FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT E. SHARPSTON

fremsat den 5. marts 2009 [1]

1. I denne appelsag har fagforeningen 3F [2] nedlagt påstand om ophævelse af kendelsen afsagt af Retten i Første Instans den 23. april 2007 i sag T-30/03, SID mod Kommissionen, hvorved Retten afviste 3F's søgsmål om annullation i henhold til artikel 230 EF af en kommissionsbeslutning om ikke at indlede undersøgelsesproceduren i medfør af artikel 88, stk. 2, EF [3].

Sagens retlige og faktiske baggrund

Fællesskabsbestemmelser

EF-traktaten

2. De relevante bestemmelser i artikel 87 EF er affattet således:

»1. Bortset fra de i denne traktat hjemlede undtagelser er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med fællesmarkedet, i det omfang den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

[…]

1 — Originalsprog: engelsk.

2 — Tidligere kendt som SID og benævnt således i Rettens kendelse. Fagforeningen var imidlertid kendt under navnet 3F, da den iværksatte den foreliggende appel, og jeg vil for klarhedens skyld benævne appellanten »3F« i dette forslag til afgørelse.

3 — K(2002) 4370 endelig udg., herefter »den anfægtede beslutning«.

3. Som forenelige med fællesmarkedet kan betragtes:

[…]

c) støtte til fremme af udviklingen af visse erhvervsgrene eller økonomiske regioner, når den ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse.

[…]«

3. Artikel 88 EF bestemmer, at alle støtteordninger i medlemsstaterne løbende skal undersøges af Kommissionen. Kommissionen kan indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF, under hvilken »de interesserede parter« i forbindelse med den omhandlede støtte kan fremsætte deres bemærkninger over for Kommissionen [4]. Hvis den indleder denne procedure, foretages en fuldstændig prøvelse af den angivelige støtte. Omvendt kan Kommissionen — som den gjorde i denne sag — beslutte, at det ikke er nødvendigt at indlede en sådan undersøgelse, enten fordi den ikke finder, at de omhandlede foranstaltninger udgør støtte, eller fordi der ganske vist er tale om støtte, men denne klart er forenelig med fællesmarkedet.

4. Artikel 230, stk. 4, EF bestemmer, at enhver juridisk person kan indbringe klage over beslutninger, som, skønt de er rettet til en anden person, dog berører ham umiddelbart og individuelt.

Fællesskabets retningslinjer fra 1997

5. Statsstøtte på søfartsområdet er reguleret i Fællesskabets retningslinjer for statsstøtte til søtransportsektoren fra 1997 (herefter »1997-retningslinjerne«) [5]. Disse retningslinjer henviser bl.a. til en række omstændigheder, under hvilke støtte til rederier kan anses for forenelige med fællesmarkedet. Særligt indfører punkt 3.2 retningslinjer for at bestemme foreneligheden af statsstøtte, der er ydet med henblik på at afbøde arbejdsrelaterede omkostninger.

4 — Procedurerne for undersøgelse af statsstøtte fremgår af Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22.3.1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af EF-traktatens artikel 93 (EFT L 83, s. 1). EF-traktatens artikel 93 er efter ny nummerering nu artikel 88 EF.

5 — EFT 1997 C 205, s. 5. Disse retningslinjer erstattede 1989-retningslinjerne (SEC(89) 921 endelig udg.), som havde som deres to hovedformål at bevare skibe under medlemsstaternes flag og den højest mulige beskæftigelse af EF-søfolk.

6. Femte og sjette afsnit i punkt 3.2 er affattet på følgende måde:

»Støtteforanstaltninger for den maritime sektor bør derfor primært søge at reducere skattemæssige og andre omkostninger og byrder, som belaster EF-redere og EF-søfolk (dvs. søfolk, som er underkastet beskatning og/eller socialsikringsbidrag i en medlemsstat), og bringe dem ned på niveauer, der svarer til normerne på verdensplan. Foranstaltningerne bør direkte stimulere udvikling af sektoren og beskæftigelsen, snarere end være en kilde til generel finansiel støtte.

I overensstemmelse med disse målsætninger bør følgende foranstaltninger for personaleomkostninger derfor tillades for EF's skibsfart:

[…]

— nedsatte indkomstskattesatser for EF-søfolk om bord på skibe, som er registreret i en EF-stat.«

7. Det fremgår af syvende afsnit i punkt 3.2, at indkomstskatten kan nedsættes til nul under en statsstøtteordning.

Nationale bestemmelser

8. Danmark har to skibsregistre. Det første er et almindeligt skibsregister, Dansk Nationalt Skibsregister (herefter »DAS«). Danmark etablerede i 1988 yderligere et register, Dansk Internationalt Skibsregister (herefter »DIS«) [6]. Skibsredere, der har deres fartøjer registreret i dette register, kan også beskæftige søfolk fra lande uden for EU på de pågældendes respektive nationale lønvilkår [7].

9. Søfolk ombord på skibe, der er registreret i DIS, er blevet tildelt visse skattefordele af den danske regering [8]. Navnlig er personer, der er påmønstret på skibe, der er registreret i DIS, helt fritaget fra pligten til at betale indkomstskat. Der synes at være almindelig enighed om, at fordelen ved disse skattemæssige

6 — Lov nr. 408 af 1.7.1988, der trådte i kraft den 23.8.1988 (Lovtidende A, 22.7.1988).

7 — Med andre ord lønvilkår, som gælder i tredjelandene, hvilket i praksis som regel betyder en lavere løn end den, som søfolk fra EU-landene modtager.

8 — Lov nr. 361-364 af 1.7.1988, der trådte i kraft den 1.1.1989 (Lovtidende A, 2.7.1988).

foranstaltninger overføres til rederne, der således har fleksibilitet til at nedsætte bruttolønningerne, uden at de skattefritagne søfolk oplever en nedsættelse af deres nettolønninger.

Den anfægtede beslutning

10. Den anfægtede beslutning blev vedtaget som følge af en klage fra 3F, som er en fagforening, der (bl.a.) repræsenterer søfolk. 3F hævdede, at disse skattemæssige foranstaltninger, især skattefritagelsen for søfolk på skibe, der er registreret i DIS, var i strid med 1997-retningslinjerne og derfor skulle klassificeres som ulovlig statsstøtte.

11. Kommissionen fastslog i den anfægtede beslutning, at foranstaltningerne udgjorde statsstøtte, men at de var forenelige med fællesmarkedet i overensstemmelse med artikel 87, stk. 3, litra c), EF. Kommissionen besluttede derfor ikke at indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF og at undlade at gøre indsigelser mod de skattemæssige foranstaltninger, der var genstand for 3F's klage.

Kendelsen afsagt af Retten i Første Instans

12. 3F anlagde sag for Retten med påstand om annullation af den anfægtede afgørelse. 3F gjorde tre anbringender gældende til støtte for søgsmålet:

1) Der foreligger en tilsidesættelse af artikel 88, stk. 2, EF (derved at Kommissionen undlod at indlede en undersøgelsesprocedure, uagtet at det havde taget Kommissionen fire år at tage stilling til klagen, hvilket 3F fortolkede således, at der var »væsentlige problemer« med at fastslå, om støtten var forenelig).

2) Der foreligger en tilsidesættelse af artikel 87, stk. 3, litra c), EF (derved at Kommissionen fastslog, at støtten var forenelig, selv om den ifølge 3F ikke tilskynder arbejdsgivere til at foretrække EF-søfolk, som det kræves i 1997- og 1989-retningslinjerne, og som det følger af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning).

3) Der foreligger et åbenbart urigtigt skøn (navnlig derved at Kommissionen undlod at tage socialpolitiske hensyn og undlod at undersøge, hvilke forhold der får en arbejdsgiver til at vælge en sømand frem for en anden).

13. I stævningen ved Retten søgte 3F først at godtgøre sin kompetence til at anlægge annullationssøgsmålet. 3F gjorde navnlig gældende, at fagforeningen havde en klart defineret stilling som forhandler af kollektive overenskomster, og at fagforeningens muligheder for at forhandle sådanne overenskomster blev påvirket af støtteordningen, der ydede skattebegunstigelser, ikke kun til EF-søfolk, men til alle søfolk (herunder søfolk, der er organiseret i fagforeninger uden for Fællesskabet). 3F anførte, at medlemmerne af fagforeningen dermed blev stillet ringere i konkurrencen. 3F henviste endvidere til den omstændighed, at den anfægtede beslutning var en følge af fagforeningens klage.

14. Kommissionen gjorde indsigelse mod, at søgsmålet blev antaget til realitetsbehandling, hvilket Retten tog til følge i den appellerede kendelse.

15. Retten startede med en række indledende bemærkninger [9], hvori den først redegjorde for de almindelige kriterier for at være umiddelbart og indirekte berørt som fastlagt i Plaumann-dommen [10] og skitserede kriterierne for, hvornår en part, der ønsker at nedlægge påstand om annullation af en kommissionsbeslutning om ikke at indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF, har søgsmålskompetence, når denne part søger at beskytte sine processuelle rettigheder, og kriterierne for søgsmålskompetence for en part, der søger at anfægte denne beslutning om vurderingen af støtten i materiel henseende.

16. Retten tog dernæst stilling til, om 3F's annullationssøgsmål kunne antages til realitetsbehandling efter kriterierne i den retspraksis, der blev indledt med Plaumann-dommen. Retten fastslog navnlig i præmis 32, at 3F:

»ikke kan påstå, at fagforeningens egen konkurrencesituation er påvirket af den omhandlede støtte. Det er for det første blevet fastslået, at en sammenslutning af arbejdstagere i den virksomhed, som hævdedes at have modtaget statsstøtten, ikke var i konkurrence med denne virksomhed [11]. For det andet bemærkes, at for så vidt som sagsøgeren påberåber sig sin egen konkurrencesituation i forhold til andre fagforeninger, der organiserer søfolk, i forbindelse med forhandlinger om kollektive overenskomster i den omhandlede sektor, er det tilstrækkeligt at minde om, at overenskomster, der indgås i forbindelse med kollektive forhandlinger, ikke er omfattet af konkurrencerettens anvendelsesområde [12]« [13].

17. Efter at have henvist til, at det tillades organer, der repræsenterer arbejdstagerne i en virksomhed, i deres egenskab af interesserede

9 — Den appellerede kendelses præmis 21-26. Jeg behandler disse bemærkninger nedenfor i punkt 26-49.

10 — Dom af 15.7.1963, sag 25/62, Plaumann mod Kommissionen, Sml. 1954-1964, s. 411, org.ref.: Rec. s. 197.

11 — Retten henviste her til dom af 18.12.1997, sag T-178/94, ATM mod Kommissionen, Sml. II, s. 2529, præmis 63.

12 — Retten henviste til dom af 21.9.1999, sag C-67/96, Albany, Sml. I, s. 5751, præmis 52-60, for så vidt angår den manglende anvendelighed af artikel 3, litra g), EF og artikel 81 EF på kollektive overenskomster.

13 — Denne præmis danner grundlag for appellantens første appelanbringende, jf. nedenfor i punkt 22.

parter som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF at fremsætte deres bemærkninger om sociale hensyn over for Kommissionen, fastslog Retten i præmis 36:

»Det fremgår […] i denne sag, at DIS-registrets sociale elementer hovedsageligt kommer af etableringen af registret […] snarere end af de medfølgende skattemæssige foranstaltninger […]. For det første indtog Kommissionen det standpunkt, at etableringen af DIS-registret ikke udgjorde statsstøtte, og den begrænsede sin undersøgelse af de omhandlede offentlige foranstaltningers forenelighed med fællesmarkedet til alene at omhandle de skattemæssige foranstaltninger […]. For det andet anførte sagsøgeren udtrykkeligt […] i sine bemærkninger til formalitetsindsigelsen […], at søgsmålet var begrundet i en tilsidesættelse af artikel 87, stk. 3, litra c), EF, og at sagsøgeren ikke på noget tidspunkt havde påstået, at statsstøtten bundede i den omstændighed, at søfolk fra lande uden for Fællesskabet kunne være undergivet andre arbejdsvilkår end EF-søfolk. Heraf følger, at DIS-registrets sociale elementer i dette tilfælde kun er indirekte forbundet med den anfægtede beslutnings genstand, og dermed, som sagsøgeren har medgivet, med den verserende sag for Retten. Sagsøgeren kan dermed ikke påberåbe sig disse sociale elementer med henblik på at påvise, at fagforeningen er individuelt berørt« [14].

18. Derefter fastslog Retten i præmis 37, at:

»[3F] ikke kan anses for individuelt berørt alene under henvisning til, at den omhandlede støtte blev ydet modtagerne gennem reduktion af lønkrav fra sømænd, der nyder godt af den fritagelse for indkomstskat, der er indført ved de skattemæssige foranstaltninger. Den anfægtede beslutning er baseret på de fordele, som støttemodtagerne opnår, og ikke på den måde, hvorpå støtten formidles« [15].

19. Retten fastslog endelig i præmis 38-40:

»[3F] har ikke påvist, at fagforeningens egen interesse som forhandler blev direkte påvirket af den omhandlede støtte.

Der skal i den forbindelse erindres om, at i sagen Van der Kooy m.fl. mod Kommissionen og i sagen CIRFS mod Kommissionen […] kunne sagsøgerne påberåbe sig en helt særlig, nærmest ekstraordinær, stilling, idet de havde forhandlet og underskrevet den aftale, der

14 — Denne præmis danner grundlag for appellantens andet appelanbringende, jf. nedenfor i punkt 23.

15 — Denne præmis danner grundlag for appellantens tredje appelanbringende, jf. nedenfor i punkt 24.

fastsatte den tarif, der udgjorde støtte, og havde været tæt inddraget i proceduren for Kommissionen [16], eller de havde været samtalepartner for Kommissionen med hensyn til at definere ordningen vedrørende støtte i den omhandlede sektor [17].

I den foreliggende sag indebærer den omstændighed alene, at sagsøgeren indgav en klage til Kommissionen over den omhandlede støtte, ikke, at sagsøgeren er individualiseret. Hertil kommer, at uanset om sagsøgeren måtte have været en af forhandlerne af den kollektive overenskomst for søfolk ombord på skibe, der er registreret i et af de danske registre, og i den egenskab har spillet en rolle i ordningen for overførsel af støtten til rederne, har sagsøgeren ikke påvist, at fagforeningen forhandlede med Kommissionen om udarbejdelsen af EF-retningslinjerne for statsstøtte til søtransportsektoren, som påberåbes i sagen, eller forhandlede vedtagelsen af skattemæssige foranstaltninger med Kommissionen eller den danske regering« [18].

20. Retten fandt af disse grunde, at hverken 3F eller medlemmerne af fagforeningen var individuelt berørt af den anfægtede beslutning.

16 — Retten henviste her til dom af 2.2.1988, forenede sager 67/85, 68/85 og 70/85, Van der Kooy m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 219, præmis 21-24, og af 23.5.2000, sag C-106/98 P, Comité d'entreprise de la Société française de production m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 3659, præmis 43.

17 — Retten henviste her til dom af 24.3.1993, sag C-313/90, CIRFS mod Kommissionen, Sml. I, s. 1125, præmis 29 og 30, og dommen i sagen Comité d'entreprise de la Société française de production, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 44.

18 — Disse præmisser danner grundlag for appellantens fjerde appelanbringende, jf. nedenfor i punkt 25.

Den foreliggende appel

21. 3F har appelleret Rettens afgørelse på grundlag af fire anbringender.

22. For det første foretog Retten en urigtig retsanvendelse ved med henvisning til Albany-dommen [19] at fastslå, at 3F ikke kunne påberåbe sig sin egen konkurrencesituation under forhandlingerne af kollektive aftaler med henblik på at påvise, at fagforeningen var individuelt berørt.

23. For det andet foretog Retten urigtig retsanvendelse ved at fastslå, at 3F ikke kunne påberåbe sig sociale hensyn med henblik på at påvise, at fagforeningen var individuelt berørt.

24. For det tredje anvendte Retten Plaumann-dommen og ARE-dommen [20] urigtigt ved at fastslå, at 3F ikke kunne anses for individuelt berørt alene under henvisning til, at den omhandlede støtte blev ydet modtagerne gennem en reduktion af lønkrav fra sømænd, der har ret til en fritagelse for indkomstskat.

19 — Nævnt ovenfor i fodnote 12.

20 — Dom af 13.12.2005, sag C-78/03 P, Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum (»ARE«), Sml. I, s. 10737.

25. For det fjerde anvendte Retten Van der Kooy-dommen og CIRFS-dommen urigtigt ved at fastslå, at 3F's egen interesse som forhandler ikke blev påvirket af de skattemæssige foranstaltninger, der omhandles i den anfægtede beslutning.

27. Artikel 230 EF giver som hovedregel fysiske og juridiske personer (som kan omfatte fagforeninger) adgang til at anlægge annullationssøgsmål mod en kommissionsbeslutning, der er rettet til en medlemsstat (den anfægtede beslutning), hvis denne beslutning ikke desto mindre berører den part, der anlægger sagen, umiddelbart og individuelt.

Indledende bemærkninger

26. 3F nedlagde ved søgsmålet for Retten påstand om annullation i henhold til artikel 230 EF af en kommissionsbeslutning om ikke at indlede undersøgelsesproceduren i medfør af artikel 88, stk. 2, EF [21]. Der findes relativt få sager vedrørende denne særlige type søgsmål [22], og der er en vis uklarhed med hensyn til de relevante kriterier for søgsmålskompetence [23]. Jeg finder det derfor nyttigt at ridse op, på hvilken måde det efter min opfattelse er korrekt at bedømme søgsmålskompetence vedrørende denne type søgsmål.

28. Domstolen har fortolket begrebet »umiddelbart og individuelt berørt« adskillige gange i en omfangsrig og velkendt retspraksis. I Plaumann-dommen [24] fastslog Domstolen, at parter kun kan gøre gældende, at de berøres individuelt, hvis den omhandlede beslutning rammer dem på grund af visse egenskaber, som er særlige for dem, eller på grund af en faktisk situation, der adskiller dem fra alle andre og dermed individualiserer dem.

29. I forbindelse med beslutninger vedtaget af Kommissionen i medfør af dens forpligtelse til at foretage en løbende undersøgelse af støtteordningerne i medlemsstaterne [25] har Domstolen udviklet mere specifikke kriterier for bedømmelsen af en juridisk persons søgsmålskompetence, når denne ønsker at anlægge sag med påstand om annullation af en kommissionsbeslutning om ikke at indlede

21 — Selv om der i den foreliggende sag blot er nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutning, var sagsøgerens første anbringende af processuel karakter, og Retten anså søgsmålet for anlagt bl.a. for at sikre 3F's processuelle rettigheder. Jeg vil gøre det samme i forbindelse med den foreliggende appel.

22 — I modsætning til den mere vægtige retspraksis om konstatering af søgsmålskompetence i sager, hvor Kommissionen har indledt undersøgelsesproceduren efter artikel 88, stk. 2, EF, og hvor den beslutning, der vedtages i den forbindelse, anfægtes.

23 — Der er faktisk nogen dobbelttydighed i selve den anfægtede kendelse vedrørende de kriterier for søgsmålskompetence, der finder anvendelse, jf. præmis 28, sammenholdt med præmis 27 og 30.

24 — Nævnt ovenfor i fodnote 10, Sml. 1954-1964, på s. 414. Denne formulering blev senest gentaget i dom af 22.12.2008, sag C-487/06 P, British Aggregates mod Kommissionen (herefter »BAA-dommen«), Sml. I, s. 10505, præmis 27.

25 — Artikel 88, stk. 1, EF.

en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF.

30. Disse separate kompetencekriterier blev først udviklet i Cook-dommen [26] og Matra-dommen [27]. I disse to domme satte Domstolen en lavere tærskel for parter, der anfægtede denne type beslutninger, idet den fastslog, at parter, der er tiltænkt de i artikel 88, stk. 2, EF hjemlede processuelle garantier, skal have adgang til at anfægte en kommissionsbeslutning om ikke at indlede en undersøgelse.

31. Domstolen henviste til Intermills-dommen [28] med henblik på at definere disse parter. Domstolen konkluderede på grundlag af artikel 88, stk. 2, EF's ordlyd, at »de interesserede parter« kunne anlægge sag med det formål at beskytte deres processuelle garantier. En sagsøger skal for at være omfattet af kategorien »de interesserede parter« påvise, at den pågældendes interesser kan være berørt af støttetildelingen. Domstolen præciserede, at dette særligt omfatter virksomheder, som er konkurrenter til modtageren af den omhandlede støtte.

26 — Dom af 19.5.1993, sag C-198/91, Cook mod Kommissionen, Sml. I, s. 2487, præmis 23 f.

27 — Dom af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203, præmis 17 f.

28 — Dom af 14.11.1984, sag 323/82, Intermills mod Kommissionen, Sml. s. 3809, præmis 16.

32. Domstolen bekræftede i ARE-dommen [29] sondringen mellem de kriterier for søgsmålskompetence, der gælder for sagsøgere, der blot søger at beskytte deres processuelle rettigheder efter artikel 88, stk. 2, EF, og de kriterier for søgsmålskompetence, der gælder for de sagsøgere, der ønsker at anfægte berettigelsen af beslutningen og vurderingen af støtten som sådan.

33. Det følger af ARE-dommen, at en sagsøger, der søger at beskytte sine processuelle rettigheder, blot skal påvise, at vedkommende er omfattet af kategorien »de interesserede parter« som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF. En sagsøger, der søger at anfægte »berettigelsen af beslutningen og vurderingen af støtten som sådan«, skal imidlertid i stedet for påvise, at den pågældende opfylder de kriterier for søgsmålskompetence, der følger af Domstolens dom i Plaumann-sagen.

34. Domstolen fastslog i den seneste dom på området, BAA-dommen [30], at en sagsøger, der anfægter berettigelsen af beslutningen og bedømmelsen af støtten som sådan, skal godtgøre, at vedkommende har en særlig eller bestemt stilling som omhandlet i dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen [31].

29 — Nævnt ovenfor i fodnote 20, præmis 34-37.

30 — Nævnt ovenfor i fodnote 24.

31 — Jf. navnlig præmis 25-30 og 35.

35. BAA-dommen var bemærkelsesværdig derved, at sagsøgeren anfægtede en beslutning om ikke at indlede en undersøgelse både under henvisning til, at sagsøgerens processuelle rettigheder var tilsidesat, og til, at Kommissionen havde vedtaget en materiel ukorrekt beslutning [32]. Domstolen foretog under appelsagen en samlet bedømmelse af alle de anbringender, som sagsøgeren havde gjort gældende for Retten [33]. Det synes at følge af denne dom, at de kriterier for søgsmålskompetence, der følger af Plaumann-dommen og den efterfølgende retspraksis, finder anvendelse, når en part i forbindelse med anfægtelsen fremsætter et anbringende vedrørende berettigelsen af selve beslutningen. Denne dom antyder endvidere, at det vil være muligt for Retten at adskille de anbringender, der gøres gældende for den, således at i det tilfælde, hvor den omhandlede sagsøger ikke opfylder Plaumann-kriterierne for søgsmålskompetence vedrørende anfægtelse af berettigelsen, kan Retten overveje, om søgsmålet skal antages til realitetsbehandling inden for kategorien »de interesserede parter« for så vidt angår de proceduremæssige anbringender [34].

36. Den tilgang, som Domstolen indtil nu har haft, har givet anledning til en vis kritik i litteraturen [35]. Jeg skal ikke fremføre en længere kritik af Domstolens tilgang i dette forslag til afgørelse. Jeg har dog enkelte kommentarer.

37. Jeg vil starte med at støtte visse specifikke bemærkninger i generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse i BAA-sagen [36]. I de tilfælde, hvor en sagsøger blot nedlægger påstand om annullation af en kommissionsbeslutning om ikke at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, skal Retten efter min opfattelse begrænse sig til spørgsmålet, om Kommissionens beslutning var vedtaget korrekt (formelt set). Det kan i praksis indebære en undersøgelse af de procedurer, som Kommissionen fulgte i forbindelse med vedtagelsen af beslutningen. Dette kunne omfatte en undersøgelse af, om Kommissionen har påvist, at det uden væsentlige problemer kunne konstateres, at de omhandlede foranstaltninger enten ikke udgjorde støtte, eller at der var tale om støtte, der klart var forenelig med fællesmarkedet [37].

38. Hvis Retten konkluderer, at Kommissionens beslutning om ikke at indlede en undersøgelsesprocedure ikke var vedtaget

32 — Sagsøgeren gjorde i den forbindelse en lignende gruppe af anbringender gældende, som 3F gjorde gældende ved Retten.

33 — Dommens præmis 37.

34 — Jf. navnlig dommens præmis 37, hvor Domstolen — under overvejelserne om, hvilke kriterier for søgsmålskompetence der skulle gælde for sagsøgeren — udtalte, at »BAA ikke alene bestred Kommissionens afvisning af at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, men […] anfægtede [*også*] begrundelsen for den anfægtede beslutning« (min fremhævelse). Punkt 76 i generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse synes at støtte denne fortolkning.

35 — Jf. f.eks. E. Friedensköld »Locus Standi in Article 88(2) EC cases: No cure for the Plaumann blues I« og M. Schmauch »Locus Standi and Article 88(3): No cure for the Plaumann blues II«, European Law Reporter 1/2008, s. 17. Så vidt jeg er orienteret, er der endnu ikke offentliggjort kommentarer til BAA-dommen.

36 — Punkt 68-76.

37 — Punkt 71 i generaladvokat Mengozzis forslag til afgørelse i BAA-sagen.

korrekt, bør Retten annullere denne beslutning [38].

39. Den omstændighed, at sagsøgeren måtte have gjort et subsidiært argument gældende, der omhandler Kommissionens materielle bedømmelse af den omhandlede foranstaltning, bør efter min opfattelse ikke påvirke tærsklen for søgsmålskompetence. Subsidiære bemærkninger, der vedrører sagens substans, kan i praksis bistå Domstolen ved afgørelsen om, hvorvidt Kommissionen reelt har overvundet alle alvorlige vanskeligheder forbundet med dens foreløbige bedømmelse af, om den omhandlede foranstaltning enten er forenelig med fællesmarkedet, eller den er en foranstaltning, der ikke udgør statsstøtte. Sådanne bemærkninger kan også afsløre en proceduremæssig fejl begået af Kommissionen.

40. Jeg forstår ikke, hvorfor fremsættelsen af subsidiære bemærkninger vedrørende det materielle indhold af de omhandlede foranstaltninger skulle begrunde, at der anvendes strengere kriterier for søgsmålskompetence. Dette gør sig navnlig gældende, når sagsøgeren ikke søger en bindende afgørelse om, hvorvidt den omhandlede foranstaltning udgør lovlig statsstøtte, men blot en judiciel bedømmelse af, om Kommissionens foreløbige standpunkt var korrekt.

38 — Kommissionen kunne herefter vedtage beslutningen på ny, uden at være forpligtet til at fastholde den foreløbige bedømmelse af den omhandlede foranstaltning. Hvis beslutningen blev annulleret, fordi der var vanskeligheder forbundet med Kommissionens bedømmelse, ville Kommissionen — selv om den havde mulighed for at undlade at indlede undersøgelsesproceduren — være forpligtet til at påvise, at vanskelighederne var overvundet.

41. En sådan fremgangsmåde, hvor man straffer en sagsøger, der ønsker at underbygge sin anmodning om en judiciel bedømmelse af Kommissionens foreløbige standpunkt med et anbringende om, at Kommissionens vurdering var materielt urigtig, er unødigt formalistisk.

42. Navnlig mener jeg, at det efter denne fremgangsmåde er vanskeligt at forestille sig, hvordan en sagsøger uden vanskeligheder kan undgå at komme ind på spørgsmålet om berettigelsen af en beslutning, når denne sagsøger søger at vise, at der fortsat var alvorlige vanskeligheder forbundet med Kommissionens foreløbige bedømmelse af den omhandlede støtte. Domstolen har med ARE- og BAA-dommene anlagt en meget smal sti, som sagsøgere og deres advokater skal betræde meget forsigtigt. De kan meget let træde ved siden af og opdage, at de enten er fanget af de mere strenge Plaumann-kriterier, eller at de ikke har gjort tilstrækkeligt for at overbevise Domstolen om, at der faktisk var procedurefejl i beslutningen, som de ønskede at anfægte.

43. Det ville efter min opfattelse være mere hensigtsmæssigt, hvis Domstolen behandlede søgsmålet på baggrund af det *faktiske formål* med søgsmålet, snarere end på baggrund af, om sagsøgeren påberåber sig argumenter, der berører det underliggende materielle indhold i Kommissionens første bedømmelse af den påståede statsstøtte.

44. Selv om 3F i den foreliggende sag anfægtede berettigelsen af Kommissionens vurdering vedrørende støttens karakter, blev denne anfægtelse fremsat i forbindelse med, at 3F søgte judiciel prøvelse af en processuel beslutning fra Kommissionen. Det ville være mere plausibelt at bedømme 3F's søgsmålskompetence som sagsøger ud fra kriteriet, om fagforeningen kan anses for en »interesseret part«.

45. Hvis Retten havde bedømt 3F's søgsmålskompetence på denne baggrund, er det sandsynligt, at 3F ville være blevet anset for søgsmålskompetent, da den omhandlede støtte kan berøre fagforeningens interesser.

46. Inden for de rammer, som er opstillet af den gældende retspraksis, medfører den omstændighed, at 3F i forbindelse med bestræbelserne på at få annulleret den anfægtede beslutning anfægtede berettigelsen af den anfægtede beslutning, imidlertid, at Plaumann-kriterierne for søgsmålskompetence finder anvendelse.

47. Det var derfor med rette, at Retten anvendte Plaumann-kriterierne for søgsmålskompetence og undlod at foretage en bedømmelse af, om 3F kunne være anset for en »interesseret part« som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF.

48. Domstolen bør ligeledes bedømme 3F's appelanbringender ud fra, om den kan konstatere søgsmålskompetence efter Plaumann-kriterierne.

49. Endelig bestemte Domstolen i ARE-dommen, at en sammenslutning, der er oprettet for at varetage de kollektive interesser hos en gruppe af borgere, som anlægger et annullationssøgsmål, er individuelt berørt, i det omfang dens medlemmers stilling på markedet er væsentlig påvirket [39]. 3F's anbringender vedrørende søgsmålskompetence skal vurderes på baggrund heraf.

Det første appelanbringende

50. Med appellantens første appelanbringende gøres det gældende, at Retten foretog urigtig retsanvendelse, da den i den appellerede kendelses præmis 32 fastslog, at 3F ikke kunne påstå, at fagforeningens konkurrencesituation var blevet påvirket af den omhandlede støtte.

39 — ARE-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 20, præmis 70.

51. Retten udtalte i den anden del af præmis 32, at 3F ikke kunne påberåbe sig en skade for fagforeningens konkurrencesituation i forhold til andre fagforeninger i forbindelse med forhandlinger om kollektive overenskomster i den omhandlede sektor. Retten anførte til støtte for dette standpunkt, at overenskomster i forbindelse med kollektive forhandlinger ikke er omfattet af konkurrencerettens anvendelsesområde, og henviste til præmis 52-60 i Albany-dommen [40] til støtte herfor.

52. 3F gør gældende, at den foreliggende sag ikke kan sammenlignes med Albany-sagen. Albany-sagen omhandlede en tvist om, hvorvidt det kunne kræves af en arbejdsgiver, at den pågældende forblev tilknyttet en bestemt pensionsfond i henhold til en kollektiv overenskomst. Domstolen fastslog i den sag, at en sådan overenskomst ikke var omfattet af konkurrencerettens anvendelsesområde, nu artikel 81, stk. 1, EF. Den foreliggende sag omhandler derimod undersøgelse af en kommissionsbeslutning vedrørende en skattemæssig foranstaltning, der angiveligt havde en indvirkning på 3F's evne til at indgå kollektive overenskomster. 3F medgiver, at kollektive overenskomster ikke er omfattet af artikel 81, stk. 1, EF's anvendelsesområde, men gør gældende, at Rettens fremhævelse af dette punkt ikke er relevant for resultatet af den foreliggende sag.

53. 3F hævder derfor, at Retten anvendte Albany-dommen urigtigt.

40 — Nævnt ovenfor i fodnote 12.

54. Kommissionen anfører to argumenter til imødegåelse heraf. Kommissionen anfører for det første, at 3F's første appelanbringende er uden virkning som følge af den manglende anfægtelse af den første del af præmis 32, hvori Retten fastslog, at 3F ikke kan godtgøre søgsmålskompetence ved at henvise til, at fagforeningen er i konkurrence med sine medlemmers arbejdsgivere. 3F's manglende anfægtelse af Rettens konklusion i den første del af denne præmis indebærer, at fagforeningens argument med hensyn til den anden del af præmis 32 er irrelevant, da Rettens konklusion i den første del af præmis 32 i sig selv er tilstrækkelig til at afvise sagen.

55. Kommissionens første argument kan behandles summarisk. Dette argument forudsætter fejlagtigt, at de grunde, som indebærer, at en sagsøger har søgsmålskompetence, er kumulative, således at hvis sagsøgeren ikke kan godtgøre søgsmålskompetence af blot en af en række grunde, har vedkommende slet ikke søgsmålskompetence. Der er imidlertid tale om alternative grunde. Hvis en sagsøger kan godtgøre søgsmålskompetence af blot en grund, kan sagen antages til realitetsbehandling. I øvrigt har 3F ikke, som fagforeningen fremhævede på retsmødet, hævdet at være i konkurrence med sine medlemmers arbejdsgivere.

56. Kommissionens første argument vedrørende dette punkt bør derfor forkastes.

57. Kommissionen anfører for det andet, at Retten anvendte Albany-dommen korrekt.

58. Jeg skal derfor gennemgå Albany-dommen mere detaljeret.

59. Domstolen fastslog i Albany-dommen, at kollektive overenskomster, der forhandles mellem arbejdsmarkedets parter med socialpolitiske målsætninger for øje, ikke skulle bedømmes efter artikel 81, stk. 1, EF, fordi disse målsætninger ville blive bragt i fare, hvis sådanne overenskomster var underlagt bedømmelse efter denne artikel [41].

60. 3F har i denne sag nedlagt påstand om prøvelse af en kommissionsbeslutning om at nægte at indlede en undersøgelsesprocedure. Denne undersøgelsesprocedure ville have omhandlet en skattebestemmelse, ikke en kollektiv overenskomst. 3F gør gældende, at denne skattebestemmelse begrænser fagforeningens evne til at indgå kollektive overenskomster. Den omstændighed alene, at kollektive overenskomster ikke kan bedømmes efter artikel 81 (jf. Albany-dommen), kan ikke begrunde, at 3F ikke kan gøre denne påstand gældende.

41 — Præmis 59 og 60.

61. Jeg er grundlæggende enig i denne argumentation.

62. Retten har efter min opfattelse fortolket Albany-dommen for bredt. I den foreliggende sag er der ikke nedlagt påstand om, at Domstolen — som tilfældet var i Albany-sagen — skal bedømme en bestemt kollektiv overenskomst ud fra konkurrencereglerne. 3F har i stedet gjort gældende, at fagforeningens konkurrencesituation over for andre fagforeninger er blevet påvirket af den påståede støtte. 3F har bl.a. anført, at den omhandlede støtte skadede fagforeningens evne til at indgå kollektive overenskomster, for dermed at vise, at fagforeningens situation var påvirket.

63. Uanset at kollektive overenskomster ikke er omfattet af konkurrencerettens anvendelsesområde, har Retten draget en konklusion, der ikke følger logisk af dette udsagn. Den omstændighed, at kollektive overenskomster er udelukket fra undersøgelse efter konkurrenceretlige principper, bør ikke udelukke en sagsøger fra at påvise, at den pågældendes konkurrencesituation er blevet påvirket i negativ grad, ved at henvise til sin svækkede stilling over for andre fagforeninger med hensyn til indgåelse af kollektive overenskomster.

64. Retten foretog derfor en urigtig bedømmelse af den omhandlede støttes indvirkning på 3F's konkurrencesituation. Den rette fremgangsmåde ville have været at undersøge, om 3F's konkurrencesituation i forhold til andre

fagforeninger, der organiserer søfolk, faktisk var påvirket af den påståede støtte.

65. Jeg finder derfor, at 3F's første appelanbringende er begrundet.

Det andet appelanbringende

66. 3F gør gældende, at Retten foretog urigtig retsanvendelse ved i den appellerede kendelses præmis 35 og 36 at fastslå, at 3F ikke kunne påberåbe sig sociale hensyn med henblik på at påvise, at fagforeningen var individuelt berørt.

67. Retten fandt i præmis 36, at der ikke forelå sociale hensyn, hvortil 3F kunne fremsætte bemærkninger, fordi de eneste sociale virkninger udsprang af selve DIS-registret, snarere end af skattefritagelserne til søfolk om bord på skibe, der er registreret i registret.

68. 3F anfører, at Retten burde have undersøgt, om 3F kunne være berettiget til at fremsætte bemærkninger om de sociale hensyn i den retlige regulering (nemlig beskyttelse af EF-søfolk efter 1997-retningslinjerne), i henhold til hvilken en skattemæssig foranstaltning, som den i den anfægtede beslutning omhandlede, skal vurderes. 3F gør gældende, at fagforeningen, som repræsentant for en gruppe af EF-søfolk, er en part, der ville have haft mulighed for at fremsætte bemærkninger til støttens sociale elementer, hvis der var blevet indledt en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF. Retten burde derfor have fastslået, at 3F var individuelt berørt af Kommissionens beslutning om ikke at indlede denne procedure.

69. Jeg er ikke enig i denne argumentation.

70. Som Kommissionen med rette har anført, er de interesserede parters ret til at fremsætte bemærkninger om hensyn af social karakter en del af de processuelle rettigheder, som sådanne parter nyder, når en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF er indledt [42].

71. 3F skal imidlertid påvise, at fagforeningen opfylder Plaumann-kriterierne for søgsmåls-

42 — Dette er en logisk fortolkning af Rettens afgørelse (som blev stadfæstet af Domstolen) i dommen i sagen Comité d'entreprise de la Société française de Production, nævnt ovenfor i fodnote 16, hvori den udtalte, at organer, der repræsenterer arbejdstagerne i en virksomhed, i deres egenskab af *interesserede parter som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF*, kan fremsætte deres bemærkninger om sociale hensyn over for Kommissionen.

kompetence [43]. Den blotte mulighed for, at 3F (som repræsentant for arbejdstagere, der er ansat af den endelige støttemodtager) måtte være i stand til at påvise, at fagforeningens ret til at fremsætte bemærkninger under undersøgelsesproceduren efter artikel 88, stk. 2, EF blev påvirket i negativ retning af Kommissionens beslutning om ikke at indlede denne procedure, rækker blot til at individualisere 3F som en »interesseret part« som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF.

72. En påstand om, at 3F's processuelle rettigheder er tilsidesat, er ikke tilstrækkelig til at individualisere 3F efter Plauman-kriterierne for søgsmålskompetence [44].

73. På den baggrund bør det andet appelanbringende forkastes.

Det tredje appelanbringende

74. 3F gør med sit tredje appelanbringende gældende, at Retten i den appellerede kendelses præmis 37 foretog en urigtig anvendelse af den retspraksis, der blev indledt med Plaumann-dommen, ved at fastslå, at den omstændighed, at støtten videreføres til de endelige støttemodtagere (rederne) gennem en nedsættelse af bruttolønningerne, er utilstrækkelig til at påvise, at 3F var individuelt berørt.

75. 3F fremfører, at ifølge Domstolens dom i ARE-sagen er en fagforening individuelt berørt, i det omfang dens medlemmers stilling på markedet er væsentlig påvirket af den skattemæssige foranstaltning [45]. Selv om Domstolen i den dom henviste til »erhvervsdrivende« [46], hvilket generelt antages at betyde virksomheder, gør 3F gældende, at de arbejdere, som fagforeningen repræsenterer, også kan anses for erhvervsdrivende, i betragtning af den særlige betydning, de gives i 1997-retningslinjerne.

76. Kommissionen anfører, at denne sag ikke kan sammenlignes med ARE-sagen. Nærværende søgsmål omhandler en kommissionsbeslutning om ikke at indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF, mens ARE-sagen drejede sig om en efterfølgende beslutning, der blev vedtaget efter gennemførelsen af en undersøgelsesprocedure, som havde ført til en første beslutning om, at den

43 — Kriterier, som har en klart højere tærskel, jf. ovenfor i punkt 28 og 31.

44 — Jf. dommen i sagen Comité d'entreprise de la Société française de Production, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 50-53, der tiltræder Rettens dom i præmis 41 og 42.

45 — Dommens præmis 70.

46 — Dommens præmis 72.

oprindelige støtteordning var ulovlig. Hertil kommer, at de faktiske omstændigheder i den foreliggende sag, til forskel for de faktiske omstændigheder i ARE-sagen, ikke vedrører en situation med direkte støtte, og annullationssøgsmålet blev ikke anlagt af en direkte konkurrent til de endelige støttemodtagere.

77. Kommissionen uddyber sidstnævnte argument ved at hævde, at 3F's medlemmer ikke kan anses for »erhvervsdrivende« i den forstand, hvori udtrykket anvendes i ARE-dommen, og det kan ikke hævdes, at de er i direkte konkurrence med de redere, der endeligt vil drage gavn af støtten gennem en nedsættelse af bruttolønningerne. Hvis det måtte blive lagt til grund, at disse grupper er i direkte konkurrence, gør Kommissionen gældende, at 3F's medlemmer ville befinde sig i samme situation som landbrugerne i ARE-dommen, og deres søgsmål måtte afvises af i det væsentlige samme grunde, eftersom alle EF-søfolk ville kunne anses for konkurrenter til rederne (ikke blot danske søfolk, der er repræsenteret af 3F) [47].

78. Der kan efter min opfattelse udledes to punkter af Rettens konklusioner i den appellerede kendelses præmis 37.

79. For det første fandt Retten ikke, at de søfolk, der er repræsenteret af 3F, er i konkurrence med de redere, som endeligt vil modtage støtten. Der er efter min opfattelse intet som helst kontroversielt i dette udsagn. Hvis søfolkene, der er organiseret i 3F, var i konkurrence med rederne, ville de være i en tilsvarende situation som landbrugerne i ARE-dommen, og deres søgsmål måtte afvises, fordi de ikke er individuelt berørt. Jeg er derfor enig med Kommissionen i, at 3F ikke på dette grundlag kan godtgøre, at fagforeningens søgsmål skal antages til realitetsbehandling.

80. For det andet bemærkes, at selv om rederne får overført den endelige fordel via muligheden for at nedsætte bruttolønningerne, må fordelen i første omgang tilfalde søfolkene selv [48].

81. Jeg finder, at Retten efter denne erkendelse burde være gået videre med en bedømmelse af, om konkurrencesituationen for de søfolk, der er medlemmer af 3F, blev påvirket i negativ grad over for søfolk, der ikke er medlemmer af 3F. Det gjorde Retten imidlertid ikke [49].

47 — Dommens præmis 72.

48 — De omhandlede søfolk bliver nemlig mere konkurrencedygtige derved, at de kan gå for lavere bruttolønninger og samtidig indtjene de samme nettolønninger.

49 — Denne fremgangsmåde var i overensstemmelse med Rettens vurdering i den appellerede kendelses præmis 32. 3F anfægtede imidlertid denne vurdering i sit første appelanbringende, der efter min opfattelse bør tiltrædes, jf. ovenfor i punkt 62-65.

82. Jeg konkluderer følgelig, at 3F skal gives medhold i det tredje appelanbringende, for så vidt som Retten ikke overvejede støttens indvirkning på situationen for 3F's medlemmer, sammenlignet med andre søfolk.

Det fjerde appelanbringende

83. Retten fandt i den appellerede kendelses præmis 38-40, at 3F ikke kunne godtgøre sin søgsmålskompetence under henvisning til, at fagforeningens stilling som forhandler kunne påvirkes direkte. Retten sondrede i den forbindelse mellem 3F's stilling og sagsøgernes stilling i Van der Kooy-sagen [50] (Landbouwschap) og i CIRFS-sagen [51] (Comité international de la rayonne et des fibres synthétiques).

84. 3F gør gældende, at Retten med urette foretog denne sondring og med urette konkluderede, at 3F ikke kunne godtgøre sin søgsmålskompetence på det nævnte grundlag. I den forbindelse udlægger 3F ikke de to nævnte domme som to helt særlige tilfælde, hvor individuel berøring blev konstateret, men som to vidt forskellige eksempler på et bredere princip: nemlig at en sammenslutnings stilling er karakteristisk og individualiseret, hvis sammenslutningen har spillet en særlig rolle ved tildelingen af støtten eller ved fastlæggelsen af, under hvilke betingelser den omhandlede støtte kan tillades.

85. Hvis de nævnte domme indfører et sådant princip, indebærer 3F's rolle som forhandler af kollektive overenskomster — herunder forhandling af arbejdsvilkårene for fagforeningens medlemmer — med rederne, som er de endelige modtagere af støtten, at 3F bliver en del af det system, der overfører støtten til de endelige modtagere. 3F udleder tre selvstændige argumenter af den påstand.

86. For det første anfører 3F, at fagforeningen hermed spiller samme rolle som Landbouwschap i Van der Kooy-sagen og derfor burde få anerkendt en lignende status, således at fagforeningen kan godtgøre sin søgsmålskompetence under henvisning til, at fagforeningens rolle som forhandler blev påvirket i negativ grad [52].

87. Kommissionen indvender, at 3F — i modsætning til Landbouwschap i Van der Kooy-sagen — ikke er tæt knyttet til den støtte, der omhandles i den anfægtede beslutning, og at 3F ikke forhandlede den måde,

50 — Nævnt ovenfor i fodnote 16.

51 — Nævnt ovenfor i fodnote 17.

52 — 3F forsøger også at adskille sin egen stilling fra sagsøgerens stilling i sagen Comité d'entreprise de la Société française de Production ved at henvise til, at konkurrencesituationen for 3F's medlemmer reelt bliver påvirket af støtten. Jeg tager stilling til dette argument nedenfor i punkt 105-113.

hvorpå støtten blev overført fra staten til de endelige modtagere. 3F er blot en af flere fagforeninger, der har søfolk blandt medlemmerne. 3F befinder sig ikke i en faktisk situation, der adskiller fagforeningen fra alle andre.

88. 3F's andet argument går ud på, at fagforeningen ved at anlægge søgsmålet forsøgte at varetage sine medlemmers interesser, som er en særlig gruppe, der er særligt beskyttet i 1997-retningslinjerne, selv om 3F medgiver, at fagforeningen ikke var involveret i forhandlingerne om disse retningslinjer. En urigtig fortolkning af 1997-retningslinjerne (som ifølge 3F foreligger, for så vidt som den omhandlede støtte blev anset for forenelig med fællesmarkedet) vil have negative følger for 3F og fagforeningens medlemmer. Heraf følger, at 3F (ligesom sagsøgeren i CIRFS-sagen) har søgsmålskompetence med henblik på at sikre, at fagforeningens medlemmer beskyttes efter 1997-retningslinjerne, selv om den omstændighed, at 3F indgav en klage til Kommissionen, ikke er tilstrækkelig til at godtgøre søgsmålskompetence.

89. Kommissionen anfører som svar på 3F's andet argument, at søgsmålskompetence for sagsøgeren i CIRFS-sagen fulgte af stillingen som Kommissionens samtalepartner med hensyn til støtte til den berørte industri. Retten sondrede derfor med rette mellem CIRFS-sagen og den foreliggende sag. Kommissionen tilføjer, at det ville undergrave kravet om at være individuelt berørt i væsentlig omfang, hvis 3F blev anset for at have søgsmålskompetence med henblik på at »overvåge« 1997-retningslinjerne.

90. 3F's tredje argument går ud på, at fagforeningen fungerede som forhandlingspartner, derved at fagforeningen, om end uden held, gjorde indsigelse mod den danske regerings indførelse af den omhandlede skattemæssige foranstaltning.

91. Kommissionen svarer hertil, at 3F blot protesterede mod de skattemæssige foranstaltninger, som den danske regering indførte. 3F var ikke med til at forhandle om dem. På et sådant grundlag kan 3F ikke karakteriseres som forhandler.

92. Jeg vil behandle 3F's argumenter ét for ét.

93. 3F søger først at påvise, at Van der Kooy-dommen og CIRFS-dommen illustrerer en bredere regel.

94. De faktiske omstændigheder, der ligger til grund for disse to sager, er afgjort temmelig forskellige. I Van der Kooy-sagen fungerede

Landbouwschap som gartnernes organisationers repræsentant i forhandlingerne med Nederlandenes regering om en gastarif. Landbouwschap var altså part i tarifaftalen og tog aktivt del i undersøgelsesproceduren, som Kommissionen gennemførte efter artikel 88, stk. 2, EF. Comité international de la rayonne et des fibres synthétiques i CIRFS-sagen forhandlede i modsætning hertil ikke med en medlemsstat, men med Kommissionen, idet komitéen fungerede som samtalepartner i forbindelse med vedtagelsen af nogle retningslinjer. Komitéen rejste også flere sager, som havde forbindelse med omstruktureringspolitikken inden for sektoren, og — ligesom Landbouwschap i Van der Kooy-sagen — fremsatte bemærkninger under undersøgelsesproceduren. Det blev lagt til grund, at begge disse parter havde søgsmålskompetence til at anfægte Kommissionens beslutninger for Fællesskabets retsinstanser [53].

95. Jeg er villig til at medgive, at der ikke er tale om to helt særlige sager, men snarere om illustrationer af et almindeligt princip om, at en sagsøger kan godtgøre søgsmålskompetence ved at påvise, at den omhandlede støtte har påvirket denne sagsøgers stilling som forhandler [54], uafhængigt af, om Kommissionen har indledt en undersøgelse. Jeg mener ikke, at denne særlige vej til at godtgøre individuel berøring er uforenelig med kriterierne, der er opstillet i Plaumann-dommen [55]. Det forekommer mig endvidere, at både hensynet til adgangen til domstolene og socialpolitiske hensyn også taler stærkt for en sådan tilgang. Jeg vil derfor bedømme, hvorledes 3F gør gældende, at fagforeningens stilling som forhandler er blevet påvirket af støtten.

96. Selv om 3F som forhandler af kollektive overenskomster måtte spille en rolle i forbindelse med overførslen af støtten til redderne [56], har fagforeningen ingen beføjelser for så vidt angår den skattemæssige begunstigelse, der oprindeligt blev tildelt skattebetalende søfolk. 3F er ikke forhandler i den sammenhæng [57].

97. Jeg kan derfor ikke tiltræde 3F's første argument.

53 — Jf. Van der Kooy-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 16, præmis 25, og CIRFS-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 17, præmis 30.

54 — Som Retten anfører i den anfægtede kendelses præmis 38.

55 — Hvis Domstolen modsat ikke skulle finde, at dette er et almindeligt princip, vil forskellene mellem 3F's stilling og omstændighederne i Van der Kooy-sagen og CIRFS-sagen efter min opfattelse være til hinder for, at 3F kan godtgøre søgsmålskompetence på baggrund af en analog anvendelse af principperne i disse to sager.

56 — Gennem redernes mulighed for efter den omhandlede skattemæssige foranstaltning at reducere bruttolønningerne, mens nettolønningerne bevares.

57 — Jeg behandler 3F's påstand om, at fagforeningens rolle som forhandler af kollektive overenskomster blev påvirket i negativ retning, nedenfor i punkt 105-113.

98. For det andet kan 3F efter min opfattelse ikke anses for »en forhandler« med hensyn til 1997-retningslinjerne. 3F spillede ikke nogen rolle under forhandlingerne om disse retningslinjer og kan derfor ikke godtgøre søgsmålskompetence på det grundlag. Endvidere kan 3F's argument om, at fagforeningen søgte at beskytte sine medlemmer mod en urigtig fortolkning af retningslinjerne, ikke ændre stillingen. Da 3F ikke havde en specifik forhandlerrolle ved udarbejdelsen af selve 1997-retningslinjerne, kan 3F ikke gøre gældende, at fagforeningen søger at beskytte sig selv og sine medlemmer ved at anmode Kommissionen om at indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF (med henblik på at sikre en korrekt anvendelse af retningslinjerne), uden først at påvise, at konkurrencesituationen for fagforeningen selv, eller medlemmerne heraf, blev påvirket i negativ grad.

99. 3F's andet argument er derfor ikke et selvstændigt grundlag for søgsmålskompetence, men er derimod afhængigt af, at 3F påviser en negativ indvirkning på fagforeningens eller dens medlemmers konkurrencesituation. Argumentet som sådan kan alene gøres gældende, hvis 3F kan påvise en sådan indvirkning [58].

58 — Jf. ligeledes nedenfor i punkt 105-113.

100. I forbindelse med det sidste argument til støtte for det fjerde appelanbringende påberåber 3F sig, at fagforeningen gjorde indsigelse mod den skattemæssige foranstaltning på nationalt niveau. Kommissionen anførte i sine skriftlige bemærkninger, at en grundlæggende modstand mod en foranstaltning er uforenelig med en påstand om at have været involveret i de forhandlinger, som førte til udformningen af denne foranstaltning. På retsmødet gik Kommissionen imidlertid et skridt videre og gjorde gældende, at uanset hvor involveret en fagforening måtte være i den nationale lovgivningsproces, vil en sådan fagforening aldrig på dette grundlag kunne opnå kompetence til at anfægte en kommissionsbeslutning om ikke at indlede en undersøgelsesprocedure efter artikel 88, stk. 2, EF. Kommissionen anførte, at det ville være en mere hensigtsmæssig fremgangsmåde først at anfægte støtten ved de nationale domstole med efterfølgende præjudiciel forelæggelse for Domstolen efter artikel 234 EF.

101. Jeg er ikke enig i det synspunkt, at en fagforening, der deltager fuldt ud i forhandlingerne om en støtteordning på nationalt niveau, og som forgæves forsøger at forhindre, at støtteordningen vedtages, skulle være afskåret fra at anfægte en kommissionsbeslutning om ikke at indlede en undersøgelsesprocedure (og i stedet for være henvist til den

mere usikre omvej, der består i et nationalt søgsmål og præjudiciel forelæggelse) [59].

102. Hvis den omhandlede fagforening blot har påvist fremsættelsen af formelle indsigelser, har den imidlertid ikke godtgjort sin status som forhandler. Det tilkommer Retten at tage stilling til spørgsmålet om, hvorvidt en sagsøger har fremlagt tilstrækkelig dokumentation til støtte for en påstand om, at denne sagsøger er forhandler.

103. Retten i Første Instans fastslog i den foreliggende sag [60], at 3F ikke havde påvist, at fagforeningen deltog i forhandlingerne med den danske regering om vedtagelsen af den skattemæssige foranstaltning. Da der ikke er gjort et anbringende om urigtig gengivelse af beviser gældende, kan denne bedømmelse ikke anfægtes.

104. Af de ovennævnte grunde finder jeg, at appellantens fjerde appelanbringende skal forkastes.

59 — I den forbindelse støtter jeg fuldt ud de bemærkninger, som generaladvokat Jacobs har fremsat i punkt 37-49 i forslag til afgørelse i sag C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores, Sml. I, s. 6677. Adgang til Domstolen via den nationale domstol og en præjudiciel forelæggelse efter artikel 234 EF er ikke en fuldgod erstatning for søgsmålskompetence efter artikel 230 EF.

60 — I den appellerede kendelses præmis 40.

Endelig konklusion vedrørende formaliteten

105. I henhold til artikel 61 i Domstolens statut kan Domstolen, når den ophæver den af Retten trufne afgørelse, selv træffe endelig afgørelse, hvis sagen er moden til påkendelse.

106. Jeg finder, at 3F har påvist, at Retten foretog urigtig retsanvendelse ved at undlade at overveje, om stillingen for 3F's medlemmer blev påvirket i negativ retning af den omhandlede støtte.

107. Har 3F gjort tilstrækkeligt for at godtgøre, at fagforeningens søgsmålskompetence som sagsøger for Retten burde have været anerkendt?

108. Jeg finder efter at have gennemgået Rettens og Domstolens akter i sagen, at 3F's argument om, at fagforeningens konkurrencesituation blev påvirket i negativ retning, er ukorrekt.

109. De anfægtede foranstaltninger består i skattemæssige begunstigelser.

110. En sømand kan kun opnå en skattemæssig begunstigelse, hvis den pågældende også er undergivet pligt til at betale indkomstskat. Det er derfor alene søfolk, der betaler skat, som har gavn af de foranstaltninger, som 3F ønsker, at Kommissionen skal undergive en undersøgelsesprocedure.

111. EF-retningslinjerne fra 1997 definerer specifikt »EF-søfolk« som søfolk, der er underkastet beskatning i en medlemsstat. Den gruppe af søfolk, der har gavn af den omhandlede foranstaltning, er derfor, som Kommissionen rigtigt har fremhævet, den samme gruppe søfolk, som EF-retningslinjerne har til formål at beskytte.

112. Heraf følger, at konkurrencesituationen for de af 3F's medlemmer, der er søfolk, sammenlignet med situationen for søfolk, der ikke er EF-søfolk som omhandlet i retningslinjerne, ikke kan være påvirket i negativ retning af den omhandlede støtteforanstaltning.

113. Dermed bør Domstolen efter min opfattelse afvise sagen, uagtet at jeg finder, at første og tredje appelanbringende er velbegrundet.

Sagens omkostninger

114. Ifølge procesreglementets artikel 69, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

115. Kommissionen har nedlagt påstand om, at 3F tilpligtes at betale sagens omkostninger. Da jeg har indtaget det standpunkt, at appellanten har tabt sagen, skal Kommissionens påstand tages til følge.

Forslag til afgørelse

116. Jeg foreslår derfor Domstolen at træffe følgende afgørelse:

»— Den appellerede kendelse ophæves.

— Sagen afvises.

— 3F pålægges at betale sagens omkostninger.«