KENDELSE AFSAGT AF RETTENS PRÆSIDENT

8. oktober 1996 *

I sag T-84/96 R,

Cipeke — Comércio e Indústria de Papel, Ld.ª, Lissabon, ved advokat Miguel Ferrão Castelo Branco, Lissabon, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat François Brouxel, 67, rue Zithe,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Maria Teresa Figueira og Knut Simonsson, Kommissionens Juridiske Tjeneste, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg hos Carlos Gómez de la Cruz, Kommissionens Juridiske Tjeneste, Wagner-Centret, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en påstand om udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning af 12. december 1995 om tilbagebetaling af 4 267 218 ESC, der var udbetalt i støtte fra Den Europæiske Socialfond til en erhvervsuddannelsesforanstaltning,

har

* Processprog: portugisisk.

PRÆSIDENTEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS

afsagt følgende

Kendelse

Relevante retsregler

1 I henhold til artikel 1, stk. 2, litra a), i Rådets afgørelse 83/516/EØF af 17. oktober 1983 om Den Europæiske Socialfonds opgaver (EFT L 289, s. 38, herefter »afgørelse 83/516«) deltager fonden i finansiering af foranstaltninger vedrørende erhvervsuddannelse og erhvervsvejledning.

2 Kommissionens godkendelse af en ansøgning om finansiering, der er indgivet i henhold til artikel 3, stk. 1, i afgørelse 83/516, medfører i henhold til artikel 5, stk. 1, i Rådets forordning (EØF) nr. 2950/83 af 17. oktober 1983 om gennemførelse af afgørelse 83/516/EØF om Den Europæiske Socialfonds opgaver (EFT L 289, s. 1, herefter »forordningen«) udbetaling af et forskud på 50% af det bevilgede tilskud på den dato, der er anført for foranstaltningernes begyndelse. I medfør af bestemmelsens stk. 4 skal anmodninger om udbetaling af saldobeløb indeholde en detaljeret redegørelse for indholdet, resultaterne og finansieringen af den pågældende foranstaltning.

3 I medfør af forordningens artikel 6, stk. 1, kan Kommissionen, såfremt tilskuddet fra Den Europæiske Socialfond (herefter »fonden«) ikke anvendes på de i godkendelsesbeslutningen fastsatte betingelser, suspendere, nedsætte eller lade tilskuddet bortfalde efter at have givet den pågældende medlemsstat lejlighed til at fremkomme med sine bemærkninger. I artiklens stk. 2 bestemmes det, at de udbetalte

beløb, som ikke er blevet anvendt på de i godkendelsesbeslutningen fastsatte betingelser, skal tilbagebetales, og at den pågældende medlemsstat er subsidiært ansvarlig for tilbagebetalingen af beløb, som med urette er udbetalt i forbindelse med foranstaltninger, der er omfattet af den i artikel 2, stk. 2, i afgørelse 83/516/EØF omhandlede garanti.

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

4 Cipeke — Comércio e Indústria de Papel, Ld.ª (herefter »Cipeke«), er et anpartsselskab, der beskæftiger sig med handel med og fremstilling af papir samt med grafisk kunst. Med henblik på gennemførelse af en erhvervsuddannelsesforanstaltning i 1987 indgik selskabet — ligesom også andre virksomheder i samme branche — en kontrakt med en arrangør, Partex Companhia Portuguesa de Serviços, SA, om at organisere en fælles uddannelsesforanstaltning i løbet af året.

5 På foranledning af ansøgningen om finansiering indgav Departementet for Anliggender vedrørende Den Europæiske Socialfond (herefter »DAFSE«) i Lissabon på Den Portugisiske Republiks vegne en ansøgning om tilskud fra fonden til den gruppe af virksomheder, sagsøgeren indgik i.

6 Den 30. april 1987 godkendte Kommissionen ansøgningen om finansiering. På betingelse af visse ændringer godkendte Kommissionen det uddannelsesprojekt, der var ansøgt om tilskud til, og som var blevet registreret under sagsnummer FSE 871012 P1. Kommissionen fastsatte det samlede støttebeløb fra fonden til 300 665 191 ESC.

7 De samlede udgifter, der var godkendt for Cipeke, beløb sig til 71 309 280 ESC, og Cipeke modtog et forskud på 32 089 174 ESC, hvoraf 17 649 046 ESC blev betalt på fondens vegne.

8 Da uddannelsesforanstaltningen var tilendebragt, indgav sagsøgeren i overensstemmelse med forordningens artikel 5, stk. 4, en kvantitativ og kvalitativ redegørelse, hvoraf det fremgik, at udgifterne til uddannelsesforanstaltningen beløb sig til 46 006 289 ESC, og en anmodning om udbetaling af saldobeløbet på 9 316 486 ESC til DAFSE.

9 I medfør af den samme artikel 5, stk. 4, i forordningen attesterede Den Portugisiske Republik den faktiske og regnskabsmæssige rigtighed af de i udbetalingsanmodningen indeholdte oplysninger og videresendte den til Kommissionen.

10 Efter behandling af anmodningen påviste Kommissionen i skrivelse af 10. januar 1990, at en række udgifter ikke kunne finansieres af fonden, og nedsatte ved skrivelse af 2. marts 1990 det oprindeligt ydede tilskud fra fonden.

11 Ved skrivelse af 15. marts 1990 meddelte DAFSE sagsøgeren, at Kommissionen havde besluttet at nedsætte tilskuddet, og pålagde sagsøgeren at tilbagebetale 2 084 518 ESC, hvoraf 1 146 485 ESC var støtte fra fonden.

12 Ved stævning registreret på Domstolens Justitskontor den 13. juni 1990 anlagde sagsøgeren i medfør af EØF-traktatens artikel 173 sag med påstand om annullation af beslutningen af 15. marts 1990.

13 Ved dom af 4. juni 1992 (sag C-189/90, Cipeke mod Kommissionen, Sml. I, s. 3573) gav Domstolen sagsøgeren medhold og annullerede Kommissionens beslutning.

14 Ved skrivelse af 24. marts 1994 meddelte Kommissionen DAFSE, at den efter en fornyet gennemgang af Cipeke-sagen var nået frem til, at de af Cipeke's udgifter, som ikke kunne finansieres, i alt beløb sig til 19 725 390 ESC. Kommissionen opfordrede derfor DAFSE til at fremkomme med sine bemærkninger i medfør af forordningens artikel 6, stk. 1.

15 Efter at have fået meddelelse om denne skrivelse, gjorde sagsøgeren indsigelse over for DAFSE i en skrivelse af 26. april 1994, hvori den påpegede, at begrundelsen i Kommissionens beslutning var selvmodsigende og ganske uholdbar.

16 Ved beslutning af 12. december 1995 nedsatte Kommissionen endeligt fondens støtte til 170 845 433 ESC i sag FSE 871012 P1 og bestemte, at 4 267 218 ESC skulle betales tilbage til Kommissionen.

17 Ved skrivelse af 21. marts 1996 meddelte DAFSE sagsøgeren Kommissionens beslutning og anmodede sagsøgeren om at tilbagebetale fonden 4 267 218 ESC.

18 Sagsøgeren har herefter ved stævning registreret på Rettens Justitskontor den 29. maj 1996 anlagt sag med påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 12. december 1995 om, at der skulle ske delvis tilbagebetaling af støtten fra fonden (herefter »beslutningen«), som var blevet meddelt sagsøgeren i DAFSE's skrivelse af 21. marts 1996.

19 Ved særskilt dokument indgivet til Rettens Justitskontor samme dag har sagsøgeren i medfør af EF-traktatens artikel 185 indgivet nærværende begæring om foreløbige forholdsregler med påstand om udsættelse af gennemførelse af beslutningen.

20 Kommissionen har fremsat sine skriftlige bemærkninger i et indlæg indleveret til Rettens Justitskontor den 23. august 1996.

21 Parterne har afgivet mundtlige indlæg den 16. september 1996.

Retlige bemærkninger

22 I henhold til traktatens artikel 185 og 186, jf. artikel 4 i Rådets afgørelse 88/591/EKSF, EØF, Euratom af 24. oktober 1988 om oprettelse af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans (EFT L 319, s. 1), som ændret ved Rådets afgørelse 93/350/Euratom, EKSF, EØF af 8. juni 1993 (EFT L 144, s. 21) og ved Rådets afgørelse 94/149/EKSF, EF af 7. marts 1994 (EFT L 66, s. 29), kan Retten, hvis den skønner, at forholdene kræver det, udsætte gennemførelsen af den anfægtede retsakt eller foreskrive de nødvendige foreløbige forholdsregler.

23 I artikel 104, stk. 1, i Rettens procesreglement bestemmes det nærmere, at begæringer om udsættelse af gennemførelsen kun kan antages til realitetsbehandling, hvis den, der fremsætter begæringen, har anlagt sag til prøvelse af retsakten ved Retten. I artiklens stk. 2 bestemmes det, at begæringer om foreløbige forholdsregler skal angive de omstændigheder, der medfører uopsættelighed, og de faktiske og retlige grunde til, at den begærede foreløbige forholdsregel umiddelbart forekommer berettiget. De begærede forholdsregler skal være af foreløbig art i den forstand, at de ikke må foregribe afgørelsen i hovedsagen (jf. kendelse afsagt af Rettens præsident den 28.8.1996, sag T-112/96 R, Séché mod Kommissionen, Sml. Pers. II, s. 1121, præmis 11).

Parternes argumenter

Spørgsmålet, om det umiddelbart forekommer sandsynligt, at sagsøgeren vil få medhold i hovedsagen (»fumus boni juris«)

24 Sagsøgeren har fremført et enkelt anbringende vedrørende tilsidesættelse af traktatens artikel 190. Ifølge sagsøgeren er den begrundelse for beslutningen, der bl.a. er anført i Kommissionens skrivelse af 24. marts 1994, selvmodsigende, tvetydig, usammenhængende og uholdbar.

25 For det første bygger begrundelsen på en faktisk vildfarelse. I beregningen af beløbet, der skal tilbagebetales, er Kommissionen gået ud fra, at sagsøgeren modtog hele det støttebeløb, der var blevet tildelt sagsøgeren. Cipeke modtog imidlertid kun forskuddet og havde af den grund anmodet om udbetaling af saldobeløbet på 9 316 486 ESC.

26 For det andet gik Kommissionen ud fra en række hypotetiske beregninger for at afgøre, til hvilke udgifter der ikke kunne ydes støtte. Kommissionen havde med andre ord ikke på en objektiv og nøjagtig måde oplyst, hvordan disse udgifter var blevet beregnet. Det fremgår heraf, at udgifterne i forbindelse med tilrettelæggelse af de af Cipeke arrangerede kurser var meget lavere end dem, der var konstateret for alle de øvrige støttemodtagere i sag FSE 871012 P1.

27 For det tredje havde sagsøgeren i modsætning til, hvad Kommissionen hævdede bl.a. i skrivelsen af 24. marts 1994, overholdt lovgivningen om erhvervsuddannelsesforanstaltninger, der var gældende på det pågældende tidspunkt. Dette understøttes af, at samtlige udgifter, hvortil der i henhold til beslutningen ikke fandtes at kunne ydes støtte, indgik i det oprindelige projekt, der var blevet forelagt for Kommissionen og godkendt af denne.

28 Til imødegåelse af modpartens argumenter har Kommissionen blot gentaget begrundelsen for beslutningen i skrivelsen af 24. marts 1994.

Spørgsmålet, om der foreligger periculum in mora

29 Sagsøgeren har gjort gældende, at det ville påføre selskabet alvorlig og uoprettelig skade at tilbagebetale det af DAFSE krævede beløb.

30 Sagsøgeren hævder ikke at være i stand til at opfylde tilbagebetalingskravet. Sagsøgeren har ikke tilstrækkelige likvide midler til at betale sin kortfristede gæld på grund af budgetunderskuddet de sidste tre år, bl.a. på grund af svækkelsen af selskabets stilling på markedet. I øvrigt har de banker, sagsøgeren har henvendt sig til, afslået at yde sagsøgeren nogen form for kredit eller at stille garanti. Tilbagebetaling af det krævede beløb ville derfor nødvendigvis indebære, at virksomheden måtte lukkes.

31 Cipeke har endvidere anført, at da DAFSE's krav om tilbagebetaling 30 dage efter modtagelsen, dvs. den 22. april, udgør et tvangsfuldbyrdelsesgrundlag, vil der ske tvangsfuldbyrdelse af tilbagebetalingskravet, hvilket nødvendigvis vil indebære, at virksomheden må lukke.

32 Heroverfor har Kommissionen anført, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at tilbagebetalingen vil medføre et alvorligt og uopretteligt tab. Cipeke har støttet sig på faktiske oplysninger, der alene fremgår af et dokument, der er udarbejdet til skattemæssigt brug. Dokumentet beviser imidlertid hverken, at det skulle være umuligt at tilbagebetale eller at stille sikkerhed for tilbagebetaling af beløbet, eller at sagsøgeren ville gå konkurs, hvilket sagsøgeren anfører i begæringen om foreløbige forholdsregler. Særligt har sagsøgeren på ingen måde bevist, at det skulle være umuligt at finde midler, der ville gøre det muligt for Cipeke at afvikle sin gæld, herunder ved at afhænde formuegoder blandt sagsøgerens aktiver eller ved at stille sådanne som sikkerhed.

33 Cipeke har i øvrigt ikke truffet den forholdsregel at sætte et vist beløb af hertil, selv om selskabet i flere år har vidst, at det skulle have tilbagebetalt Kommissionen det beløb, det uretmæssigt havde fået udbetalt i 1987 i støtte fra fonden. Sagsøgeren har således forsætligt taget risikoen for at komme i en vanskelig økonomisk situation. Kommissionen har herved henvist til kendelse afsagt af Domstolens præsident den 1. februar 1984 (sag 1/84 R, Ilford mod Kommissionen, Sml. s. 432).

34 Under alle omstændigheder er der ifølge sagsøgte intet bevis for, at fuldbyrdelsen af den anfægtede beslutning skulle være den eneste eller den væsentligste årsag til sagsøgerens eventuelle konkurs. Det er snarere markedsvilkårene, der har bragt sagsøgeren i den vanskelige situation, denne nævner i sin begæring om foreløbige forholdsregler.

Rettens bemærkninger

35 Sagsøgeren har i den foreliggende sag begæret udsættelse af gennemførelsen af Kommissionens beslutning, hvorved sagsøgeren pålægges at tilbagebetale en del af det beløb, der er ydet som forskud, fordi der ikke fandtes at kunne ydes støtte til visse udgifter afholdt af Cipeke i forbindelse med uddannelsesprogrammer, som Cipeke havde fået finansieret af fonden.

36 Anmodningen om delvis tilbagebetaling blev tilsendt sagsøgeren ved DAFSE's skrivelse af 21. marts 1996. I skrivelsen anmodes Cipeke om at betale 4 267 218 ESC.

37 Nærværende begæring om foreløbige forholdsregler vedrører således udsættelse af gennemførelsen af denne betalingsforpligtelse.

38 Ved behandlingen af en sådan begæring skal det først undersøges, om den begærede forholdsregel er uopsættelig.

39 Ifølge fast retspraksis skal spørgsmålet om uopsætteligheden af foreløbige forholdsregler vurderes på baggrund af, om gennemførelsen af de anfægtede retsakter,

inden den endelige afgørelse træffes, kan tænkes at påføre den part, der har begæret sådanne forholdsregler, en alvorlig og uoprettelig skade, som ikke kan afhjælpes, selv hvis den anfægtede afgørelse annulleres, eller som — på trods af den midlertidige karakter — står i misforhold til den sagsøgtes interesse i, at dens retsakter gennemføres, selv om de er genstand for en retssag. Det påhviler sagsøgte at godtgøre, at disse betingelser er opfyldt (jf. senest kendelsen i ovennævnte sag, Séché mod Kommissionen, præmis 16).

40 Når det drejer sig om foreløbige forholdsregler i form af udsættelse af gennemførelsen af en betalingsforpligtelse, foreligger der kun periculum in mora, når opfyldelsen af en sådan forpligtelse selv ved at stille bankgaranti ville bringe selskabets levedygtighed i fare (jf. bl.a. kendelser afsagt af Rettens præsident den 21.12.1994, sag T-295/94 R, Buchmann mod Kommissionen, Sml. II, s. 1265, præmis 23 og 24, og sag T-301/94 R, Laakmann Karton mod Kommissionen, Sml. II, s. 1279, præmis 22).

41 Det skal derfor undersøges, om sagsøgeren i den foreliggende sag har godtgjort, at opfyldelsen af forpligtelsen til at tilbagebetale beløbet på 4 267 218 ESC kunne medføre, at virksomheden måtte lukke.

42 Som bevis for uopsætteligheden af den begærede forholdsregel har Cipeke gjort gældende både i begæringen og under retsmødet, at selskabet ikke har tilstrækkelige likvide midler til at betale sin kortfristede gæld, og at det derfor risikerer at gå konkurs, hvis det tilbagebetaler det krævede beløb. Som dokumentation herfor har Cipeke fremlagt sine selskabsselvangivelser og sine driftsregnskaber for årene 1993 til 1995. Cipeke har endvidere som svar på de under retsmødet stillede spørgsmål

erklæret, at det ved uformelle kontakter til visse kreditinstitutter ikke har vist sig muligt at få nogen form for kredit eller garanti.

43 På grundlag af det af sagsøgeren anførte og de ovennævnte dokumenter, der er fremlagt under sagen, må det konstateres dels, at sagsøgerens driftsregnskaber viser, at sagsøgeren har lidt tab på henholdsvis 7 309 464 ESC i 1993, 3 008 201 ESC i 1994 og 3 412 990 ESC i 1995, dels, at der ikke er ført noget bevis for, at de banker, der er blevet kontaktet, skulle have nægtet at yde kredit eller stille garanti, således som sagsøgeren har påstået.

44 I den foreliggende sag støttes nødvendigheden af, at beslutningens gennemførelse udsættes, således udelukkende på, at den sagsøgende virksomhed har haft tab fra 1993 indtil 1995.

45 Dette er ikke tilstrækkeligt til at godtgøre, at der skulle foreligge en sådan risiko for et alvorligt og uopretteligt tab, som sagsøgeren har påberåbt sig. Det kan ikke godtgøre, at opfyldelsen af forpligtelsen til at tilbagebetale 4 267 218 ESC kunne medføre lukning af Cipeke. Selvangivelserne og driftsregnskaberne er regnskabsdokumenter, der viser en statisk situation i virksomheden, og som, særligt når der ikke foreligger oplysninger om virksomhedens stilling på markedet, ikke er tilstrækkelige til udtømmende at beskrive dens reelle økonomiske situation og i særdeleshed ikke til at påvise, at virksomheden ikke kan opnå kredit i kreditinstitutter.

46 Da sagsøgeren således ikke tilstrækkeligt har godtgjort, at begæringen om foreløbige forholdsregler opfylder betingelsen om periculum in mora, kan begæringen om foreløbige forholdsregler ikke tages til følge, idet det er ufornødent at tage stilling til, om de til støtte for hovedsagen fremførte anbringender og argumenter umiddelbart forekommer at måtte medføre, at sagsøgeren får medhold.

Af disse grunde

bestemmer

RETTENS PRÆSIDENT

1) Begæringen om foreløbige forholdsregler tages ikke til følge.

2) Afgørelsen om sagens omkostninger udsættes.

Således bestemt i Luxembourg den 8. oktober 1996.

H. Jung — Justitssekretær

A. Saggio — Præsident