink & Partner.

145 Kommissionen anser inte att den är skyldig att utge ersättning för de kostnader som har redovisats inom ramen för DCC-projektet. Enligt kommissionen saknar svaranden rätt till ersättning för de kostnader som har redovisats för bolaget Digivision. Det är nämligen inte möjligt att på grundval av skriftväxlingen mellan svaranden och bolaget Digivision avgöra huruvida dessa kostnader var nödvändiga eller huruvida kostnaderna för att hyra utrustningen överskred kostnaderna för ett eventuellt köp av densamma. Kraven i punkt 5 i bilaga II till avtalet är således inte uppfyllda. Vad beträffar Ploenzkes kostnader vilka har tillskrivits svaranden kan någon ersättning inte utgå, eftersom de båda bolagen inte har träffat någon överenskommelse på denna punkt.

146 Vad avser Donna-projektet har kommissionen nekat ersättning med hänvisning till att svaranden inte har företett det hyresavtal som hade ingåtts med bolaget Fink & Partner. I de handlingar som har ingetts preciseras inte heller vilket material som har hyrts och handlingarna uppfyller inte beviskraven enligt avtalet.

147 Enligt svaranden utgör de handlingar som har lämnats till kommissionen som bevis för de redovisade kostnaderna i sin helhet bevis för att nämnda kostnader har förelegat. Enligt avtalen krävs inte detaljerad bevisning för de uppkomna

kostnaderna. Under alla omständigheter hade det inte varit möjligt att genomföra de båda projekten om utrustning inte hade hyrts. Det saknas giltiga skäl för att betrakta fakturorna som överdrivet höga. Detta gäller i ännu högre grad med tanke på att kommissionen inte har angett varför den bedömde att kostnaderna för att hyra utrustning eventuellt översteg kostnaderna för att köpa densamma. Kommissionen deltar dessutom ofta själv i kulturella initiativ och bör därför inse att de uppkomna kostnaderna är rimliga. Det är därför av mindre vikt exakt vilken typ av tekniskt material som avtalet gällde. Slutligen utgör fakturan från underentreprenören Fink & Partner tillräcklig bevisning.

148 Förstainstansrätten erinrar i detta hänseende om bestämmelserna i punkterna 1.2, 1.3.2 och 5 i bilaga II till respektive avtal. Enligt dessa bestämmelser får den stödberättigande kostnaden för att hyra utrustning inte överstiga summan av de stödberättigande kostnaderna om motsvarande utrustning hade köpts. Svaranden skall föra separata räkenskaper samt bevara lämpliga handlingar som styrker och motiverar inrapporterade kostnader. Slutligen ger endast faktiska kostnader som är nödvändiga för projekten, som kan styrkas och som har uppkommit under den period som projekten varar, rätt till ersättning.

149 Syftet med detta krav på så detaljerad bevisning som möjligt är att kommissionen skall kunna utöva kontroll över de belopp som har betalats ut inom ramen för de båda projekten och kunna kontrollera att de kostnader för utrustning som har gjorts gällande verkligen har uppkommit och att de var nödvändiga. Av detta följer att svaranden var skyldig att tillhandahålla precisa uppgifter rörande typen av hyrd utrustning och kostnaderna härför.

150 Det är uppenbart att svaranden inte uppfyllde denna skyldighet när den uppgav att de handlingar som hade lämnats till kommissionen "i sin helhet" utgjorde bevis för att kostnaderna för utrustning hade uppkommit och att det inte fanns några "giltiga skäl" för att göra gällande att fakturorna var orimligt höga, eftersom kommissionen inte hade angett varför den bedömde att kostnaderna för att hyra utrustning

eventuellt översteg kostnaderna för att köpa densamma. Svaranden kan inte heller nöja sig med att påstå att kommissionen hade tillräckligt med erfarenhet på området för kulturella projekt för att inse att de uppkomna kostnaderna var rimliga, varmed den exakta typen av hyrt tekniskt material var av mindre betydelse.

151 Vad avser den del av Ploenzkes kostnader som har tillskrivits IIC innehåller handlingarna i målet inga uppgifter med hjälp av vilka det går att kontrollera att kostnaderna verkligen förelåg och att de var nödvändiga. Det faktum att Ploenzke betalade igen hela det förskott som kommissionen hade begärt skulle återbetalas innebär dessutom att kommissionen omöjligt kan vara skyldig att via svaranden ersätta de kostnader som Ploenzke uppges ha haft och som skall tillskrivas svaranden enligt en intern överenskommelse (se punkt 130 ovan).

152 Vad avser de kostnader för utrustning som har åberopats med avseende på bolaget Digivision är uppgifterna i fakturorna så vaga att det inte med säkerhet kan fastställas att de redovisade kostnaderna för utrustning var nödvändiga för att genomföra projekten.

153 Det skall särskilt nämnas att den faktura som återfinns som bilaga A 16 till ansökan inte är en verklig och definitiv faktura, utan en proformafaktura. En sådan faktura innehåller endast detaljuppgifter om försäljningen eller gör det möjligt för kunden att vidta vissa formaliteter före leverans. Den aktuella proformafakturan har inte heller skrivits under. I nämnda faktura beskrivs den hyrda utrustningen i sin helhet, utan att de enskilda anordningarna räknas upp eller preciseras. Detta trots att de förekommer på marknaden i många olika utföranden vad avser funktion, kvalitet och pris. Av denna anledning är det inte objektivt möjligt att bedöma huruvida de kostnader som svaranden uppger sig ha haft för bolaget Digivision var nödvändiga.

154 Denna brist på precision kompenseras inte av den faktura från bolaget Digivision som återfinns som bilaga B 11 till svaromålet. Det är i och för sig riktigt att nämnda

faktura innehåller en lista över de anordningar och den programvara som uppges ha tillhandahållits. Fakturan har emellertid inte skrivits under, och till skillnad från vad som var fallet med proformafakturan har bolaget Digivision valt att inte använda papper med bolagets brevhuvud. I brist på ytterligare bevis eller förklaring saknar denna handling därför helt bevisvärde med avseende på frågorna huruvida kostnaderna i fråga verkligen har förelegat och huruvida de var nödvändiga.

155 De kostnader för utrustning som har redovisats för bolaget Fink & Partner gäller hyra av ett HIS studiosystem, inklusive utrustning, nät och programvara (arkivering och sammanlänkning av bilder samt ISDN-uppkoppling).

156 Såsom framgår av handlingarna i målet dokumenterades dessa kostnader för första gången i utkastet till revisionsberättelse (bilaga A 6 till ansökan), i vilken det i punkt 3.2 hänvisas till fakturor som inte anses styrka att den hyrda utrustningen var nödvändig (på grund av att de tekniska komponenterna i den utrustning som enligt uppgift hade hyrts inte räknades upp) och i vilken svaranden klandras för att inte ha företett hyresavtalet för den aktuella utrustningen. I sina synpunkter på detta utkast till rapport (bilaga A 9 i ansökan) nöjde sig svaranden med att i punkt 3.1 ifrågasätta kommissionens beslut att inte godta de aktuella fakturorna, dock utan att tillhandahålla kopior av desamma eller av hyresavtalet. I den slutgiltiga revisionsberättelsen (bilaga A 12 till ansökan) vidhöll kommissionen i punkt 3.2 att de kostnader för utrustning som avser bolaget Fink & Partner inte skulle ersättas.

157 Först i bilaga B 14 till svaromålet tillhandahöll svaranden handlingar rörande hyran av den aktuella utrustningen. Det rör sig emellertid om tre så kallade "fakturor" vilka inte har skrivits under och för vilka bolaget Fink & Partner, till skillnad från vad som var fallet med originalfakturorna från detta bolag vilka återfinns i bilagorna A 20–A 22 till ansökan, har valt att inte använda papper med bolagets brevhuvud. I brist på ytterligare bevis eller förklaring saknar dessa handlingar därför helt bevisvärde med avseende på frågorna huruvida kostnaderna i fråga verkligen har förelegat och huruvida de var nödvändiga.

158 Av detta följer att svaranden saknar rätt till ersättning för de redovisade kostnaderna för utrustning.

— Kostnader för förbrukningsartiklar

159 Svaranden har redovisat kostnader på 35 017 DEM respektive 9 312,53 DEM för förbrukningsartiklar i DCC- och Donna-projekten.

160 Enligt kommissionen har svaranden varken dokumenterat eller lämnat någon förklaring till de kostnader som har redovisats inom ramen för DCC-projektet. Av detta skäl kunde de inte godkännas av kommissionen. Vad beträffar Donna-projektet har kommissionen gjort gällande att det på grundval av de företedda handlingarna, det vill säga tre fakturor från bolaget Fink & Partner, inte var möjligt att bedöma huruvida de kostnader som hade redovisats var nödvändiga. De redovisade kostnaderna hade dessutom uppkommit inom ramen för det underentreprenadavtal som hade ingåtts med bolaget Fink & Partner, vilket kommissionen inte hade godkänt.

161 Enligt svaranden är kommissionens resonemang rörande DCC-projektet alltför allmänt för att svaranden skall kunna uttala sig i denna fråga. Kommissionen borde inse att genomförandet av detta projekt medförde kostnader för förbrukningsartiklar. Att dessa artiklar var nödvändiga råder det ingen tvekan om. Vad beträffar Donna-projektet är den företedda bevisningen tillräcklig.

162 Förstainstansrätten konstaterar att det är uppenbart att de kostnader som har redovisats för förbrukningsartiklar inom ramen för DCC-projektet inte kan anses vara stödberättigande. Svaranden har genom sitt undvikande resonemang nämligen i princip medgett att den inte kan styrka kostnaderna i fråga. Det var således inte möjligt för kommissionen att pröva huruvida kostnaderna var nödvändiga i enlighet med punkt 1.2 i bilaga II till avtalet DCC.

163 Vad avser de artiklar som uppges ha använts inom ramen för Donna-projektet har svaranden åberopat tre fakturor, daterade den 1 juni, den 17 november och den 1 december 1997, som bevis för kostnaderna för bolaget Fink & Partner (bilagorna A 20–A 22 till ansökan). Av dessa framgår att nämnda bolag fakturerade svaranden för tjänster vilka beskrevs som "grafisk presentation av tredimensionella föremål ... inklusive använd utrustning". Såsom kommissionen med rätta har anfört lämnade svaranden inte några detaljerade uppgifter om denna presentation eller om den använda utrustningen, vilket innebär att det inte är möjligt att exakt fastställa föremålet för dessa fakturor. Svaranden har inte heller gjort någon åtskillnad i siffror mellan förbrukningsartiklar och den grafiska presentationen.

164 Av detta följer att de tre fakturorna inte är tillräckligt detaljerade för att de, i enlighet med vad som anges i punkt 1.2 i bilaga II till avtalet Donna, skall anses styrka att de kostnader som redovisades för förbrukningsartiklar var nödvändiga och att de hade ett konkret samband med Donna-projektet.

165 Det skall tilläggas att svaranden inte har rätt till ersättning för de kostnader för personal, underentreprenörer och utrustning som hade redovisats för bolaget Fink & Partner (se särskilt punkterna 155–157 ovan). Detta är ytterligare en anledning till att kostnaderna för förbrukningsartiklar inte kan ersättas. Sådana kostnader är nämligen helt accessoriska i den meningen att de rimligtvis endast kan uppkomma i samband med tillhandahållandet av en huvudsaklig tjänst. Frågan huruvida dessa kostnader är nödvändiga och därmed skall ersättas beror således på om kostnaderna för den sistnämnda tjänsten skall ersättas. I förevarande fall bedömde emellertid kommissionen med rätta att bolaget Fink & Partner inte hade tillhandahållit någon godtagbar huvudsaklig tjänst.

166 Av detta följer att beslutet att inte ersätta de kostnader som svaranden hade redovisat för förbrukningsartiklar var välgrundat.

— Allmänna kostnader

167 Inom ramen för DCC- och Donna-projekten har svaranden redovisat allmänna kostnader på 56 027 DEM respektive 22 385 DEM.

168 Enligt kommissionen har svaranden varken preciserat eller styrkt dessa kostnader, vilket innebar att det inte var möjligt att i enlighet med punkt 1.3.1 i bilaga II till respektive avtal pröva huruvida kostnaderna verkligen förelåg och var nödvändiga. Under alla omständigheter kan svaranden enligt punkt 1.4 i denna bilaga endast begära ersättning för allmänna kostnader som i själva verket är bikostnader med upp till 20 procent av de ersättningsberättigande övriga kostnaderna.

169 Svaranden anser att den har tillräcklig bevisning eftersom de allmänna kostnaderna är pågående, vilket innebär att möjligheten att styrka desamma är begränsad. Det är därmed nästan omöjligt att bevisa sambandet mellan dessa kostnader och projekten.

170 Det skall noteras att allmänna kostnader, eller bikostnader (så kallade "overheads" enligt DCC- och Donna-avtalen) också skall uppfylla de krav som ställs i punkt 1.2 i bilaga II till respektive avtal. Följaktligen skall endast utgifter för att täcka verkliga allmänna kostnader som var nödvändiga för att genomföra projekten ersättas. Ett företags allmänna kostnader reflekterar nämligen de kostnader som företaget ändå har på grund av sin vanliga verksamhet, oberoende av att ett individuellt projekt

genomförs (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 13 mars 2003 i mål T-340/00, Comunità montana della Valnerina mot kommissionen, REG 2003, s. II-811, punkt 106), så att endast de allmänna kostnader som har ett verkligt samband med genomförandet av det aktuella projektet kan komma i fråga för gemenskapsfinansiering (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 94 nämnda målet Comunità montana della Valnerina mot kommissionen, punkt 87).

171 Det har visats ovan att kommissionen hade rätt att neka svaranden ersättning för alla direkta kostnader som hade redovisats inom ramen för DCC-projektet. I enlighet härmed kan svaranden inte tillskriva projektet en schablondel av sina bikostnader (kostnader för administration, infrastruktur osv.), eftersom sådana kostnader är accessoriska till de direkta kostnaderna. Den summa på 56 027 DEM som svaranden har redovisat i detta hänseende grundar sig inte heller på några faktiska omständigheter med stöd av vilka det är möjligt att kontrollera huruvida summan är berättigad.

172 Vad avser Donna-projektet har svaranden inte åberopat några omständigheter med stöd av vilka det är möjligt att kontrollera huruvida den redovisade summan på 22 385 DEM för allmänna kostnader är berättigad. Det skall dessutom erinras om att även om kommissionen gick med på att ersätta kostnaderna för underentreprenörerna D.D. och B.D. med 46 300,18 DEM innebär detta inte att institutionen var skyldig att utge ersättning för andra kostnader (se punkterna 121 och 131 ovan). De allmänna kostnader på 22 385 DEM som har gjorts gällande av svaranden står inte heller på något sätt i proportion till de godkända direkta kostnaderna på 46 300,18 DEM.

173 Det skall preciseras att det i punkt 1.4 i bilaga II till respektive avtal görs åtskillnad mellan uppdragstagare beroende på om de drar av "indirekta allmänna kostnader" eller "bikostnader". Såsom framgår av punkt 1.2 andra stycket i bilaga II till respektive avtal tillhör svaranden den första kategorin av uppdragstagare (de som använder sig av "indirekta allmänna kostnader"). Den andra kategorin avser nämligen endast universitet och forskningscentra. Enligt nämnda punkt 1.4 var svaranden skyldig att visa att de allmänna kostnaderna hade beräknats i enlighet

med praxis och sedvanliga bokföringsprinciper, vilka kommissionen bedömt vara rimliga, med utgångspunkten att varken kostnadskomponenter som med lätthet kan föras upp som direkta kostnader eller kostnader som härstammar från andra parter kan redovisas som allmänna kostnader. I brist på precisering av de redovisade allmänna kostnaderna inom ramen för Donna-projektet kunde kommissionen emellertid inte kontrollera huruvida dessa kostnader uppfyllde kraven i punkt 1.4.

174 Av detta följer att svaranden saknar rätt till ersättning för de redovisade allmänna kostnaderna.

— Slutsats

175 Av det ovan anförda följer att talan inte kan bifallas med stöd av någon av de grunder som svaranden har åberopat för att visa att den har rätt till ersättning för de kostnader som har redovisats inom ramen för DCC- och Donna-projekten.

Kapitalskulden och den dröjsmålsränta som har krävts av kommissionen

Kapitalskulden

176 Det skall erinras om att kommissionen har begärt att svaranden skall återbetala förskott om 181 263,61 euro. Enligt kommissionen följer denna summa av en omräkning av 179 337 ecu till 354 520,82 DEM och av den sistnämnda summan till

euro. Svaranden har ifrågasatt summan 181 263,61 euro med hänvisning till att den år 1998 endast uppmanades att betala igen 179 337 ecu.

177 Det stämmer att de förskott som betalades ut till svaranden uppgick till 400 821 DEM och att kommissionen har begärt att 354 520,82 DEM av denna summa skall betalas tillbaka. Det är också riktigt att de 181 263,61 euro som har krävts i förevarande talan exakt motsvarar 354 520,82 DEM, beräknat med den tillämpliga växelkursen, enligt vilken 1 euro motsvarar 1,95583 DEM.

178 I punkt 4 i bilaga II till respektive avtal anges emellertid att samtliga utbetalningar från kommissionen skall göras i ecu och att all återbetalning från uppdragstagarna till kommissionen också skall göras i ecu. Den begäran om återbetalning och det betalningskrav som kommissionen skickade till svaranden år 1998 (se punkt 24 ovan) gällde dessutom uttryckligen 179 337 ecu, i enlighet med den vid den aktuella tidpunkten gällande växelkursen mellan tyska mark och ecu.

179 Enligt artikel 2.1 i rådets förordning (EG) nr 1103/97 av den 17 juni 1997 om vissa bestämmelser som har samband med införandet av euron (EGT L 162, s. 1), skall en hänvisning till ecu ersättas av en hänvisning till euro till en kurs av en euro för en ecu (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 12 maj 2005 i mål C-315/03, kommissionen mot Huhtamaki Dourdan, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkt 5).

180 Av detta följer att kommissionens yrkande om återbetalning endast är välgrundat med avseende på 179 337 euro, varmed yrkandet skall ogillas i den del som går utöver denna summa.

Dröjsmålsränta

181 Enligt kommissionen skall svaranden i egenskap av gäldenär betala dröjsmålsränta från det att den mottog det formella kravbrevet. Kommissionen uppmanade svaranden att betala igen det förskott som den hade mottagit före den 31 oktober 1998. Enligt 284 § punkt 1 första meningen BGB, i dess tidigare lydelse, anmodades svaranden formellt att betala den 1 november 1998. I enlighet med 288 § punkt 1 BGB, i dess tidigare lydelse, skall således dröjsmålsränta på 4 procent om året utgå på kapitalskulden.

182 Svaranden har nöjt sig med att bestrida kapitalskulden.

183 Förstainstansrätten konstaterar att DCC- och Donna-avtalen inte innehåller någon information om från vilken tidpunkt och under vilken period som en eventuell dröjsmålsränta skall betalas. Detta innebär att bestämmelserna i tysk rätt om betalningskrav avseende gäldenärer skall tillämpas.

184 Enligt 229 § punkt 5 EGBGB, om skyldigheter som uppkommit före den 1 januari 2002, är den version av BGB som gällde före denna dag tillämplig om något annat inte uttryckligen anges. Vad avser ränta till följd av det betalningskrav som riktades till gäldenären föreskrivs det i 229 § punkt 1 EGBGB att 288 § BGB, i den version som gällde före den 1 maj 2000, är tillämplig på alla skulder som förfaller till betalning före detta datum.

185 DCC- och Donna-avtalen ingicks år 1996. Detta innebär att den tidigare versionen av BGB är tillämplig. I bestämmelsen om betalningskrav som riktas till gäldenärer,

det vill säga 284 § punkt 1 första meningen BGB, i dess tidigare lydelse, anges att om gäldenären inte uppfyller sina skyldigheter efter att ha påmints härom efter förfallodagen betraktas påminnelsen som ett betalningskrav. Enligt punkt 4.3 i bilaga II till respektive avtal skall förskott emellertid återbetalas till kommissionen "omedelbart" efter påminnelsen. Kommissionens krav på återbetalning av den aktuella summan före den 31 oktober 1998 innebär således att svaranden formellt anmodades att betala med verkan från den 1 november 1998.

186 I 288 § BGB, i dess tidigare lydelse, föreskrivs att 4 procent dröjsmålsränta skall betalas från det att gäldenären formellt har anmodats att betala. Gäldenären skall således betala 4 procent om året i dröjsmålsränta på kapitalskulden på 179 337 euro från och med den 1 november 1998 till dess att hela skulden har betalats.

Yrkandet att svaranden skall skyddas mot verkställighet

187 Svaranden har i andra hand yrkat att förstainstansrätten skall bevilja uppskov med verkställigheten och göra det möjligt för svaranden att undvika eventuell verkställighet genom att upprätta en säkerhet, eventuellt i form av en bankgaranti.

188 Förstainstansrätten konstaterar att den enligt skiljedomsklausulen i artikel 12.2 i respektive avtal inte är behörig att avgöra tvister mellan parterna som rör "giltigheten, tillämpningen och tolkningen" av avtalen i fråga, vilka regleras i tysk rätt enligt artikel 12.1 i respektive avtal.

189 Av detta följer att förstainstansrätten inte är behörig att inom ramen för förevarande talan uttala sig om eventuella förfaranden enligt tysk lag för att verkställa domen.

190 Det skall tilläggas att gemenskapsdomstolarnas domar enligt artikel 244 EG skall vara verkställbara enligt artikel 256 EG och att verkställigheten, enligt fjärde stycket i den sistnämnda artikeln, får skjutas upp endast genom beslut av desamma. Enligt artikel 110 första stycket i förstainstansrättens rättegångsregler skall bestämmelserna i artiklarna 104–110 i nämnda rättegångsregler tillämpas på en ansökan med stöd av artiklarna 244 EG och 256 EG om uppskov med verkställigheten av ett beslut av förstainstansrätten.

191 Det följer emellertid av artikel 104.1 och 104.3 i rättegångsreglerna att en sådan ansökan skall göras genom särskild handling efter det att rättsakten i fråga har utfärdats. Eftersom dessa villkor inte är uppfyllda i förevarande fall skall yrkandet om att skydda svaranden mot verkställighet av förevarande dom ogillas.

Rättegångskostnaderna

192 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att svaranden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom svaranden har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (andra avdelningen)

följande:

1) **IIC Informations-Industrie Consulting GmbH skall till Europeiska gemenskapernas kommission betala 179 337 euro jämte 4 procent dröjsmålsränta på denna summa från och med den 1 november 1998 till dess att hela skulden har betalats.**

2) **Talan ogillas i övrigt.**

3) **IIC Informations-Industrie Consulting GmbH :s ansökan om uppskov med verkställigheten av denna dom avslås.**

4) **IIC Informations-Industrie Consulting GmbH skall ersätta rättegångskostnaderna.**

Pirrung Forwood Papasavvas

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 22 maj 2007.

E. Coulon J. Pirrung

Justitiesekreterare Ordförande

Innehållsförteckning

Tillämpliga bestämmelser och bakgrund till tvisten ..... II - 1447

De tillämpliga gemenskapsrättsliga bestämmelserna ..... II - 1447

Bakgrund till tvisten ..... II - 1448

Förfarandet och parternas yrkanden ..... II - 1458

Rättslig bedömning ..... II - 1460

Svarandens rätt att vara part i rättegång (partshabilitet) ..... II - 1460

Parternas argument ..... II - 1460

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 1461

Huruvida fordran har preskriberats ..... II - 1462

Inledande synpunkter ..... II - 1462

Parternas argument ..... II - 1463

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 1465

Förlust av rätten till fordran ..... II - 1467

Parternas argument ..... II - 1467

Förstainstansrättens bedömning ..... II - 1468

Ersättningsberättigande kostnader inom ramen för DCC- och Donna-projekten .... II - 1474

Inledande synpunkter ..... II - 1474

Huruvida kommissionen har agerat motsägelsefullt ..... II - 1475

— Parternas argument ..... II - 1475

— Förstainstansrättens bedömning ..... II - 1476

Huruvida de redovisade kostnaderna var stödberättigade ..... II - 1480

— Personalkostnader ..... II - 1482

— Ersättning till underentreprenörer ..... II - 1484

— Kostnader för resor ..... II - 1487

— Kostnader för utrustning ..... II - 1490

— Kostnader för förbrukningsartiklar ..... II - 1494

— Allmänna kostnader ..... II - 1496

— Slutsats ..... II - 1498

Kapitalskulden och den dröjsmålsränta som har krävts av kommissionen ..... II - 1498

Kapitalskulden ..... II - 1498

Dröjsmålsränta ..... II - 1500

Yrkandet att svaranden skall skyddas mot verkställighet ..... II - 1501

Rättegångskostnaderna ..... II - 1502