KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 21. januar 1998

om Nederlandenes støtte til opførelse af en brintoveriltefabrik i Delfzijl

(meddelt under nummer K(1998) 232)

(Kun den nederlandske udgave er autentisk)

(EØS-relevant tekst)

(98/384/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 93, stk. 2, første afsnit,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. l, litra a),

efter at have givet de interesserede parter en frist til at fremsætte deres bemærkninger i overensstemmelse med ovennævnte artikler, og

ud fra følgende betragtninger:

I

I forbindelse med en klage er Kommissionen blevet gjort opmærksom på opførelsen af en brintoveriltefabrik i Delfzijl i Nederlandene.

Virksomheden FMC Industrial Chemicals (Netherlands) BV, i det følgende benævnt »FMC«, som er et datterselskab af den amerikanske virksomhed »FMC Corporation«, har ansøgt de nederlandske myndigheder om et tilskud til opførelse af en brintoveriltefabrik i Delfzijl i provinsen Groningen. Produktionen, som skulle kunne indledes i slutningen af 1995, var bestemt for Nordeuropa. Investeringen androg 115 mio. NLG og produktionskapaciteten 35 000 tons om året.

FMC's projekt blev anset for at være af særdeles stor betydning for den økonomiske udvikling i provinsen Groningen, herunder især kommunen Delfzijl, som følge af den lokale økonomis vanskelige situation, og fordi det var første gang siden 1986, at en større virksomhed slog sig ned i området. Som følge heraf accepterede de nederlandske myndigheder virksomhedens ansøgning og bevilgede en støtte på 25 % af de støtteberettigede omkostninger. Støtten er ydet i henhold til ordningen »Besluit subsidies regionale investeringsprojecten (IPR)« ([1]), som er godkendt af Kommissionen. Den ydede støtte beløb sig til 28,75 mio. NLG.

Den 18. september 1996 besluttede Kommissionen at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, med hensyn til ovennævnte foranstaltninger. Den nederlandske regering blev underrettet om denne beslutning ved skrivelse af 3. oktober 1996 ([2]). Ved skrivelse af 31. oktober 1996 bad de nederlandske myndigheder Kommissionen om en udsættelse af fristen for fremsættelse af bemærkninger til den 15. januar 1997, hvilket blev accepteret. Kommissionen modtog disse bemærkninger den 27. januar 1997, og den 28. februar 1997 blev de fulgt op af supplerende oplysninger.

Den skrivelse, hvorved de nederlandske myndigheder blev underrettet om indledningen af proceduren, er offentliggjort ved meddelelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* ([3]). I anledning af denne meddelelse har fire virksomheder eller virksomhedssammenslutninger, herunder den koncern, som klageren tilhører, samt den støttemodtagende virksomhed fremsat bemærkninger over for Kommissionen.

Den 2. juni 1997 holdt Kommissionens tjenestegrene og den støttemodtagende virksomhed et møde, hvor virksomhedens advokat var til stede.

Ved skrivelse af 16. juni 1997 tilsendte Kommissionen de nederlandske myndigheder reaktionerne fra tredjeparter og oversættelserne heraf til nederlandsk. Den 17. juli 1997 modtog Kommissionen myndighedernes bemærkninger hertil.

([1]) Beslutning af 27. december 1990 (statsstøttesag N 514/90 — Nederlandene).
([2]) SG(96) D/8632.
([3]) EFT C 112 af 10. 4. 1997, s. 3.

Den støttemodtagende virksomheds rådgivere indsendte den 27. oktober og den 6. november 1997 supplerende oplysninger til Kommissionen. Endelig sendte den nederlandske regering den 4. november I997 yderligere oplysninger til Kommissionen om de miljømæssige aspekter af den støttemodtagende virksomheds investeringer.

II

Kommissionen har af nedenstående grunde besluttet at indlede proceduren:

— Ifølge den klage, der har givet anledning til proceduren, herskede der i 1994, da de nederlandske myndigheder afgav tilsagn om støtten til den støttemodtagende virksomhed, en overkapacitet på brintoveriltemarkedet. Klageren undrede sig over, hvordan den pågældende virksomhed under disse omstændigheder kunne modtage støtte til en investering i ny kapacitet.

— Støtten til FMC overskrider den maksimale støtteintensitet, som Kommissionen har godkendt i forbindelse med »Besluit subsidies regionale investeringsprojecten« (IPR). Skønt de nederlandske myndigheder maksimalt kunne yde 20 % i bruttoinvesteringsstøtte, har de ydet lidt mere end 25 % brutto. Endvidere har Kommissionen under den foreløbige undersøgelse konstateret, at støtten til FMC kunne opdeles i tre dele: det allerede nævnte tilskud, et efterstillet lån og salg af en grund til en lavere pris end markedsværdien. Denne støtte beløb sig til i alt 29,88 mio. NLG. Der gøres opmærksom på, at indledningen af proceduren udelukkende angår den del af støtten, der ligger ud over det tilladte maksimum i henhold til IPR-ordningen (20 % brutto af de støtteberettigede omkostninger).

III

I forbindelse med proceduren har Nederlandene fremført følgende argumenter:

— Hvad angår markedet for brintoverilte har de nederlandske myndigheder fremlagt en analyse, der er mere detaljeret, end den undersøgelse, de havde bestilt hos Chem Systems, som er en uafhængig konsulent i den kemiske sektor, og de andre oplysninger, som de havde indsendt til Kommissionen ved indledningen af proceduren.

  Af disse undersøgelser fremgår det, at der under hensyntagen til en effektiv udnyttelsesgrad på 90 % i forhold til den teoretiske udnyttelsesgrad forventes en næsten fuldstændig udnyttelse af den effektive kapacitet i år 2000. En effektiv udnyttelsesgrad på 90 % anses i den pågældende sektor for det maksimale produktionsniveau, der med rimelighed kan forventes på længere sigt, navnlig ud fra miljømæssige hensyn. Også de oplysninger, klageren har fremlagt, tyder herpå, såfremt der tages hensyn til den effektive udnyttelsesgrad. På dette stadium må de få procentpoints forskel mellem den effektive kapacitet og efterspørgslen anses for nødvendige for at kunne klare markedssvingninger.

  Endvidere fremgår det af disse undersøgelser, at der i 1993 forventedes en vækst på markedet på 6,3 % om året i perioden 1991-2000. Der var derfor tale om et marked i stærk vækst, hvilket betød, at også andre producenter samtidig med FMC meddelte, at de ville udvide deres kapacitet: Aussimont i 1993 og Oxysynthèse, EKA og Kemira i 1995.

— Bruttoinvesteringerne lå som forventet på 115 mio. NLG og er næsten gennemført fuldt ud. Ifølge IPR-ordningen kan der ikke ydes støtte til 2 mio. NLG heraf, idet støtten så ville beløbe sig til 28,25 mio. NLG. I forhold til en bruttoinvestering på 115 mio. NLG svarer dette til en støtteprocent på 24,57 %.

  NV Noordelijke Ontwikkelingsmaatschappij, herefter benævnt NOM, kunne yde et efterstillet lån på 12,5 mio. NLG til en rentesats på 5,92 %, først og fremmest fordi FMC garanterede 100 % for lånet. Som følge af Kommissionens betænkeligheder og muligheden for at opnå en bedre rentesats hos en ikke-nederlandsk bank har FMC i øvrigt tilbagebetalt lånet før tiden i marts 1997.

  Med hensyn til salget af grunden konstaterer de nederlandske myndigheder endelig, at Kommissionen forkaster fortilfældet i beslutningen i sagen Fresenius AG, støtteforanstaltning C 36/92 (ex NN 108/92) [1], fordi det ikke skulle være bevist, at denne grund var til salg igennem lang tid, og at værdiforringelsen ikke skyldtes mangel på købere, men grundens anvendelsesformål i de seneste år. (I denne sag havde Kommissionen vurderet, at selv om den betalte pris var 10 % lavere end den af eksperterne anslåede markedsværdi, havde den pågældende kommune gennem flere år forsøgt at sælge grunden direkte og gennem mellemmænd, men uden resultat. Kommissionen havde derfor konkluderet, at disse bestræbelser på at sælge grunden svarede til en åben og ubetinget procedure, og at den betalte pris derfor var i overensstemmelse med markedsværdien).

  De kompetente myndigheder har ligeledes bemærket, at grunden i løbet af 1980'erne og begyndelsen af 1990'erne er blevet tilbudt interesserede virksomheder til mindst kostprisen. Resultatet var, at ingen investorer har slået sig ned i det pågældende område, navnlig på grund af prisen. Som følge af dette uheldige resultat blev det i 1992 besluttet at fastsætte prisen på grundlag af markedsværdien og ikke på grundlag af kostprisen.

[1] EFT C 21 af 25. 1. 1994, s. 4.

Selv om prisen blev fastsat til en gylden pr. kvadratmeter eller endog mindre, var det kun FMC, der ønskede at købe. I øvrigt gjorde den nederlandske regering opmærksom på, at belgiske og franske regioner har udbudt grunde til priser, der svarer til den pris, der blev forlangt af Delfzijl/Eemshavens havneforvaltning.

— Ifølge de nederlandske myndigheder ligger FMC's grund i Delfzijl i nærheden af Vadehavet. Dette område har særlig status af fredet naturområde. I øvrigt er Vadehavet et naturreservat, jf. artikel 3 i Rådets direktiv 79/409/EØF af 2. april 1979 om beskyttelse af vilde fugle ([1]) og artikel 4 i Rådets direktiv 92/43/EØF af 21. maj 1992 om bevaring af naturtyper samt vilde dyr og planter ([2]). Desuden anses området for et vådområde i henhold til Ramsar-traktaten. De kompetente nederlandske myndigheder har fastsat strenge forskrifter, hvorefter der på det sted kun tillades økonomiske aktiviteter, i det omfang de ikke er til skade for områdets status.

FMC har derfor truffet en række miljømæssige forholdsregler; en stor del af investeringerne, 62,92 mio. NLG, må anses for en investering af den type. Det må derfor fastslås, i hvilket omfang de tidligere nævnte investeringer er »uforholdsmæssigt store«. Denne opgave er blevet overdraget til en konsulent. Ifølge konsulenten betyder »uforholdsmæssigt stor«: højere end det minimumsniveau, der kræves i andre medlemsstater, under hensyntagen til fællesskabsdirektiverne. Om en investering er uforholdsmæssig stor, afgøres på grundlag af en sammenligning med de sædvanlige forholdsregler på miljøområdet og med et almindeligt anerkendt miljøbeskyttelsesniveau.

Ved hjælp af de ansøgninger om godkendelse, som FMC har indgivet på grundlag af de forskellige lovfæstede miljøbeskyttelsesforanstaltninger, der gælder i Nederlandene (miljøbeskyttelseslovgivning, lov om forurening af overfladevand og forskellige kommunale og provinsielle tilladelser, der er givet på grundlag af disse love), er der konstateret en række investeringer og foranstaltninger, som tager sigte på miljøbeskyttelse. Ud fra disse dokumenter har konsulenten udvalgt de foranstaltninger og initiativer, der udelukkende tog sigte på miljøbeskyttelse, og som ikke forekom »uforholdsmæssigt store«.

Konsulenten har konstateret, at en række investeringer, som beløb sig til mellem (12 og 21 mio. NLG, helt eller delvist var »uforholdsmæssigt store«. Nogle af disse investeringer blev beskrevet som »lokalt uforholdsmæssigt store«, dvs. med hensyn til de foranstaltninger, der må træffes som følge af sårbarheden af det lokale miljø. Disse »lokalt uforholdsmæssigt store« investeringer anslås til mellem 1,4 mio. og 2,65 mio. NLG. Efter den nederlandske regerings opfattelse må det godkendes, at der i en sådan situation ydes supplerende støtte.

([1]) EFT L 103 af 25. 4. 1979, s. 1.
([2]) EFT L 206 af 22. 7. 1992, s. 7.

IV

Inden for rammerne af proceduren har Kommissionen modtaget fem reaktioner i alt, fra henholdsvis fire virksomheder og en virksomhedssammenslutning i sektoren. Disse reaktioner omfatter bemærkningerne fra den koncern, som klageren tilhører, og bemærkningerne fra den støttemodtagende virksomhed.

De fire førstnævnte parter har sendt Kommissionen oplysninger om perioden 1994-1996 samt overslag over perioden 1997-2000 angående efterspørgslen efter og produktionskapaciteten for brintoverilte. En gennemgang af disse tal, hvoraf nogle er fortrolige, viser, at efterspørgslen i Europa er lavere end den installerede produktionskapacitet, selv når den effektive kapacitet udnyttes (90 % af den teoretiske kapacitet, som anført af Chem Systems). Ifølge disse fire parter er udnyttelsesgraden følgende, idet det skal bemærkes, at der ikke er taget hensyn til eksporten (ca. 10 % af den europæiske efterspørgsel):

(%)

	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000
a)	84,05	85,47	76,90	74,43	75,45	79,79	84,55
b)	77,88	82,72	72,78				77,78
c)	82,26	80,38	74,52	73,12	75,12	78,25	81,48
d)	81,94	83,98	76,61	73,35	74,12		80,62

Bemærkningerne fra de interesserede parter kan sammenfattes således:

— Ifølge den koncern, som klageren tilhører, er forventningerne for 1994, ifølge hvilke kapacitetsudvidelsen i flere år skulle være større end væksten i efterspørgslen, hvorved der fortsat skulle bestå overkapacitet, blevet bekræftet.

— Ifølge samme part, der baserer sig på erfaringerne fra de seneste år, anslås den globale udnyttelsesgrad (der findes ingen anden i Vesteuropa), der skulle kunne opnås på lang sigt, til 95 %. Efterspørgslen må derfor sammenlignes med dette niveau. Ingen af de øvrige parter har taget forbehold over for den af Chem Systems beregnede udnyttelsesgrad på 90 %.

— Stadig ifølge denne koncern skyldes stagnationen i væksten på brintoveriltemarkedet det forhold, at den udvikling, hvorved klor til blegning af cellulose blev erstattet af dette produkt, der er mindre skadeligt for miljøet, stort set har været afsluttet i Vesteuropa siden 1994, mens Vesteuropa tidligere støttede væksten specifikt.

— En anden part er af den opfattelse, at presset fra miljøaktivister for at få erstattet klor med brintoverilte var meget stort i begyndelsen af 1990'erne. Dette pres er taget betydeligt af i de seneste år. Efterspørgslen er således steget langsommere, end størstedelen af producenterne havde forventet i begyndelsen af 1990'erne.

— Endnu en part har anmodet Kommissionen om at se nøje på investeringsomkostningerne for fabrikken i Delfzijl for at undersøge, om disse ikke er blevet forhøjet med FMC's interne omkostninger.

— Endelig har en part gjort Kommissionen opmærksom på, at andre virksomheder skulle have opført produktionsanlæg til brintoverilte i Tyskland. Det skulle dreje sig om Solvay, Aussimont og Oxysynthèse. Inden for denne sektor går der rygter om, at disse virksomheder skulle have modtaget støtte.

V

Som allerede nævnt har FMC også tilsendt Kommissionen sine bemærkninger angående indledningen af denne procedure. For så vidt som de adskiller sig fra de nederlandske myndigheders argumenter, kan FMC's bemærkninger sammenfattes således:

— Hvad angår salget af grunden påpeger FMC, at det ikke ville have givet nogen særlig mening at indkalde tilbud, idet der i mange år ikke havde været interesserede købere. FMC mener, at den vurdering, der er foretaget af Stichting Adviesbureau Onroerende Zaken, ikke kan tjene som reference. Dette bureau skulle anvendes i henhold til den aftale, der i 1988 blev indgået mellem de forskellige myndigheder, der berørtes af den finansielle omstrukturering af Delfzijls havneforvaltning. Virksomheden konkluderer heraf, at andre overvejelser end økonomiske overvejelser kan have haft indflydelse på fastsættelsen af en pris.

— FMC gør opmærksom på, at det af NOM ydede lån er tilbagebetalt fuldt ud. I øvrigt forstår virksomheden ikke, hvordan dette lån kan betragtes som en støtteforanstaltning efter traktatens artikel 92, stk. 1. Ifølge EF-Domstolens dom af 17. marts 1993 i de forenede sager C-72/91 og C-73/91, Sloman Neptune Schiffahrts AG mod Bodo Ziesemer [1], er en offentlig foranstaltning kun en støtteforanstaltning, når den omfatter en fordel, som udgør en supplerende byrde for staten eller for offentlige eller private organer, der er udpeget eller oprettet af staten. Eftersom den konto, som de penge, der blev udlånt til FMC, tidligere var indsat på, gav NOM en lavere rente, end den der blev opkrævet over for FMC, var der ikke tale om en fordel finansieret med statsmidler i henhold til Domstolens definition.

— Hvad angår den formodede overkapacitet på markedet for brintoverilte, skal der ifølge FMC tages hensyn til, at der gik atten måneder mellem beslutningen om at bygge en fabrik og indledningen af produktionen. Heraf følger, at en forventet stigning i efterspørgslen kun kan dækkes gennem en tilsvarende udvidelse af produktionen, som der må træffes beslutning om atten måneder tidligere. Der er derfor tale om en forventning, der let kan efterprøves, idet efterspørgslen i 1994 udgjorde 647 000 tons og den effektive produktionskapacitet i 1992 lå på 646 000 tons (ifølge CEFIC-data anført ved indledningen af proceduren [2]).

  Da FMC i 1992 traf investeringsbeslutningen, forventede virksomheden for perioden 1992-1995 en stigning i efterspørgslen på over 10 % om året. Endvidere bekræfter FMC — og underbygger dette med tal — at stagnationen i omsætningen mellem 1995 og 1996 hovedsagelig skyldtes den faldende efterspørgsel fra papirindustrien. Denne udvikling var uventet i betragtning af de historiske data og objektive faktorer, der påvirker efterspørgslen.

— Andre virksomheder skulle også have modtaget investeringsstøtte til investeringer i Tyskland.

— Skulle Kommissionen erklære den af FMC modtagne støtte for uforenelig med fællesmarkedet, vil kravet om tilbagebetaling heraf være uberettiget og blive fremsat for sent. Et sådant krav om tilbagebetaling vil være i strid med beskyttelsen af FMC's berettigede forventninger. Virksomheden ser faktisk ud til at have været meget omhyggelig med at holde sig ajour med de gældende støtteregler og sikre sig, at de var godkendt af Kommissionen. FMC hævder endvidere, at det først var i meddelelsen om indledningen af proceduren [3], at FMC fik kendskab til grænsen på 20 % brutto i forbindelse med IPR-ordningen.

  På baggrund af ovenstående kunne FMC på grundlag af de oplysninger, som det rådede over på tidspunktet for investeringsbeslutningen, og på grundlag af den juridiske rådgivning, det havde fået, kun konkludere, at investeringsstøtten kunne godkendes i henhold til IPR-ordningen, og at Kommissionen åbenbart ikke havde forbudt bestemmelserne angående »større sager«, med hensyn til hvilke de nederlandske myndigheder mener, at det er muligt at overskride de tilladte støttebeløb og -intensiteter.

[1] Sml. 1993, s. I-887.
[2] EFT C 112 af 10. 4. 1997, s. 3.
[3] EFT C 112 af 10. 4. 1997, s. 3.

— Da støtten blev ydet i 1994, og Kommissionen har haft kendskab hertil siden 1995, er der efter FMC's mening gået meget lang tid inden den foreliggende endelige beslutning. På grundlag af EF-Domstolens dom af 24. november 1987 i sag 223/85, RSV mod Kommissionen ([1]), mener FMC, at den tid, det har taget Kommissionen at træffe en beslutning, er til hinder for at kræve støtten tilbagebetalt.

— Endelig har FMC's rådgivere for nylig påpeget, at Kommissionen i beslutning 97/542/EF ([2]) om afgiftsfritagelse for biobrændstoffer i Frankrig, statsstøttesag C 51/94 — Frankrig havde fastslået, at den pågældende støtte var ulovlig og uforenelig med fællesmarkedet, men alligevel besluttet ikke at anmode Frankrig om at kræve støtten tilbagebetalt. FMC mener, at samme argumenter gælder i virksomhedens tilfælde.

VI

Som Kommissionen ved indledningen af proceduren i denne sag gjorde FMC opmærksom på, skal den ifølge EF-Domstolens dom af 30. juni 1992 i sag C-47/91, Italien mod Kommissionen ([3]), i forbindelse med nye tilfælde af støtte inden for rammerne af et program, som Kommissionen allerede har godkendt, udelukkende kontrollere, om bestemmelserne i det pågældende program er overholdt. Såfremt disse betingelser er overholdt, er det ikke nødvendigt at vurdere støttens forenelighed. Hvis Kommissionen derimod konstaterer, at betingelserne i det pågældende program ikke er overholdt, skal den foretage en dybtgående undersøgelse af støttens forenelighed.

Af nedenstående grunde er Kommissionen af den opfattelse, at betingelserne i »Besluit subsidies regionale Investeringsprojecten« (statsstøtteforanstaltning N 514/90 — Nederlandene) i det aktuelle tilfælde ikke er overholdt. Der er derfor behov for en dybtgående undersøgelse.

Den nederlandske produktionskapacitet forøges gennem ibrugtagningen af FMC's anlæg i Delfzijl fra 20 000 tons om året til 55 000 tons. I 1994 blev mellem 30 % og 40 % af den europæiske brintoverilteproduktion (ifølge oplysninger fra forskellige kilder) handlet mellem medlemsstaterne. Nederlandenes andel af dette samlede tal svinger mellem 10 % og 15 %. Det følger heraf, at den støtte, der er ydet til FMC til fabrikken i Delfzijl, påvirker samhandelen mellem medlemsstater negativt.

Kommissionen beklager, at den nederlandske regering ikke har anmeldt disse foranstaltninger så betids, at den kunne udtale sig herom i overensstemmelse med traktatens artikel 93, stk. 3. De pågældende foranstaltninger er ulovlige, fordi de er blevet gennemført af de nederlandske myndigheder, inden Kommissionen har kunnet udtale sig herom.

Denne sag rejser tre vigtige spørgsmål, som Kommissionen må tage stilling til:

A. Det må fastslås, om der ikke allerede var overkapacitet på brintoverilteмarkedet i 1994, da de nederlandske myndigheder besluttede at yde støtten, samt i de efterfølgende år, således som klageren i denne sag påstår.

B. Det må afgøres, hvordan overskridelsen af den maksimale støtteintensitet, som Kommissionen har godkendt i forbindelse med den regionale støtteordning for Delfzijl (IPR-ordningen), skal behandles. De nederlandske myndigheder kunne yde indtil 20 % bruttostøtte til investeringen, men har faktisk ydet lidt mere end 25 % brutto.

C. I forbindelse med foregående punkt skal det undersøges, hvilken vægt der skal tillægges de nederlandske myndigheders påstand om, at FMC har foretaget betydelige investeringer i miljøbeskyttelse.

Endvidere må der tages stilling til den støttemodtagende virksomheds bemærkninger om, at såfremt Kommissionen skulle erklære støtten for uforenelig, vil et krav om tilbagebetaling være uberettiget og for sent fremsat.

A. **Brintoverilteмarkedet**

Kommissionen mener, at der ved undersøgelsen af situationen på brintoverilteмarkedet og udviklingen heraf i tidens løb må tages udgangspunkt i det tidspunkt, hvor det blev besluttet faktisk at foretage de pågældende investeringer. De oplysninger, som virksomheden rådede over på det tidspunkt, er af afgørende betydning ved besvarelsen af spørgsmålet om, hvorvidt beslutningen om at foretage investeringen ikke skulle have været truffet.

I forbindelse med denne procedure har de interesserede parter fremsendt statistiske oplysninger om markedssituationen i tidligere år (til og med 1995 eller 1996 alt afhængig af tilfældet) samt skøn over den fremtidige udvikling. De oplysninger, som de fire interesserede parter har fremlagt for 1994-1996 har stærke lighedspunkter. De giver dog ikke desto mindre ikke noget godt billede af det tidspunkt, hvor FMC traf beslutning om den pågældende investering.

([1]) Sml. 1987, s. 4617.
([2]) EFT L 222 af 12. 8. 1997, s. 26.
([3]) Sml. 1992, s. I-4145.

Det samme gælder for de bemærkninger, som en af de interesserede parter, der i øvrigt er klagerens moderselskab, fremsætter vedrørende sine forventninger i 1994, hvorefter den på det tidspunkt eksisterende overkapacitet ville gøre sig gældende i mange år, hvilket efterfølgende skulle have vist sig at være korrekt. Der er ikke en klar sammenhæng mellem selskabets erklæringer i dag og selskabets erklæringer fra 1994. I henhold til denne koncerns årsberetning 1994/1995, som de nederlandske myndigheder har tilsendt Kommissionen, var der konstant vækst i brintoveriltesektoren. Det anføres længere fremme i beretningen, at der forventes en vækst på verdensmarkedet på 7-8 % pr. år.

Ifølge denne virksomhed skyldes stagnationen i væksten på brintoveriltemarkedet også det forhold, at den udvikling, hvorved klor til blegning af cellulose blev erstattet af brintoverilte, stort set har været afsluttet i Vesteuropa siden 1994. Det anføres imidlertid i ovennævnte årsberetning, at brintoverilte i stigende grad erstatter klorprodukter på flere områder, f.eks. i tekstil- og papirindustrien.

Desuden er en anden af de interesserede parter enig med FMC i, at presset fra miljøaktivister for at få klor erstattet med brintoverilte er aftaget i de senere år med det resultat, at efterspørgslen er steget langsommere, end størstedelen af producenterne havde forventet i begyndelsen af 1990'erne. Det bør erindres, at 42 % af den producerede brintoverilte i 1993 blev brugt til blegning af papir og tekstiler ([1]). Ifølge samme part forventede man i 1993, at efterspørgslen efter brintoverilte til blegning af papir og tekstil ville stige med henholdsvis 8,2 % og 2,6 % pr. år i perioden 1991-2000.

Ved fastlæggelsen af, om der er tale om overkapacitet, skal der tages hensyn til perioden mellem det tidspunkt, hvor investeringsbeslutningen blev truffet, og det tidspunkt, hvor fabrikken faktisk påbegyndte sin produktion. En investeringsbeslutning træffes altid på grundlag af forventningerne på beslutningstidspunktet. FMC mener, at denne periode er på 18 måneder. På grundlag af de årlige tal, som Kommissionen har modtaget fra de interesserede parter, må den gå ud fra en periode på to år.

På grundlag af tabellerne, som er opstillet på basis af oplysninger fra de nederlandske myndigheder og blev forelagt, da proceduren blev indledt, må det konstateres, at den effektive kapacitet (90 % af den teoretiske kapacitet) for året »t« er lavere end den forventede efterspørgsel for året t + 2; denne forskel kan kun dækkes ind ved at forhøje den effektive kapacitetsudnyttelse til over 90 % grænsen eller ved at øge kapaciteten. Hvis samme analyse anvendes på de statistiske oplysninger, som tredjeparter har fremlagt under proceduren — det skal i den forbindelse erindres, at disse oplysninger giver et reelt billede af fortiden og ikke indeholder forventninger om fremtiden — må det konstateres, at efterspørgslen i 1996 udgjorde mellem 90 % og 100 % af den faktisk installerede kapacitet i 1994.

Endelig må Kommissionen på baggrund af alle de oplysninger, den har modtaget, konstatere, at FMC langt fra var den eneste virksomhed, der øgede sin kapacitet i første halvdel af 1990'erne. Flere konkurrenter etablerede nye produktionsanlæg, ofte med en større kapacitet end virksomheden i Delfzijl på trods af, at der i den periode var overkapacitet på markedet.

For perioden 1994-1996 udgjorde den annoncerede kapacitetsforøgelse i alt 245 000 tons, hvoraf FMC udelukkende tegnede sig for 35 000 tons ([2]).

På baggrund heraf mener Kommissionen, at FMC på det tidspunkt, hvor virksomheden besluttede at øge sin kapacitet, ligesom mange af dens konkurrenter, kunne forvente en vækst på markedet på ca. 7 % om året, selv om det ikke kan udelukkes, at der var overkapacitet på brintoveriltemarkedet i 1994 (udelukkende oplysninger om tiden før 1994 ville muliggøre en mere præcis vurdering). Konkurrenterne bekræfter i øvrigt, at de fleste producenter ikke havde kunnet forudsige den stagnation, der senere indtrådte på markedet. Væksten på markedet var således tilstrækkelig stor til at få virksomhederne til at foretage nye investeringer. I perioden 1993-1995 annoncerede forskellige andre virksomheder tilsvarende investeringer (i det tidligere DDR og i Skandinavien).

Under disse omstændigheder var FMC's beslutning om at bygge en fabrik i Delfzijl ikke usædvanlig. I modsætning til forskellige andre konkurrenter modtog FMC dog støtte hertil. Nogle af de interesserede parter mener derfor, at Kommissionen burde anfægte hele det støttebeløb, som FMC har modtaget. Den støtte, som andre brintoverilteproducenter skulle have modtaget på nogenlunde samme tidspunkt som FMC, er genstand for en særskilt undersøgelse i Kommissionen.

Desuden har de nederlandske myndigheder bekræftet, at de udelukkende yder støtte, hvis ansøgeren opfylder de kriterier, som de relevante forskrifter fastsætter for støtteberettigede omkostninger. Støtten udbetales først, når omkostningerne er kontrolleret af revisorer. Kommissionen agter derfor ikke at foretage en nærmere undersøgelse af dette aspekt.

([1]) *Kilde:* Chem. Systems; oplysninger fra de nederlandske myndigheder.

([2]) *Kilde:* Chem. Systems; oplysninger fra de nederlandske myndigheder.

B. **Overskridelse af den maksimale støtteintensitet**

Der er ydet tre former for støtte til FMC: et direkte tilskud, et efterstillet lån og salg af en grund, til en pris, der tilsyneladende ligger under markedsværdien.

1) Med hensyn til tilskuddet kan Kommissionen ikke tilslutte sig de nederlandske myndigheders standpunkt, hvorefter støtteintensiteten skal beregnes på grundlag af de samlede investeringer, selv om de støtteberettigede omkostninger er lavere end den samlede investering.

Ifølge de nederlandske myndigheder foreligger der en misforståelse med hensyn til den maksimale støtteintensitet i forbindelse med IPR-ordningen, som blev godkendt den 27. december 1990 af Kommissionen (statsstøtteforanstaltning N 514/90 — Nederlandene). I henhold til ordningen kan der ydes støtte med en maksimal intensitet på 20 % af de støtteberettigede omkostninger, der maksimalt kan udgøre 18 mio. NLG. Denne ordning gælder i normale sager. I de såkaldte »større sager«, hvor de støtteberettigede omkostninger overstiger det loft på 18 mio. NLG, der er fastsat i ordningen, kan den ansvarlige minister yde en støtte, der overstiger loftet i ordningen (20 % af 18 mio. NLG) (ifølge artikel 5, stk. 2, i »Subsidieregeling regionale investeringsprojecten 1991« kan ministeren beslutte at yde en støtte, der overstiger det maksimumsbeløb, der er fastsat i stk. 1, hvis omkostningerne ved et projekt i henhold til stk. 1, litra a) eller b), i samme artikel udgør mere end 18 mio. NLG og det pågældende projekt er af særlig betydning for udviklingen af en regional økonomi). De nederlandske myndigheder mener, at ministeren kunne yde et tilskud, der var højere både med hensyn til beløbsstørrelsen og intensiteten. Det var derfor i overensstemmelse med ordningen at yde et tilskud på 20 % netto til FMC.

Kommissionen er ikke enig i denne opfattelse, idet det i ordningen ikke fastsættes, at den maksimale støtteintensitet kan overskrides i såkaldte »større sager«. Det er alene støttebeløbet, der kan overskride det loft, der er fastsat for normale sager. Da de nederlandske myndigheder anmeldte IPR-ordningen, oplyste de intetsteds, at de ville fastsætte en særlig støtteintensitet for »større sager«. I beslutningen om støtteforanstaltning N 514/90 — Nederlandene fastsættes der desuden en maksimal støtteintensitet på 20 % brutto. Den nederlandske regering har ikke anfægtet denne beslutning, før FMC-sagen opstod. Der må derfor tages udgangspunkt i denne intensitet. Det faktiske tilskud beløber sig imidlertid til 25 % brutto.

2) Kommissionen tager til efterretning, at FMC har tilbagebetalt hele lånet fra NOM før tiden og optaget et andet lån i en udenlandsk bank på gunstigere vilkår. Ifølge både den støttemodtagende virksomhed og de nederlandske myndigheder udgør lånet fra NOM ikke støtte, da NOM handlede ud fra rent kommercielle overvejelser. NOM kunne nemlig yde dette efterstillede lån på 12,5 mio. NLG til en rentesats på 5,92 %, fordi FMC stillede en garanti på 100 % for lånet. Da den konto, som de penge, der blev udlånt til FMC, tidligere var indsat på, gav NOM en lavere rente, end den, NOM afkrævede FMC, er der ikke tale om en fordel finansieret med statsmidler efter EF-Domstolens dom af 17. marts 1993 ([1]), som den støttemodtagende virksomhed påberåber sig. Endelig udgjorde den referencesats, som Kommissionen anvendte til beregning af regionalstøtte i 1994, 6,27 %, hvilket giver en forskel på 35 basispoint i forhold til den sats, der blev afkrævet FMC. Denne referencesats omfatter en risikopræmie, der for Nederlandene er beregnet til 75 basispoint, og repræsenterer den risiko, der er forbundet med en gennemsnitsdebitor. Da FMC garanterede hele lånebeløbet, og NOM selv under disse omstændigheder beregnede FMC en risikopræmie på 40 basispoint må det konkluderes, at det pågældende lån ikke udgør statsstøtte efter traktatens artikel 92, stk. 1.

3) Med hensyn til salget af byggegrunden mener den nederlandske regering af de grunde, der er anført i afsnit III, at dette salg ikke udgør statsstøtte efter traktatens artikel 92, stk. 1. Det forhold, at der i meget lang tid ikke kunne findes nogen køber til grunden, viser efter regeringens opfattelse tilstrækkelig tydeligt, at den pris, FMC betalte, svarer til markedsværdien.

Som Kommissionen fastslog ved indledningen af proceduren, mener den generelt, at værdien af en grund, som de offentlige myndigheder sætter til salg, kan fastlægges mest præcist ved en åben og ubetinget udbudsprocedure. Under en sådan procedure kan potentielle købere afgive bud, hvoraf det højeste vælges. En sådan procedure beviser samtidig, at sælgeren har gjort sit bedste for at opnå de bedste markedsbetingelser. Der henvises i den forbindelse til Kommissionens beslutning i Fresenius AG-sagen ([2]).

([1]) Sml. 1993, s. I-887.
([2]) EFT C 21 af 25. 1. 1994, s. 4.

Hvis myndighederne ikke anvender denne procedure, bør markedsprisen på en grund efter Kommissionens opfattelse fastlægges af uafhængige vurderingsmænd på grundlag af de almindeligt anerkendte metoder, som især baseres på det seneste salg af tilsvarende grunde.

Disse kriterier er for nylig blevet fastslået i Kommissionens meddelelse om statsstøtteelementer i forbindelse med offentlige myndigheders salg af jord og bygninger ([1]).

Kommissionen deler ikke virksomhedens skeptiske holdning med hensyn til det rådgivningsbureau, der vurderede den pågældende grund i marts 1994. Den vurderingsrapport, der var vedlagt de nederlandske myndigheders skrivelse af 9. januar 1997, er tilstrækkelig detaljeret og tager ved den endelige vurdering hensyn til en lang række faktorer (geografisk beliggenhed, adgang til vandveje og jernbaner, grundens tilstand samt tidligere vurderinger). Der indgår udelukkende økonomiske overvejelser i rapporten, måske bortset fra bemærkningen om, at staten lægger stor vægt på, at skødet færdiggøres med henblik på overdragelse af ejendomsretten og etablering af virksomheden på grunden. Ikke desto mindre ansatte vurderingsmanden grundens værdi til 10 NLG pr. m^2, medens havneforvaltningen solgte den for en tiendedel af denne pris.

Da vurderingsmanden har anført, at hans firma selv vurderede grunden i 1987, og tilføjer, at parcellerne ved anden vurdering i 1994 i mellemtiden (1993) havde udgjort en del af et slamdeponeringsområde, der nu var blevet renset og kunne anvendes som industrigrund, mener Kommissionen, at vurderingsmanden ved vurderingen har taget højde for alle relevante faktorer. Det er i den forbindelse vigtigt at bemærke, at virksomheden ganske vist har givet udtryk for forskellige indvendinger, men at den samtidig erkender, at vurderingen måske afspejler muligheden for at anvende grunden til erhvervsformål.

Kommissionen mener derfor, at markedsprisen for grunden som industrigrund på det tidspunkt, hvor FMC købte den, udgjorde 10 NLG pr. m^2 som fastsat af vurderingsmanden, der i sin rapport klart anfører, at grunden kan anvendes til dette formål, og at grunden ikke er behæftet med servitutter eller andre forpligtelser, der kunne reducere dens værdi. Ved vurderingen af, om der er tale om støtte, må der derfor tages udgangspunkt i denne pris.

Kommissionen noterer sig, at de nederlandske myndigheder forgæves har forsøgt at sælge grunden i 1980'erne og i begyndelsen af 1990'erne. Den mener derfor, at fortilfældet i Fresenius-beslutningen ([2]) finder anvendelse på denne sag, og at vurderingsprisen kan reduceres med 10 %, da ingen anden har vist interesse for grunden. Dette bekræftes i Kommissionens meddelelse om statsstøtteelementer i forbindelse med offentlige myndigheders salg af jord og bygninger, der finder anvendelse siden 1996. Der er dog den forskel, at markedsprisen i henhold til denne meddelelse kan reduceres med 5 %, hvis de offentlige myndigheder forgæves har forsøgt at sælge grunden.

Med udgangspunkt i grundens areal (10,5 ha) og den pris, som Kommissionen mener er forenelig med markedsforholdene, når der tages højde for de nederlandske myndigheders bestræbelser på at sælge grunden (9 NLG pr. m^2), skulle FMC have betalt i alt 945 000 NLG for grunden. Statsstøtteelementet udgør således 840 000 NLG. Dette bringer den samlede støtte til FMC op på 29,09 mio. NLG (28,25 mio. NLG + 840 000 NLG). Da de omkostninger, der er støtteberettigede efter IPR-ordningen, beløber sig til 113,945 mio. NLG (113 mio. + den korrigerede grundværdi), udgør støtteintensiteten 25,52 % brutto. Dette giver et støttebeløb på 6,3 mio. NLG. I betragtning af den stilling, som Nederlandene indtager i den EF-interne samhandel med brintoverilte, påvirker denne støtte samhandelen negativt. Da støtten blev ydet, uden at det loft, der er fastsat i den relevante regionalstøtteordning, blev respekteret, må det konstateres, at den fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencen, idet den reducerer investeringsomkostningerne, der udgør en byrde, som normalt skal bæres af virksomheden. Støtten falder derfor ind under EF-traktatens artikel 92, stk. 1, og den kan ikke nyde godt af nogen af undtagelserne fra denne bestemmelse.

Støtten blev også ydet på grund af de problemer og ulemper, der gør sig gældende i Delfzijl-området, samt de positive virkninger, som projektet forventedes at give. Der er imidlertid allerede taget hensyn til disse overvejelser i forbindelse med den relevante regionale støtteordning og det godkendte støtteloft, der er baseret på objektive kriterier (arbejdsløshedstal, BNP pr. indbygger osv.). Selv om det pågældende beløb er lille, udgør overskridelsen af den godkendte regionale støtteintensitet et principielt problem. Kommissionen kan vanskeligt godkende overskridelsen af det støtteloft, der er fastsat i ordningen, uden at berøve ordningen sit indhold og skabe et meget farligt fortilfælde, der vil blive påberåbt systematisk i tilsvarende tilfælde i fremtiden.

([1]) EFT C 209 af 10. 7. 1997, s. 3.

([2]) EFT C 21 af 25. 1. 1994, s. 4.

C. **Miljøinvesteringerne**

Selv om Kommissionen ikke kan acceptere, at den maksimale støtteintensitet overskrides, når der udelukkende er tale om investeringsstøtte, ville en sådan overskridelse meget vel kunne godkendes, hvis de nederlandske myndigheder yder forskellige former for støtte til forskellige typer støtteberettigede omkostninger (f.eks. regional investeringsstøtte og miljøstøtte), som sammenlagt overstiger den maksimale intensitet for regionalstøtte. Kommissionen bekræftede ved indledningen af proceduren, at den ville undersøge, om FMC kom i betragtning til støtte efter fællesskabsrammebestemmelserne for statsstøtte til miljøbeskyttelse ([1]).

Som retfærdiggørelse af overskridelsen af det regionale støtteloft har de nederlandske myndigheder hele tiden anført, at en stor del af investeringerne har karakter af miljøforanstaltninger (63 mio. NLG af 115 mio. NLG).

Følgende anføres i rammebestemmelsernes punkt 3.2.B:

> »Støtte til investeringer, der gør det muligt at opnå betydeligt højere grader af miljøbeskyttelse end de fastsatte retligt forpligtende miljøstandarder, kan godkendes for indtil 30 % brutto af de støtteberettigede omkostninger. Det faktiske niveau for støtten til at gå videre, end de fastsatte standarder påkræver, skal stå i forhold til den opnåede forbedring af miljøet og til den til opnåelse af forbedringen nødvendige investering (. . .). Hvis der findes både fællesskabs- og nationale standarder for én og samme type gene eller forurening, anvendes den ved vurderingen ifølge denne bestemmelse strengeste standard.«

I dette tilfælde står det fast, at det område, hvori FMC er etableret, er et naturområde, der er beskyttet både efter EF-direktiver og national lovgivning. Den nederlandske regering bekræfter i øvrigt, at FMC har måttet ansøge om en række godkendelser fra forskellige myndigheder for at kunne bygge fabrikken i Delfzijl. Det kan heraf udledes, at der for området er fastsat obligatoriske miljøstandarder, der i betragtning af områdets særlige karakter er særligt strenge.

For at vise at FMC har gjort sig store anstrengelser på miljøområdet, har de nederlandske myndigheder for nylig tilsendt Kommissionen en rapport, der beskriver hvilken del af investeringerne, der kan betragtes som »uforholdsmæssigt store« i forhold til det i de øvrige medlemsstater gældende niveau. Med henblik på at måle de »uforholdsmæssigt store« anstrengelser i Delfzijl anvendes et FMC-anlæg i Spanien som målestok. Denne sammenligning udviste et investeringsbeløb på mellem 12 mio. NLG og 21 mio. NLG. Desuden anfører de nederlandske myndigheder, at nogle af disse investeringer (mellem 1,4 mio. NLG og 2,65 mio. NLG) er »lokalt uforholdsmæssigt store«, hvilket betyder, at virksomheden måtte foretage disse investeringer for at tilpasse sig de lokale forhold (et beskyttet og sårbart område).

Kommissionen må konstatere, at de nederlandske myndigheder ikke er i stand til at angive et præcist beløb for FMC's »ekstra« investeringer. Kommissionen spørger derfor sig selv, hvilke tal den skal tage udgangspunkt i for at kunne vurdere, om disse miljørelaterede støtteforanstaltninger er forenelige med traktaten. Desuden vedrører en stor del af de relevante beløb sikkerhedsforanstaltninger og foranstaltninger til forebyggelse af ulykker, som Kommissionen i en for nylig afsluttet statsstøttesag, (C 6/96 — Hoffmann La Roche mod Østrig) ([2]), fandt var i virksomhedens egen interesse (virksomheden er objektivt ansvarlig i tilfælde af driftsforstyrrelser) og derfor ikke kunne komme i betragtning ved tildeling af støtte.

De nederlandske myndigheder har på ingen måde påvist, at FMC er gået længere end foreskrevet i den nederlandske miljølovgivning, eller at denne ekstra indsats er af væsentlig betydning. De har heller ikke påvist, at støtten står i et rimeligt forhold til investeringen eller den ekstra indsats. Det skal i den forbindelse tilføjes, at Kommissionen udelukkende tillader den i rammebestemmelserne anførte støtte på 30 % af de støtteberettigede omkostninger i tilfælde, hvor foranstaltningerne går betydeligt videre end de retligt forpligtende miljøstandarder.

Ifølge rammebestemmelserne er det ikke tilladt at godkende støtte til investeringer, der går videre end de i andre medlemsstater gældende standarder, men udelukkende til investeringer, der går videre end de retligt forpligtende miljøstandarder i den pågældende medlemsstat. Kommissionen mener derfor, at de investeringer, som FMC af miljøhensyn har foretaget i grunden, ikke opfylder betingelserne for at modtage støtte ifølge ovennævnte rammebestemmelser. Overskridelsen af det gældende regionale støtteloft kan derfor ikke retfærdiggøres med disse miljøovervejelser.

VII

Konklusionen er, at det støttebeløb på 6,3 mio. NLG, hvormed det regionale støtteloft i IPR-ordningen overskrides, må betragtes som ulovligt og uforeneligt med fællesmarkedet.

([1]) EFT C 72 af 10. 3. 1994, s. 3.

([2]) EFT L 103 af 3. 4. 1998, s. 28.

Hvis en støtte er uforenelig med fællesmarkedet, skal Kommissionen i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2, anmode den pågældende medlemsstat om at kræve den ulovlige støtte tilbagebetalt af den virksomhed, der har modtaget beløbet, hvilket EF-Domstolen har stadfæstet i sine domme af henholdsvis 12. juli 1973 i sag 70/72 ([1]) af 14. februar 1987 i sag 310/85 og af 20. september 1996 i sag C 5/89 ([2]).

I den forbindelse har FMC's advokater anført, at det — hvis Kommissionen finder, at støtten er uforenelig med fællesmarkedet og skal tilbagebetales — ikke blot ville være i strid med princippet om beskyttelse af berettigede forventninger at kræve beløbet tilbagebetalt, men at kravet også ville være for sent fremsat.

EF-Domstolen anfører følgende i sin dom i sag C 5/89:

»Det må dog fremhæves, at den kontrol, som Kommissionen i medfør af traktatens artikel 93 fører med statsstøtte, har sit grundlag i ufravigelige principper, hvorfor der hos støttemodtagerne principielt ikke kan bestå en berettiget forventning om, at den støtte, de har modtaget, er lovlig, medmindre den er blevet ydet under iagttagelse af de i nævnte traktatbestemmelse fastlagte procedure. En påpasselig erhvervsdrivende må nemlig normalt være i stand til at forvisse sig om, at denne procedure er blevet fulgt.

I den forbindelse bemærkes, at Kommissionen i en i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* offentliggjort meddelelse (EFT 1983, C 318, s. 3) har underrettet de potentielle modtagere af statsstøtte om, at retten til støttebeløb, som måtte blive ydet dem ulovligt, i givet fald vil blive anfægtet og støtten eventuelt krævet tilbagebetalt.

Det kan ganske vist ikke udelukkes, at en virksomhed, der har modtaget en ulovlig støtte, muligt vil kunne henvise til ekstraordinære omstændigheder, der hos den retmæssigt har kunnet skabe en berettiget forventning om, at denne støtte var lovlig og på grundlag heraf undgå tilbagebetaling. Det tilkommer i et sådant tilfælde den nationale ret, der eventuelt har fået sagen forelagt, eventuelt efter at have anmodet Domstolen om en præjudiciel fortolkning, at afgøre sagen på baggrund heraf.

Derimod kan en medlemsstat, hvis myndigheder har ydet støtte i strid med de i artikel 93 fastlagte procedureregler, ikke påberåbe sig støttemodtagerens berettigede forventning, og dermed unddrage sig sin forpligtelse til at træffe de foranstaltninger, der er nødvendige for at gennemføre en kommissionsbeslutning, hvorefter denne medlemsstat skal søge støtten tilbage. For dersom dette blev anerkendt, ville bestemmelserne i traktatens artikel 92 og 93 ikke kunne virke efter hensigten, idet de nationale myndigheder med udgangspunkt i deres egen ulovlige adfærd kunne ophæve den effektive gennemførelse af de beslutninger, Kommissionen har truffet i medfør af disse traktatbestemmelser«.

Det skal i forbindelse med det foregående bemærkes, at FMC ifølge virksomhedens egne bemærkninger havde en berettiget forventning om, at støtten var forenelig med fællesmarkedet, idet virksomheden havde informeret sig meget grundig om, hvorvidt støtteordningen fandt anvendelse og var godkendt af Kommissionen. Under mødet med Kommissionens tjenestegrene underbyggede FMC dette argument og erklærede, at virksomheden havde fået garantier af de nederlandske myndigheder om, at støtten var omfattet af Kommissionens godkendelse. Det er på intet tidspunkt under den nuværende procedure blevet præciseret eller bevist, hvilke henvendelser FMC har rettet til myndighederne.

FMC henviser desuden til punkt 330 i 20. beretning om konkurrencepolitikken fra 1991, hvor det dog klart anføres, at Kommissionen ikke har gjort indsigelse mod en investeringsstøtte på 20 % brutto for »regionalprogrammerne i Nederlandene«. Der henvises i denne beretning ikke til »større sager«, idet ordningen ikke fastsætter en særlig støtteintensitet for sådanne.

Det skal tilføjes, at FMC på intet tidspunkt har bevist, at selskabets »berettigede forventning« kan tilskrives en eller anden handling fra Kommissionens side. Det kan i så henseende anføres, at FMC ikke bad og ikke påstår at have bedt Kommissionen om en kopi af beslutningen af 12. december 1990 om den pågældende støtteordning, da virksomheden modtog støtten. Denne anmodning blev først fremsat over for Kommissionen, da støtten var blevet ydet, egentlig først da Kommissionen havde besluttet at indlede proceduren i henhold til artikel 93, stk. 2.

Det er klart, at ovennævnte beslutning om at indlede proceduren på grund af sin karakter på ingen måde kan begrunde en »berettiget forventning« om, at den pågældende støtte er forenelig med fællesmarkedet.

Med hensyn til påstanden om, at Kommissionens endelige beslutning ville blive truffet for sent, er det tilstrækkeligt for det første at erindre om tidsforløbet for de foranstaltninger, som Kommissionen traf efter at have modtaget klagen (tidsforløbet er anført i beslutningen om at indlede procedure), og på den anden side gøre opmærksom på, at Kommissionen blandt andet måtte basere sin vurdering på situationen på brintoveriltemar-

([1]) Sml. 1973, s. 813.
([2]) Sml. 1987, s. 901, henholdsvis Sml. 1990, s. I-3437.

kedet, hvorfor det var nødvendigt at høre andre parter under proceduren. Det skal i øvrigt anføres, at de seneste oplysninger om »uforholdsmæssigt store« og »lokalt uforholdsmæssigt store« miljøinvesteringer først tilgik Kommissionen den 4. november 1997. Kommissionen kunne således først træffe en afgørelse efter at have modtaget alle nødvendige oplysninger, for derved i fuldt omfang at kunne sikre den pågældende medlemsstats ret til at forsvare sig under proceduren.

FMC's advokater anvender de argumenter, som Kommissionen har anført for ikke at kræve støtten tilbagebetalt i statsstøttesagen C 51/94 — Frankrig (støtte til produktion af biobrændstof) ([1]), og anmoder Kommissionen om at følge dette fortilfælde i indeværende sag:

— ligesom biobrændstof bidrager brintoverilte til at reducere miljøforurening, og det er dyrere end det produkt, det erstatter
— investeringsstøtten overkompenserer ikke for produktionsomkostningerne
— der er intet, der tyder på, at støtten vil øge salget og fortjenesten, da FMC's fabrik stadig lider tab
— tilbagebetaling af støtten ville kunne genskabe den tidligere situation.

Det skal for det første anføres, at Fællesskabet ikke har en politik til fremme af produktionen af brintoverilte, hvilket er tilfældet for biobrændstofs vedkommende. For det andet skal støtten til biobrændstof delvis kompensere for de højere produktionsomkostninger ved biobrændstof sammenlignet med fossilt brændsel. I FMC's tilfælde ville produktions- eller driftsstøtte ikke kunne godkendes.

Da støtten har reduceret FMC's investeringsomkostninger kunne denne virksomhed logisk set skaffe sig kapital på gunstigere vilkår end konkurrenterne, der ikke har modtaget statsstøtte. Denne fordel kan f.eks. tage form af lavere finansieringsomkostninger, idet virksomheden uden støtten muligvis ville have været nødt til at hente det beløb, der blev givet i støtte, på kapitalmarkedet. Det kan ikke udelukkes, at en sådan besparelse i finansieringsomkostninger kan have konsekvenser for FMC's driftsresultat i form af en højere fortjeneste eller et mindre tab end tidligere. De nederlandske myndigheder har ikke påvist, at dette ikke skulle være tilfældet.

Endelig vil tilbagebetalingen ifølge Kommissionen kunne bringe finansieringsomkostningerne op på det niveau, som virksomheden havde måttet acceptere, hvis den ikke havde modtaget støtte, som var uforenelig med fællesmarkedet, hvilket gav den en gunstig fordel. Ved at kræve støtten tilbagebetalt kan den tidligere situation således genskabes.

Det er derfor Kommissionens konklusion, at de argumenter, som FMC har fremført, ikke giver Kommissionen anledning til at se bort fra en tilbagebetaling af den uforenelige støtte —

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

Den støtte på 6,3 mio. NLG, som Nederlandene ydede virksomheden FMC Industrial Chemicals (Netherlands) BV, ud over det støtteloft, der er fastsat i den af Kommissionen godkendte regionale støtteordning »Besluit subsidies regionale Investeringsprojecten« (IPR), er ulovlig, da den blev ydet, inden Kommissionen havde fremsat sine bemærkninger hertil i overensstemmelse med EF-traktatens artikel 93, stk. 3.

Støtten er desuden uforenelig med fællesmarkedet, jf. EF-traktatens artikel 92, stk. 1, og EØS-aftalens artikel 61, stk. 1, og kan ikke nyde godt af nogen af undtagelserne i EF-traktatens artikel 92, stk. 2 og 3, og EØS-aftalens artikel 61, stk. 2 og 3.

Artikel 2

Nederlandene træffer de nødvendige foranstaltninger med henblik på at kræve den i artikel omhandlede ulovlige støtte tilbagebetalt. Tilbagebetalingen skal ske i overensstemmelse med de i nederlandsk ret gældende procedurer og bestemmelser, ider der beregnes renter fra det tidspunkt, hvor støtten blev udbetalt, til det tidspunkt, hvor den faktisk tilbagebetales, med en rentesats svarende til den referencesats, der på tilbagebetalingsdagen anvendes til beregning af nettosubventionsækvivalenten for regionalstøtte i Nederlandene.

Artikel 3

Senest to måneder efter meddelelsen af denne beslutning meddeler Nederlandene Kommissionen de foranstaltninger, Nederlandene har truffet for at efterkomme beslutningen.

Artikel 4

Denne beslutning er rettet til Kongeriget Nederlandene.

Udfærdiget i Bruxelles, den 21. januar 1998.

På Kommissionens vegne
Karel VAN MIERT
Medlem af Kommissionen

([1]) EFT L 222 af 12. 8. 1997, s. 26.