FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT SIEGBERT ALBER

fremsat den 25. januar 2001 [1]

I — Indledning

1. Den foreliggende retstvist vedrører tilbagebetaling af et forskud, der er blevet udbetalt af Kommissionen inden for rammerne af Thermie-programmet. Der forlanges tilbagebetaling, fordi et byggeprojekt, som Kommissionen gav støtte til, og som de solidarisk hæftende sagsøgte stod for, ikke blev gennemført, da den pågældende byggegrund ikke kunne erhverves.

II — Faktiske omstændigheder og retsgrundlaget

A — *Kontrakten mellem sagens parter*

2. Den 15. september 1992 indgik Kommissionen på Det Europæiske Fællesskabs vegne en kontrakt med de tyske selskaber Oder-Plan Architektur GmbH (herefter »Oder-Plan«) og NCC Siab Bau GmbH (herefter »Deutsche Bau«) og det danske selskab Esbensen Consulting Engineers (herefter »Esbensen«); kontrakten er nr. BU/1048/91 DE inden for Thermie-programmet [2]. Ifølge indledningen til kontrakten handler de tre kontrahenter [3] som solidariske skyldnere. Desuden overtog Oder-Plan funktionen som koordinator som omhandlet i kontraktens artikel 1.4.

3. De bestemmelser i kontrakten, der er relevante i retstvisten, lyder således:

»Artikel 1 — Kontraktens genstand

1.1 Kontrahenterne forpligter sig til at gennemføre de arbejdsopgaver, der i bilag I beskrives under overskriften:

1 — Originalsprog: tysk.

2 — Rådets forordning (EØF) nr. 2008/90 af 29.6.1990 om fremme af energiteknologi i Europa (Thermie-programmet), EFT L 185, s. 1.

3 — Ifølge kontrakten er »kontrahenterne« de tre sagsøgte virksomheder, Oder-Plan, Deutsche Bau og Esbensen.

ODERHAUS — PASSIVE SOLAR ENERGY IN AN INNOVATIVE OFFICE BUILDING (herefter »projektet«)

[...]

1.4 Koordinatoren er på kontrahenternes vegne ansvarlig for fremlæggelse af alle dokumenter til Kommissionen samt for kontakten mellem kontrahenterne og Kommissionen. Alle Kommissionens almindelige meddelelser til kontrahenterne og omvendt går gennem koordinatoren.

Artikel 2 — Varighed

2.1 Projektet varer 47 måneder og påbegyndes den 1. juni 1992 (herefter »datoen for påbegyndelse af arbejdet«). Projektet slutter den 30. april 1996 (herefter »datoen for afslutning af arbejdet«), og opgaverne afvikles i henhold til det program, der er opstillet i tabel 1 i kontraktens bilag I.

2.2 Kommissionen skal straks underrettes om forsinkelser i forbindelse med gennemførelsen af projektet. Kontrahenterne og Kommissionen kan opsige kontrakten på de i artikel 8 i bilag II nævnte betingelser.

Artikel 3 — Fællesskabets finansielle medvirken

[...]

3.2 Kommissionen bidrager med

— 30% af projektets støtteberettigede omkostninger (uden moms) i henhold til artikel 8 og artikel 19 til 28 i bilag II indtil et maksimalt beløb på 233 100 ECU.

[...]

Artikel 4 — Kommissionens betalinger

4.1 Kommissionen betaler i ECU og som følger:

— et forskud på 69 930 ECU (europæisk møntenhed), hvilket svarer til 30% af det beløb, der er anført i kontraktens artikel 3.2

[...]

4.3 Kommissionen erlægger alle betalinger til koordinatoren, der er ansvarlig for, at de pågældende beløb straks videregives til hver enkelt kontrahent. Kommissionen kan ikke gøres ansvarlig for uregelmæssigheder, der i denne forbindelse måtte indtræde fra koordinatorens side.

Artikel 5 — Rapporter

5.1 Med faste mellemrum tilsender kontrahenterne gennem koordinatoren Kommissionen følgende rapporter (i særskilte dokumenter):

1 TEKNISKE RAPPORTER [jf. artikel 6.1, litra a), nr. 1, i bilag II]

2 ØKONOMISKE RAPPORTER [jf. artikel 6.1, litra a), nr. 2, i bilag II]

[...]

Artikel 9 — Den lovgivning, der skal finde anvendelse, og kontraktens ikrafttræden

9.1 Denne kontrakt er undergivet TYSK ret.

[...]

Artikel 10 — Bilag

Følgende bilag er en del af kontrakten:

Bilag I — Arbejdsprogram

Bilag II — Almindelige betingelser.«

4. Kontraktens bilag I, punkt B, indeholder i det væsentlige tidsplanen for, hvorledes projektet skal føres ud i livet, nøje tekniske angivelser vedrørende det planlagte projekt, en opstilling over de anslåede omkostninger i forbindelse med de enkelte gennemførelsestrin og en detaljeret beskrivelse af projektets geografiske placering. Nær-

mere siges der bl.a. følgende i den konkrete beskrivelse af projektet:

»Bilag I — punkt B

B.1 Projektets formål

Formålet med projektet er at opføre en lavenergi-mønsterkontorbygning. Bygningen er på 6 200 m^2 og 20 000 m^3 og ligger i nærheden af floden Oder.

[...]

B.5 Nøje beskrivelse af projektet

Denne kontorbygning bygges rundt om et integreret atrium. Den ligger i nærheden af floden Oder, der er Tysklands østlige grænse mod Polen, jf. bilag II og III.

Bygningens bruttoetageareal er på 6 200 m^2; det har et rumfang på 20 200 m^3. Ved energiberegningerne blev der anvendt et nettoetageareal på 5 200 m^2.

[...]«

5. I kontraktens bilag I, punkt B.7.a, inddeles projektet i fem faser: Den første betegnes som »preliminary design« (»foreløbigt udkast«), der skulle vare fra den 1. juni til den 30. november 1992. Den anden fase, »detailed design« (»detaljeret udkast«), skulle vare fra den 1. november 1992 til den 30. april 1993. De andre faser er irrelevante for den foreliggende retstvist.

6. I tabel 2 på side 18 i kontraktens bilag I opføres de omkostninger, uden afgifter, der skønnes at være forbundet med de forskellige faser i projektet. Der angives 96 600 DEM for det »foreløbige udkast« og 64 400 DEM for det »detaljerede udkast«.

7. Side 19-25 i kontraktens bilag I indeholder oversigtsplaner med beliggenheds- og arealangivelser for bygningen »Oderhaus«.

8. I de »almindelige betingelser« i kontraktens bilag II, der er opdelt i punkt A til F,

lyder de i sagen relevante bestemmelser således:

»Punkt A

Udførelse af arbejdsopgaverne

Artikel 1 — Afvikling af arbejdsopgaverne

1.1 Kontrahenterne stiller det personale, de anlæg, det udstyr og det materiale, der er nødvendigt for at kunne gennemføre arbejdsopgaverne i henhold til kontrakten, til rådighed.

[...]

1.3 Kontrahenterne er ansvarlige for, at der bliver truffet de nødvendige foranstaltninger i forbindelse med indhentning af alle tilladelser eller bevillinger, der kræves for at kunne gennemføre arbejdsopgaverne efter kontrakten i henhold til de love og bekendtgørelser, der gælder på det eller de steder, hvor arbejdsopgaverne skal gennemføres. Hvis kontrahenterne ikke er i stand til at indhente en sådan tilladelse eller bevilling, underretter de straks Kommissionen herom. Kontrahenterne undersøger i fællesskab, hvilke konsekvenser en sådan situation har for opfyldelsenaf kontrakten, og træffer, hvis det er nødvendigt, i fællesskab egnede forholdsregler.

1.4 Kontrahenterne meddeler gennem koordinatoren Kommissionen, hvornår arbejdsopgaverne efter kontrakten påbegyndes, og underretter straks Kommissionen om afslutning eller indstilling af arbejdsopgaverne og om hændelser eller omstændigheder, der kan have væsentlig indflydelse på opfyldelsen af kontrakten.

[...]

Artikel 2 — Solidarisk hæftelse

Såfremt kontrakten skal opfyldes af flere kontrahenter, hæfter disse solidarisk for enhver misligholdelse af forpligtelser fra en af kontrahenternes side. Medkontrahenterne opfylder, såfremt dette er rimeligt henset til de konkrete omstændigheder, misligholdende eller fratrædende kontrahenters forpligtelser ved selv eller gennem hjælp udefra at afslutte arbejdsopgaverne i henhold til artikel 3 og 8 i dette bilag, medmindre kontrakten opsiges i henhold til artikel 8 i dette bilag. En kontrahent hæfter ikke, i forbindelse med at en anden kontrahent misligholder sine forpligtelser, for

[...]

c) at der foretages tilbagebetaling i henhold til artikel 8.4 i dette bilag, hvis han på tilfredsstillende måde kan bevise over for Kommissionen, at han ikke selv har medvirket til misligholdelsen, og at han har overholdt artikel 1.4 i dette bilag.

[...]

Artikel 4 — Aftaler mellem kontrahenterne

Bestemmelser i eventuelle aftaler mellem kontrahenterne eller mellem kontrahenterne og tredjemand påvirker ikke kontrahenternes forpligtelser over for Kommissionen inden for rammerne af den foreliggende kontrakt.

[...]

Artikel 6 — Rapporter

Fremlæggelse af rapporter

6.1 Fra det tidspunkt, hvor kontrakten er blevet underskrevet, fremlægger kontrahenterne over for Kommissionen på én gang (men i særskilte dokumenter) fire eksemplarer af følgende rapporter — som skal vedrøre nøjagtigt den samme periode og være affattet på de to sprog, der er fastlagt i kontraktens artikel 5.4 — til godkendelse:

a) Perioderapporter

1. En perioderapport (»HALVÅRLIG TEKNISK RAPPORT«) med en nærmere beskrivelse af, hvorledes arbejdet er skredet frem (siden det påbegyndtes), de anvendte midler, de opnåede resultater, økonomiske aspekter, afvigelser fra det oprindelige arbejdsprogram og fra normen for samarbejdet i forbindelse med arbejdsopgaverne efter kontrakten.

2. En opstilling over omkostningerne (»HALVÅRLIG ØKONOMISK RAPPORT«) i den periode, som rapporten omfatter [...]

6.2. Kontrahenterne forelægger gennem koordinatoren straks Kommissionen alle de oplysninger vedrørende gennemførelsen af det i kontrakten nævnte arbejdsprogram, som Kommissionen kræver fremlagt.

[...]

8.4 Når kontrakten opsiges i henhold til artikel 8.2 [...] litra d), [...] kan Kommissionen, under forbehold af [...] forlange tilbagebetaling af sit samlede finansielle bidrag eller en del af dette.

Artikel 8 — Opsigelse af kontrakten

[...]

Der kan beregnes renter af dette beløb fra det tidspunkt, hvor kontrahenten har modtaget betalingerne, efter den rentesats, der anvendes af »Den Europæiske Fond for Monetært Samarbejde« ved dennes ECU-transaktioner, forhøjet med 2 procentpoint; denne sats offentliggøres i EF-Tidende den første søgnedag i en måned.

8.2 Kommissionen kan opsige kontrakten

[...]

8.5 Skal kontrakten opfyldes af flere kontrahenter, kan Kommissionen beslutte at undlade at opsige kontrakten i henhold til artikel 8.2 og blot — og på de betingelser, som Kommissionen anser for at være passende — opsige kontrakten i forhold til den kontrahent, som de ovennævnte opsigelsesforskrifter kan anvendes på. Såfremt der ikke er nogen fornuftige grunde til ikke at opretholde kontrakten, bringer Kommissionen kun denne misligholdende kontrahents deltagelse til ophør.

d) hvis en eller flere kontrahenter ikke opfylder en af deres forpligtelser, medmindre der foreligger plausible og legitime tekniske eller økonomiske grunde, efter at de skriftligt ved brev med kvittering for modtagelsen eller ved rekommanderet brev er blevet anmodet om at opfylde deres forpligtelser, og kontrahenterne en måned efter denne skrivelses modtagelse endnu ikke har efterkommet deres forpligtelser

[...]

[...]

Artikel 12 — Den kompetente domstol

De Europæiske Fællesskabers Domstol har enekompetence i forbindelse med alle tvister, der vedrører kontrakten.

[...]

Artikel 17 — Betaling af Kommissionens bidrag

[...]

17.2 Såfremt der ikke er angivet andet i kontrakten, udbetales Kommissionens bidrag i følgende rater:

a) Inden for to måneder efter at alle parterne har underskrevet kontrakten, betaler Kommissionen et engangsbeløb, der er anført i kontraktens artikel 4, som forskud. Dette forskud

anvendes i forbindelse med denne kontrakt.

[...]

Artikel 19 — Støtteberettigede omkostninger

Uafhængigt af bestemmelserne i artikel 23 kan der kun gives støtte til de omkostninger, der rent faktisk er opstået, som de enkelte kontraherende bærer efter det tidspunkt, hvor arbejdet er påbegyndt, og som er nødvendige for at kunne gennemføre arbejdsopgaverne inden for rammerne af kontrakten. Alle eller én af følgende typer omkostninger kan være støtteberettigede omkostninger:

— arbejde

— generelle omkostninger

— rejse og ophold

— investeringsgoder

— forbrugsgoder

— databehandling

— eksterne tjenesteydelser

— andre omkostninger som omhandlet i artikel 27 i dette bilag.

[...]

Artikel 25 — Eksterne tjenesteydelser

Under forbehold af bestemmelserne i artikel 3 i dette bilag udgør omkostninger til tiltrædelseskontrakter, underleverandørkontrakter og tjenesteydelser eksterne tjenesteydelser, der er støtteberettigede omkostninger.

[...]

Artikel 27 — Andre omkostninger

Inden for rammerne af kontrakten kan der kun modtages støtte til andre omkostninger, der ikke henhører under en af de ovennævnte omkostningstyper, når Kommissionen giver tilladelse hertil.

[...]«

B — *Solidarisk hæftelse i henhold til tysk ret*

9. I tysk ret er den solidariske hæftelse reguleret i §§ 421 ff. i Bürgerliches Gesetzbuch (herefter »BGB«) [4].

BGB's § 421 (»solidarisk skyldner«) lyder således:

»Hvis flere personer skal erlægge en ydelse på den måde, at hver enkelt er forpligtet til

4 — Lov af 18.8.1896 (RGBl. s. 195, BGBl. III 400-2), senest ændret den 27.6.2000.

at erlægge hele ydelsen, mens fordringshaveren kun kan forlange ydelsen erlagt én gang (solidariske skyldnere), så kan fordringshaveren frit kræve ydelsen erlagt helt eller delvist af hver enkelt skyldner. Alle skyldnere er fortsat forpligtet, indtil hele ydelsen er erlagt.«

BGB's § 425 (»andre omstændigheders virkning«) lyder således:

»For så vidt intet andet følger af skyldsforholdet har andre end de i §§ 422, 423 og 424 nævnte omstændigheder kun positiv eller negativ virkning over for den solidariske skyldner, for hvis vedkommende de indtræder.

Dette gælder især hvad angår opsigelse, forsinkelse, culpa, det forhold, at ydelsen for en af de solidariske skyldnere bliver umulig at erlægge, forældelse og afbrydelse og suspension heraf, det forhold, at skyldner bliver til fordringshaver, samt en retskraftig dom.«

C — *Kontrahenternes adfærd, især korrespondancen med Kommissionen*

10. Da kontrakten blev indgået, vidste Kommissionen, at den byggegrund, der skulle bruges til projektet, endnu ikke var blevet erhvervet af de sagsøgte. I november 1992 betalte den et forskud på 69 930 ECU til Oder-Plan i dennes egenskab af koordinator.

11. Den 29. juli 1994 sendte Kommissionen et spørgeskema til Oder-Plan, i hvilket den ønskede oplyst, hvor langt arbejdet på »Oderhaus«-projektet var nået. Den 28. september 1994 sendte Oder-Plan det udfyldte spørgeskema tilbage til Kommissionen.

12. Da de sagsøgte i den efterfølgende periode ikke fremlagde nogen af de rapporter, der ifølge artikel 5 i kontrakten, sammenholdt med artikel 6 i kontraktens bilag II, skulle udarbejdes hvert halve år, meddelte Kommissionen dem ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis af 20. januar 1995, at den i henhold til artikel 2 i kontrakten og artikel 8 i kontraktens bilag II fremsattte påkrav over for dem, fordi rapporterne ikke var blevet fremlagt. Samtidig opfordrede Kommissionen kontrahenterne til at opfylde deres forpligtelser ifølge kontrakten inden to måneder efter modtagelsen af skrivelsen. I modsat fald ville Kommissionen opsige kontrakten og kræve den finansielle støtte,

samt renter heraf, tilbagebetalt. Skrivelsen var adresseret til hver enkelt af de tre kontrahenter.

13. Ved skrivelse af 27. marts 1995 meddelte Oder-Plan Kommissionen, at projektet ikke længere kunne gennemføres. Hverken den byggegrund, der oprindeligt havde været planlagt til opførelsen af »Oderhaus«, eller en anden byggegrund i stedet herfor havde kunnet erhverves. Oder-Plan meddelte, at selskabet inden for kort tid ville sende en opgørelse over de omkostninger, der var opstået indtil da.

14. Ingen af kontrahenterne forelagde de rapporter, de var blevet rykket for i januar 1995. Ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis af 17. oktober 1995, der ligeledes blev tilsendt hver enkelt af de tre kontrahenter, opsagde Kommissionen derfor kontrakten. Den begrundede dette med for det første, at de rapporter, der var blevet rykket for, ikke var blevet fremlagt, og for det andet, at projektet definitivt ikke ville blive gennemført. Kommissionen anførte desuden, at det udbetalte forskud skulle betales tilbage i fuldt omfang, med tillæg af renter — hvis størrelse skulle fastsættes senere.

15. Ved skrivelse af 24. oktober 1995 sendte Oder-Plan Kommissionen en rapport om forløbet af og omkostningerne ved projektet, indtil det blev opgivet endeligt i slutningen af 1993. Heraf fremgår, at umiddelbart efter, at Kommissionen havde godkendt ansøgningen om støtte inden for Thermie-programmet, blev projektet opgivet, fordi den planlagte byggegrund ikke kunne erhverves. I rapporten beskrives kontrahenternes forsøg på derefter at undersøge, hvilke byggegrunde der kunne komme på tale i stedet for den byggegrund, der oprindeligt havde været planlagt hertil, og på i denne forbindelse at omarbejde det oprindelige projekt. Dette krævede især forhandlinger med de pågældende ejere og de myndigheder, der skulle inddrages, undersøgelser vedrørende jordens beskaffenhed og egnethed som byggegrund, samt en grundlæggende omarbejdelse af energiteknikken og projektudkastet. Ifølge rapporten forelå der omkostninger på i alt 282 790 DM. Det fremgår af opstillingen, at disse omkostninger er opstået i forbindelse med omarbejdelsen af det oprindelige projektudkast og omprojekteringen som følge af den planlagte ændring af beliggenheden.

16. Ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis af 12. februar 1996, som ligeledes var adresseret til alle tre kontrahenter, meddelte Kommissionen, at den kun anerkendte et beløb på 96 600 DEM (svarende til 51 401 ECU), som støtteberettigede omkostninger. Denne sum svarer til det maksimale støttebeløb, der i henhold til tabel 2 i kontraktens bilag I gælder for projektfasen »foreløbig planlægning«. Kommissionen fastsatte støtten til 15 420 ECU (svarende til 30% af det støtteberettigede beløb på 51 401 ECU) og opfordrede kontrahenterne til at tilbagebetale et beløb på 54 510 ECU (forskellen mellem det udbetalte forskud på 69 930 ECU og den anerkendte støtte på 15 420 ECU) samt 11 175 ECU i rente.

17. På trods af flere opfordringer fra Kommissionens regnskabsfører betalte de sagsøgte ikke.

III — Retsforhandlinger og parternes påstande

18. Ved stævning af 2. marts 1999, der indgik til Domstolen den 3. marts 1999, anlagde Kommissionen sag. Den har nedlagt følgende påstande:

1) De sagsøgte tilpligtes in solidum at betale Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber 54 510 EUR, hvortil kommer renter på 20 798,70 EUR for perioden fra den 1. januar 1993 til den 15. januar 1999.

2) De sagsøgte tilpligtes in solidum for perioden fra den 16. januar 1999 at betale Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber renter af hovedstolen på 54 510 EUR, beregnet efter den rentesats, der anvendes af Den Europæiske Fond for Monetært Samarbejde ved dennes euro-transaktioner, forhøjet med 2 procentpoint.

3) De sagsøgte tilpligtes in solidum at betale sagens omkostninger.

19. Deutsche Bau og Esbensen har nedlagt følgende påstande:

1) Frifindelse.

2) Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

20. Oder-Plan har ikke svaret i sagen. Selskabet fik tilsendt stævningen ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis af 9. marts 1999. Det følger af modtagelsesbeviset, at selskabet fik overrakt stævningen den 25. marts 1999. Den 7. april 1999 kom den rekommanderede skrivelse, der indeholdt stævningen, imidlertid retur til Domstolens Justitskontor. Der var følgende håndskrevne påtegning på den uåbnede kuvert: »Tilbagesendes venligst afsenderen; Oder-Plan Architektur GmbH blev opløst den 15. november 1996; der findes ikke længere nogen Geschäftsführer Dipl.-Ing. Christian Schlote.«

21. På opfordring fra justitssekretæren tog Kommissionen ved skrivelse af 20. april 1999 stilling til spørgsmålet om forkyndelse af stævningen. Den meddelte, at Oder-Plan er i likvidation, og den tidligere direktør er likvidator. Oder-Plan er stadig registreret i handelsregistret under den adresse, der er angivet i stævningen.

22. Ved processkrift af 15. juni 1999 anmodede Kommissionen desuden om, at der afsiges en udeblivelsesdom over for Oder-Plan, i henhold til hvilken

1) Oder-Plan tilpligtes at betale Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

54 510 EUR, hvortil kommer renter, som udgør 20 798,70 EUR for perioden fra den 1. januar 1993 til den 15. januar 1999

2) Oder-Plan tilpligtes for perioden fra den 16. januar 1999 at betale Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber renter af hovedstolen på 54 510 EUR, beregnet efter den rentesats, der anvendes af Den Europæiske Fond for Monetært Samarbejde ved dennes euro-transaktioner, forhøjet med 2 procentpoint

3) Oder-Plan tilpligtes at betale sagens omkostninger.

23. Denne begæring blev tilsendt Oder-Plan den 21. juli 1999. Det rekommanderede brev blev imidlertid tilbagesendt Domstolens Justitskontor med postanmærkning: »Modtager flyttet — ny adresse ukendt«.

IV — Parternes argumenter

A — *Afsigelse af en udeblivelsesdom over for Oder-Plan*

24. Kommissionen har gjort gældende, at forudsætningerne i artikel 94, stk. 1 og 2, i Domstolens procesreglement (herefter »procesreglementet«) for at afsige en udeblivelsesdom er opfyldt.

25. Den har især fremført, at Oder-Plan stadig kan sagsøges i en retssag, da selskabet kun er blevet opløst og endnu ikke er slettet i handelsregistret. Oder-Plan er som selskab i likvidation stadig hjemmehørende på den samme adresse og repræsenteres i henhold til §§ 66 og 67 i Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (lov om anpartsselskaber, herefter »GmbHG«)[5] af sin tidligere direktør som likvidator.

26. Under den mundtlige forhandling har Kommissionen fremført, at disse forudsætninger stadig er opfyldt.

27. Der skal desuden gives Kommissionen medhold i søgsmålet med hensyn til Oder-Plan af de samme grunde, som gælder for Deutsche Bau's og Esbensen's vedkommende.

B — *Spørgsmålet, om Kommissionen skal gives medhold i søgsmålet med hensyn til Deutsche Bau og Esbensen*

28. Både de sagsøgte og sagsøgeren fortolker opsigelsesreglen i artikel 8.2 i kontrak-

5 — Lov af 20.4.1892 (RGBl. s. 477) som affattet ved bekendtgørelse af 20.5.1898 (RGBl. s. 846, BGBl. III/FNA 4123-1), senest ændret den 22.6.1998.

tens bilag II således, at den er en hævebeføjelse, der er vedtaget i en kontrakt, efter betydningen i BGB's §§ 346 ff. [6]

1) Spørgsmålet, om kontrakten er lovligt opsagt

29. Kommissionen har gjort gældende, at dens skrivelse af 17. oktober 1995 bragte kontrakten til ophør. Den har især fremført, at Deutsche Bau og Esbensen ligeledes har modtaget denne skrivelse af 17. oktober 1995.

30. Deutsche Bau og Esbensen har derimod bestridt, at kontrakten blev bragt til ophør ved skrivelsen af 17. oktober 1995. Kommissionen har ikke ført tilstrækkeligt bevis for, at de har modtaget denne skrivelse. Det modtagelsesbevis, som Kommissionen har fremlagt for Deutsche Bau's vedkommende, er ikke underskrevet af modtageren, og for Esbensen's vedkommende er der slet ikke blevet fremlagt noget tilsvarende modtagelsesbevis. Som følge af den manglende modtagelse har erklæringen om opsigelse af kontrakten over for Deutsche Bau og Esbensen i henhold til BGB's § 130, stk. 1, ikke fået retsvirkning. Det følger desuden af bestemmelsen i BGB's § 425, at en opsigelseserklæring over for alle solidariske skyldnere kun har virkning, når den fremsættes over for hver enkelt skyldner.

2) Begrundelsen for ophævelsen af kontrakten

31. Kommissionen har især gjort gældende, at kontrahenterne som omhandlet i artikel 8.2 i kontraktens bilag II har misligholdt følgende forpligtelser i henhold til kontrakten:

— pligten til at gennemføre projektet i henhold til kontraktens artikel 1.1

— rapporteringsforpligtelserne i henhold til kontraktens artikel 5, sammenholdt med artikel 6 i kontraktens bilag II.

32. Deutsche Bau og Esbensen har fremført, at misligholdelsen af rapporteringsforpligtelserne ikke er nogen ophævelsesgrund, da alene Oder-Plan som »koordinator« var ansvarlig for at opfylde denne pligt. Kontraktens artikel 1.4 udgør for så vidt en særbestemmelse i forhold til kontrahenternes solidariske hæftelse, der er fastlagt i artikel 2 i kontraktens bilag II. Oder-Plan's tilsidesættelse af rapporteringsforpligtelserne i henhold til kontrakten kan derfor heller ikke tilregnes Deutsche Bau og Esbensen.

6 — Stk. 1 i BGB's § 346 (»Virkning af ophævelse«) lyder således:
»Hvis en kontrahent har forbeholdt sig ret til at hæve aftalen, og denne hæves, er kontrahenterne forpligtet til at levere de modtagne ydelser tilbage til hinanden.«
De øvrige lovregler om ophævelse er ikke relevante i den foreliggende sag.

33. Deutsche Bau og Esbensen har i denne forbindelse desuden gjort gældende, at Kommissionen i henhold til artikel 8.5 i kontraktens bilag II skulle have overvejet, om ikke kontrakten blot skulle bringes til ophør over for Oder-Plan som misligholdende part i stedet for at opsige kontrakten over for alle kontrahenterne.

34. Hvad angår spørgsmålet, om den manglende gennemførelse af projektet er en ophævelsesgrund, er betingelserne i artikel 8.2, litra d), i kontraktens bilag II ifølge Deutsche Bau's og Esbensen's opfattelse ikke opfyldt: I henhold til denne bestemmelse skal Kommissionen, inden den bringer kontrakten til ophør, opfordre kontrahenterne til at opfylde forpligtelsen efter kontrakten. I sin skrivelse af 20. januar 1995 opfordrede Kommissionen kun de sagsøgte til at opfylde rapporteringsforpligtelserne i henhold til kontrakten. Da der ikke er blevet fremsat en behørig forudgående opfordring i anledning af den manglende gennemførelse af projektet, kan ophævelsen ikke støttes på denne tilsidesættelse af kontrakten.

35. Under den mundtlige forhandling gjorde Deutsche Bau desuden gældende, at selskabets forpligtelser i henhold til kontrakten ifølge den arbejdsdeling mellem kontrahenterne, der er fastlagt i tabel B.4. i kontraktens bilag II, først skulle opfyldes i projektfaserne »konstruktion 1« og »opførelse«. Deutsche Bau kan derfor ikke drages til ansvar for, at projektet ikke blev gennemført i den forudgående fase »planlægning/udkast«.

3) Tilbagebetalingspligten

36. Kommissionen er af den opfattelse, at kontrahenterne er forpligtet til at tilbagebetale forskuddet in solidum. Deutsche Bau og Esbensen kan ikke påberåbe sig, at deres solidariske hæftelse er udelukket ifølge artikel 2, litra c), i kontraktens bilag II. For det første har de ikke påvist, at de ikke har medvirket til, at ophævelsesgrundene er indtrådt; for det andet har de ikke efterkommet deres informationspligt over for Kommissionen i henhold til artikel 1.4 i kontraktens bilag II.

37. Deutsche Bau og Esbensen kan heller ikke unddrage sig deres tilbagebetalingspligt ved at fremføre, at der i henhold til BGB's § 818, stk. 3, ikke længere foreligger nogen berigelse. BGB's §§ 812 ff., især indsigelsen om bortfald af berigelsen, kan ikke anvendes, når der er tale om en ophævelsesret i henhold til en kontrakt og den efterfølgende kontraktafvikling [7].

38. Deutsche Bau og Esbensen har gjort gældende, at de i henhold til artikel 2, litra c), i kontraktens bilag II ikke hæfter soli-

7 — BGB's § 812 (»Grundsætning«), stk. 1, første punktum, lyder således:
»Den, der som følge af en ydelse fra en anden sine causa eller på anden vis på dennes bekostning opnår noget, er forpligtet til at udlevere dette til den anden.«
BGB's § 818 (»Berigelseskravets omfang«), stk. 3, lyder således:
»Forpligtelsen til at foretage udlevering eller erstatte værdien falder bort, i det omfang modtageren ikke længere er beriget.«

darisk. De er ikke skyld i, at rapporteringsforpligtelserne ikke er blevet opfyldt. De er desuden selv ikke blevet behørigt underrettet af Oder-Plan om projektets udvikling. Endvidere blev betalingerne kun erlagt til Oder-Plan.

39. Hvis de overhovedet hæfter, så gør de det efter deres egen mening kun efter reglerne om berigelse i BGB's §§ 812 ff. Da de ikke længere er beriget, påhviler der dem i henhold til BGB's § 818, stk. 3, ikke nogen tilbagebetalingspligt. Det forhold, at tilbagebetalingskravet kun omfatter den berigelse, der fortsat måtte bestå, fremgår i dette tilfælde af, at de modtagne ydelser i henhold til artikel 25 i kontraktens bilag II på forhånd var bestemt til at blive givet videre til andre, f.eks. til underleverandører. Af det forskud, der blev udbetalt til Oder-Plan, modtog Deutsche Bau kun 20 000 DEM. Med dette beløb kunne Deutsche Bau ikke engang fuldt ud dække de eksterne ydelser, som selskabet benyttede sig af; Deutsche Bau er for så vidt ikke længere beriget. Esbensen har aldrig modtaget nogen betaling fra Oder-Plan og har derfor ikke på noget tidspunkt været beriget som følge af det forskud, der blev udbetalt til Oder-Plan.

4) Beregningen af de støtteberettigede omkostninger

40. Kommissionen har fremført, at de støtteberettigede omkostninger ved projektet beløber sig til 96 600 DEM, svarende til 51 401 EUR. Projektet nåede aldrig videre end til den første planlægningsfase, der i tabel 2 i kontraktens bilag I er betegnet som »foreløbigt udkast«. Med hensyn til de omkostninger, som Oder-Plan gjorde rede for i sin rapport af 24. oktober 1995, kan der derfor også kun opnås støtte på op til det maksimumsbeløb på 96 600 DEM, der er fastlagt i tabel 2 i kontraktens bilag I. Andre omkostninger er ikke støtteberettiget, da de vedrører »et helt nyt projekt«, der ikke mere har noget at gøre med det oprindelige projekt, som Kommissionen indgik kontrakten om. Efter Kommissionens opfattelse henhører problemer og spørgsmål i forbindelse med erhvervelse af byggegrunden udelukkende under de sagsøgtes risikoområde. Følgelig andrager det beløb, som de sagsøgte skal tilbagebetale i henhold til kontraktens artikel 3.2 og 4.1, første led, 54 510 EUR (forskellen mellem det udbetalte forskud på 69 930 EUR og det anerkendte beløb på 30% af 51 401 EUR, altså 15 420 EUR).

41. Deutsche Bau og Esbensen har derimod gjort gældende, at Kommissionen har beregnet de støtteberettigede omkostninger forkert. For det første er der ikke kun opstået omkostninger med hensyn til det »foreløbige udkast«, men også i forbindelse med det »detaljerede udkast«. Maksimumsbeløbet for de støtteberettigede omkostninger i henhold til tabel 2 i kontraktens bilag I andrager derfor i alt 161 000 DEM (96 600 DEM plus 64 400 DEM).

42. Desuden vidste Kommissionen på tidspunktet for kontraktindgåelsen, at de sagsøgte endnu ikke havde erhvervet den

byggegrund, som oprindelig var planlagt anvendt til projektet. Efter Deutsche Bau's og Esbensen's opfattelse falder de problemer, der følger heraf, derfor ikke kun inden for deres, men også inden for Kommissionens risikoområde. Da Kommissionen udbetalte støtten med kendskab til denne tingenes tilstand, måtte den gå ud fra, at det også ville påhvile den at yde støtte til omkostninger i forbindelse med en eventuel omprojektering.

43. Deutsche Bau og Esbensen har sammenfattende gjort gældende, at de skal have udbetalt en yderligere støtte på 25 129,50 EUR, og har forlangt en tilsvarende reduktion af sagsøgerens krav.

5) Kommissionens medansvar

44. Kommissionen har gjort gældende, at Deutsche Bau og Esbensen ikke kan påberåbe sig noget medansvar fra Kommissionens side. Deres anbringende om, at Kommissionen affandt sig med misligholdelsen af rapporteringsforpligtelserne for længe, er irrelevant, idet det er i strid med princippet om redelighed. Deutsche Bau og Esbensen har nemlig ikke opfyldt deres egne forpligtelser i henhold til kontrakten.

45. Ifølge Deutsche Bau og Esbensen har Kommissionen et medansvar både hvad angår omfanget af de påløbne renter og det forhold, at Oder-Plan i mellemtiden er blevet insolvent. I henhold til kontrakten skulle den første rapport være blevet fremlagt i januar 1993. Den første gang Kommissionen henviste til, at rapporteringsforpligtelserne ikke var blevet efterkommet, var imidlertid i januar 1995. Hvis Deutsche Bau og Esbensen på et tidligere tidspunkt havde vidst, at deres koordinator misligholdt forpligtelserne i henhold til kontrakten, havde de kunnet øve indflydelse på koordinator og i 1993 have meddelt, at projektet var mislykkedes. Hvis Kommissionen havde reageret tilsvarende tidligt, ville det udbetalte forskud heller ikke have været helt brugt op. Ved at vente to år har Kommissionen tilsidesat sin pligt til at kontrollere subventionsafviklingen og dermed også sine omsorgspligter over for Deutsche Bau og Esbensen.

6) Rentekravet

46. Kommissionen har gjort gældende, at der skal betales renter af det beløb, der kræves tilbagebetalt, fra den 1. januar 1993, og at det endelige renteomfang for den sidste periodes vedkommende, perioden fra den 16. januar 1999, skal beregnes efter artikel 8.4, stk. 2, i kontraktens bilag II.

47. Deutsche Bau og Esbensen har under alle omstændigheder påberåbt sig, at rentekravet i henhold til BGB's § 197 i hvert fald er forældet for perioden til og med 1994.

48. Efter Kommissionens opfattelse er rentekravet ikke forældet. Kravet kunne først gøres gældende, da de støtteberettigede omkostninger blev opgjort ved skrivelse af 12. februar 1996.

49. Under den mundtlige forhandling har Deutsche Bau og Esbensen desuden for første gang gjort gældende, at der under alle omstændigheder højst kan forlanges renter for perioden indtil den 12. februar 1996. I sin skrivelse af 12. februar 1996, hvori der endelig fastsættes det beløb, som kræves tilbagebetalt, bad Kommissionen dem nemlig udtrykkelig om at undlade at foretage betalinger, inden regnskabsføreren fremsatte anmodning herom. Der kunne derfor ikke opstå yderligere morarenter efter dette tidspunkt. Kommissionens regnskabsfører fremsatte aldrig nogen betalingsanmodning over for Deutsche Bau og Esbensen.

50. Efter Kommissionens opfattelse er denne indsigelse blevet fremsat for sent. Den skal derfor afvises. Desuden fremgår det af bilag K10, K11 og K12 til stævningen, at Kommissionen siden maj 1996 flere gange har opfordret de sagsøgte til at foretage en tilbagebetaling.

V — Stillingtagen

51. Det fremgår af kontraktens artikel 12, at Domstolen har kompetence til at træffe afgørelse i den foreliggende retstvist.

52. Inden den afsiger en udeblivelsesdom, undersøger Domstolen i henhold til procesreglementets artikel 94, stk. 2, kun, om sagsøgerens påstande forekommer begrundede. Der skal derfor for Oder-Plan's vedkommende kun foretages en sådan undersøgelse. Hvad angår Deutsche Bau og Esbensen skal det derimod i fuldt omfang undersøges, om Kommissionen skal gives medhold i søgsmålet. Da Kommissionens påstande er ens i alle tre tilfælde, er det bedst først at undersøge, om Kommissionen skal gives medhold i søgsmålet med hensyn til Deutsche Bau og Esbensen, inden der tages stilling til anmodningen om afsigelse af en udeblivelsesdom over for Oder-Plan.

A — *Spørgsmålet, om Kommissionen skal gives medhold i søgsmålet med hensyn til Deutsche Bau og Esbensen*

1) Tilbagebetalingskravet

53. Tilbagebetalingskravet forudsætter for det første, at Kommissionen har opsagt kontrakten på gyldig vis.

a) Gyldig ophævelseserklæring

54. Der kan være afgivet en gyldig ophævelseserklæring ved Kommissionens skri-

velse af 17. oktober 1995. Oder-Plan har modtaget denne skrivelse, hvilket den har bekræftet ved skrivelse af 23. oktober 1995. Deutsche Bau og Esbensen benægter derimod at have modtaget skrivelsen.

55. Det modtagelsesbevis, som Kommissionen har fremlagt for Deutsche Bau's vedkommende, indeholder ganske vist et poststempel fra den 23. oktober 1995 fra Postamt Fürstenwalde, men der er ingen underskrift i den relevante rubrik »Dato og modtagers underskrift«. Modtagelsesbeviset er dermed ikke noget bevis på, at Deutsche Bau har modtaget skrivelsen. I modsætning til, hvad Esbensen har fremført, har Kommissionen sammen med sin replik fremlagt et modtagelsesbevis, som Esbensen har underskrevet den 3. november 1995. Der er altså for så vidt ført bevis for, at Esbensen har modtaget skrivelsen af 17. oktober 1995.

56. Hvad angår Deutsche Bau skal det undersøges, om Oder-Plan's modtagelse af skrivelsen også har virkning over for Deutsche Bau. Oder-Plan's rolle som koordinator taler for dette. Men det forudsætter, at skrivelsen af 17. oktober 1995 er en »Almindelig meddelelse« i kontraktens artikel 1.4's forstand.

57. I denne forbindelse må man indledningsvis afvise Deutsche Bau's og Esbensen's argument om, at BGB's § 425 er til hinder for, at Oder-Plan's modtagelse af skrivelsen har en sådan »samlet virkning« over for alle skyldnerne. Princippet i BGB's § 425 om individuel virkning gælder i henhold til den udtrykkelige ordlyd i § 425, stk. 1, kun »... for så vidt intet andet følger af skyldsforholdet...«. I det foreliggende tilfælde er der i kontraktens artikel 1.4 fastsat en ordning, der afviger fra den individuelle virkning, idet der her udnævnes en koordinator, og denne ordning er udtryk for en individuel aftale, som har forrang.

58. Det er endelig ikke nødvendigt at tage stilling til, om tilbagetrædelsen fra kontrakten kan anses for en »almindelig meddelelse« eller derimod er en særlig meddelelse, der skal tilgå alle de sagsøgte for at kunne blive gyldig. For hvis man ikke anser det for tilstrækkeligt, at Oder-Plan har modtaget skrivelsen, så har Kommissionen fremsat ophævelseserklæringen over for Deutsche Bau ved at udtage stævning. Herved har Kommissionen givet udtryk for, at den ikke længere vil opretholde kontrakten. Det er ubestridt, at Deutsche Bau har modtaget stævningen.

59. Det kan dermed fastslås, at Kommissionen også har afgivet en gyldig ophævelseserklæring over for Deutsche Bau og Esbensen.

b) Spørgsmålet, om der foreligger en ophævelsesgrund

60. Det skal således undersøges, om Kommissionen var berettiget til at hæve kontrakten. Den har især påberåbt sig to ophævelsesgrunde: for det første, at rapporteringsforpligtelserne i henhold til kontrakten ikke blev efterkommet, og for det andet, at projektet ikke blev gennemført.

61. I henhold til artikel 8.2, litra d), i kontraktens bilag II kan Kommissionen opsige kontrakten, hvis en kontrahent undlader at opfylde en af sine forpligtelser. Det er ubestridt, at de sagsøgte hverken har fremlagt de tekniske og økonomiske rapporter for Kommissionen, der skulle afgives efter artikel 5, eller har gennemført projektet i dets helhed. Følgelig er der i hvert fald to pligter i henhold til kontrakten, der er blevet tilsidesat.

i) Misligholdelse af rapporteringsforpligtelserne

62. Deutsche Bau's og Esbensen's påstand om, at det ene og alene var Oder-Plan, der i sin egenskab af koordinator skulle opfylde forpligtelserne til at rapportere, er irrelevant som følge af artikel 8.2, litra d), i bilag II. For selv hvis det kun var Oder-Plan, der tilsidesatte sin rapporteringspligt, var Kommissionen berettiget til at træde tilbage fra kontrakten i forhold til alle kontrahenterne. I det følgende undersøger jeg dog alligevel Deutsche Bau's og Esbensen's indvendinger, da de har betydning for den videre redegørelse vedrørende kontrahenternes solidariske hæftelse.

63. Alle de sagsøgtes rapporteringsforpligtelser fremgår af kontrakten og dennes bilag II. I forbindelse med spørgsmålet om udarbejdelse og tilsendelse af rapporter tales der i traktatens artikel 5.1 og 5.4 samt i artikel 6.1. i kontraktens bilag II hver gang om »kontrahenterne« i flertal og aldrig blot om én af dem eller udelukkende om »koordinatoren«. Det følger af traktatens artikel 1.4 og artikel 5, at »koordinatoren« kun er ansvarlig for, at rapporterne fremlægges eller tilsendes. Der er tale om rent organisatoriske bestemmelser, der ikke påvirker forpligtelsen til at udarbejde rapporter. I betragtning af denne entydige ordlyd er Deutsche Bau's og Esbensen's argument om, at rapporteringsforpligtelserne i henhold til kontrakten ene og alene skulle opfyldes af Oder-plan, ikke overbevisende. Det påhvilede derimod i lige stort omfang alle de sagsøgte at efterkomme denne pligt. Tilsidesættelsen af rapporteringspligten må derfor også tilregnes Deutsche Bau og Esbensen som egen misligholdelse af kontrakten.

64. Deutsche Bau's og Esbensen's indsigelse om, at Kommissionen burde have valgt blot at bringe kontrakten til ophør over for Oder-Plan i stedet for at opsige hele kontrakten, er derfor også forkert. For det første er det som følge af Deutsche Bau's og Esbensen's egne misligholdelser af kontrakten begrundet at opsige kontrakten. For det

andet overlades det i henhold til artikel 8.5 i kontraktens bilag II til Kommissionen at vurdere, om kontrakten kun delvis skal bringes til ophør: »... såfremt der ikke er nogen fornuftige grunde til ikke at opretholde kontrakten...«. Henset til, at det projekt, kontrakten vedrører, mislykkedes i slutningen af 1993, var der i det foreliggende tilfælde fornuftige grunde til at opsige hele kontrakten over for alle kontrahenter.

ii) Manglende gennemførelse af projektet

65. Det er ligeledes ubestridt, at de sagsøgte ikke har gennemført »Oderhaus«-projektet, men opgav det definitivt i slutningen af 1993. Deutsche Bau og Esbensen har i forbindelse med denne ophævelsesgrund dog fremført, at der er begået en procedurefejl. Kommissionen opfordrede dem ikke til at erlægge denne ydelse, inden den bragte kontrakten til ophør.

66. Ganske vist kræves det i henhold til artikel 8.2, litra d), i kontraktens bilag II principielt, at Kommissionen, for at den kan hæve kontrakten, forudgående skriftligt anmoder kontrahenterne om at opfylde den misligholdte forpligtelse. I det foreliggende tilfælde må der imidlertid tages hensyn til, at det allerede fra slutningen af 1993 havde stået fast, at projektet definitivt var mislykkedes, hvorimod Kommissionen først ved Oder-Plan's skrivelse af 27. marts 1995 fik kendskab til, at projektet var opgivet. Desuden har de sagsøgte ikke på noget tidspunkt fremført, at de stadig ønsker at føre »Oderhaus«-projektet ud i livet. For så vidt kunne en opfordring til kontrahenterne, hvis den var blevet fremsat i perioden mellem marts 1995, hvor Kommissionen fik kendskab til ophævelsesgrunden, og oktober 1995, hvor den erklærede, at den hævede kontrakten, ikke længere have opfyldt formålet med bestemmelsen i artikel 8.2, litra d), i kontraktens bilag II, nemlig at give kontrahenterne en ekstra mulighed for at opfylde deres forpligtelser i henhold til kontrakten og derved forhindre følgerne af, at kontrakten bringes til ophør. Det ville således have været overflødigt at fremsætte en forudgående anmodning om opfyldelse af forpligtelsen i henhold til kontrakten.

67. Den indsigelse, som Deutsche Bau under den mundtlige forhandling har fremsat om, at virksomheden på det tidspunkt, hvor projektet mislykkedes, endnu ikke havde nogen forpligtelse i henhold til kontrakten, hvis misligholdelse kunne give ret til at hæve, er forkert. Som allerede omhandlet er det forhold, at én af kontrahenterne misligholder forpligtelsen i henhold til kontrakten, nok til, at der foreligger en ophævelsesgrund over for alle kontrahenterne (jf. ovenfor, punkt 62 ff.). Desuden har alle kontrahenterne i henhold til kontraktens artikel 1.1 forpligtet sig til at gennemføre »Oderhaus«-projektet. I henhold til kontraktens artikel 2.1 begyndte projektet den 1. juni 1992. Fra dette tidspunkt var alle de tre sagsøgte således forpligtet til at føre projektet ud i livet. Det fremgår ikke af tabel B.4 i kontraktens bilag II, at der skulle skabes en forpligtelse for enkelte kontrahenter, der var tidsmæssigt begrænset og kun skulle gælde for enkelte projektfaser. Hvis der forelå en sådan intern aftale, kan den ikke gøres gældende over for Kommissionen, idet den ikke havde kendskab til den.

68. Det må således konkluderes, at både misligholdelsen af rapporteringsforpligtelserne og den manglende gennemførelse af projektet berettigede Kommissionen til at træde tilbage fra kontrakten.

c) Retsvirkning for tilbagebetalingspligten

69. Der opstår derfor spørgsmål om tilbagebetalingspligt for Deutsche Bau's og Esbensen's vedkommende.

i) Tilbagebetalingskravets eksistens

aa) Solidarisk hæftelse

70. Deutsche Bau og Esbensen har gjort indsigelse mod Kommissionens tilbagebetalingskrav ifølge artikel 8.4 i kontraktens bilag II og fremført, at rapporteringsforpligtelserne og pligten til at erhverve byggegrunden udelukkende påhvilede Oder-Plan og ikke dem. Følgelig kan der ikke kræves nogen tilbagebetaling fra deres side.

71. Efter angivelse af de enkelte kontrahenter bestemmes det på side 1 i kontrakten, at Oder-Plan, Deutsche Bau og Esbensen hæfter solidarisk. Hvad angår de nærmere bestemmelser henvises der til artikel 2 i bilag II. I henhold til artikel 2, første punktum, i kontraktens bilag II hæfter principielt alle kontrahenterne solidarisk for, at alle forpligtelser efter kontrakten opfyldes. I henhold til artikel 2, tredje punktum, litra c), gøres der kun en undtagelse fra den solidariske hæftelse, hvis følgende forudsætninger begge er opfyldt:

— Kontrahenten kan over for Kommissionen på tilfredsstillende måde bevise, at han ikke har medvirket til den anden kontrahents misligholdelse.

— Kontrahenten har overholdt sine informationspligter i henhold til artikel 1.4 i kontraktens bilag II.

72. I det foreliggende tilfælde ser det ikke ud til, at nogen af disse forudsætninger for ansvarsfrihed er opfyldt. Som allerede anført ovenfor hæfter alle tre kontrahenter på lige fod for de tilsidesættelser af kontrakten, der har givet Kommissionen grundlag for træde tilbage, nemlig det forhold, at rapporterne ikke er blevet fremlagt, og at projektet ikke er blevet gennemført. Det har for så vidt ingen betydning, om Deutsche Bau og Esbensen har medvirket til Oder-Plan's culpøse adfærd.

73. Det må desuden konstateres, at Deutsche Bau og Esbensen ikke har informeret Kommissionen om, at man definitivt opgav projektet i slutningen af 1993. De har for så vidt også tilsidesat deres forpligtelse i henhold til artikel 1.4 i kontraktens bilag II, og den anden forudsætning for ansvarsfrihed for deres vedkommende er således heller ikke opfyldt. Indsigelsen, som de har udledt af Oder-Plan's rolle som »koordinator«, er følgelig ugrundet.

74. Deutsche Bau og Esbensen har desuden gjort gældende, at Kommissionen udelukkende har betalt til Oder-Plan, hvorfor det også kun er dette selskab, der er forpligtet til at betale tilbage.

75. Denne indsigelse kan imidlertid heller ikke tages til følge. I henhold til kontraktens artikel 4.3 kan Kommissionen nemlig ikke gøres ansvarlig for uregelmæssigheder fra koordinatorens side i forbindelse med overførslen af udbetalte beløb til hver enkelt kontrahent. Det forhold, at der er sket udbetaling til Oder-Plan, fritager derfor ikke Deutsche Bau og Esbensen for deres tilbagebetalingspligt.

bb) Berigelsesargument

76. Deutsche Bau og Esbensen har endelig fremsat den indsigelse, at der ikke længere foreligger en berigelse. I det omfang Deutsche Bau modtog penge fra Oder-Plan, blev disse videregivet til underleverandører. I retlig henseende må det hertil siges, at tilbagebetalingskravet i forbindelse med en ophævelsesret i henhold til kontrakten principielt ikke er begrænset til at omfatte den berigelse, der stadig måtte foreligge, og at BGB's § 818, stk. 3, principielt ikke kan anvendes [8]. BGB's § 346, første punktum, kan ganske vist fraviges således, at tilbagebetalingspligten kun omfatter den berigelse, der stadig foreligger. Kontrakten mellem Kommissionen og de sagsøgte indeholder imidlertid ikke nogen sådan aftale.

77. Det ville derfor højst kunne være tale om et stiltiende afkald. I det foreliggende tilfælde kan et sådant afkald imidlertid — i modsætning til Deutsche Bau's og Esbensen's opfattelse — ikke allerede antages at foreligge, fordi de sagsøgte skulle videregive forskuddet til andre (f.eks. underleverandører). Det kan nemlig kun undtagelsesvis antages, at den tilbagebetalingspligtige på grundlag af en sådan situation har mulighed for at gøre indsigelsen i henhold til BGB's § 818, stk. 3, gældende [9].

78. I det foreliggende tilfælde taler den udtrykkelige bestemmelse i artikel 8.4. i kontraktens bilag II imidlertid imod en

8 — Jf. Kaiser, i: Staudinger, *Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, bind II, 13. udgave (Berlin 1995), § 346, nr. 22; Heinrichs, i: Palandt, *Bürgerliches Gesetzbuch*, 58. udgave (München 1999), § 346, nr. 3.

9 — Jf. Kaiser, i: Staudinger, § 346, nr. 31; Heinrichs, i: Palandt, § 346, nr. 5.

sådan indskrænkning af tilbagebetalingspligten. Ifølge denne bestemmelse er tilbagebetalingen ubetinget og især uafhængig af, hvorledes forskuddet er blevet anvendt. Desuden er omkostningerne til ydelser fra underleverandører kun en af de typer omkostninger, der i henhold til artikel 19 i kontraktens bilag II kan være støtteberettigede. Videregivelsen af forskuddet var således ikke den eneste måde, forskuddet kunne anvendes på, og den stod heller ikke i forgrunden ifølge kontrakten. Ud fra de konkrete omstændigheder kan det derfor ikke antages, at der undtagelsesvis foreligger et stiltiende afkald på at anvende bestemmelsen i BGB's § 346, første punktum. Deutsche Bau og Esbensen har således principielt pligt til at tilbagebetale forskuddet.

ii) Omfanget af tilbagebetalingskravet

aa) Beregning af de støtteberettigede omkostninger

79. Hvad angår omfanget af tilbagebetalingskravet er sagens parter for det første uenige om, hvilke omkostninger der er støtteberettiget. I henhold til artikel 19 i kontraktens bilag II kan der kun ydes støtte til omkostninger, der udtrykkeligt er nødvendige for at kunne gennemføre arbejdsopgaverne i henhold til den kontrakt, der er indgået mellem parterne. Disse arbejdsopgaver betegnes i kontraktens artikel 1.1 som »Oderhaus — Passive Solar Energy in an Innovative Office Building« og beskrives nærmere i kontraktens bilag I (jf. punkt 4 ovenfor, bilag I, punkt B.5). Især gengives der på s. 19-25 i kontraktens bilag I oversigtsplaner, der fastlægger projektets nøjagtige beliggenhed og byggeriets omfang. I henhold til artikel 27 i kontraktens bilag II kan der (som nævnt ovenfor, punkt 8) kun tages hensyn til andre omkostninger i forbindelse med kontrakten, når Kommissionen giver tilladelse hertil.

80. Heraf følger, at Kommissionens forskud blev udbetalt med henblik på et helt bestemt projekt og i forbindelse med bestemte typer omkostninger, der opstod i denne sammenhæng. Kontrakten giver ikke noget holdepunkt for de sagsøgtes teori om, at støtten uden udtrykkelig tilladelse fra Kommissionen også kunne anvendes med henblik på andre placeringer.

81. Det forhold, at Kommissionen ved indgåelsen af kontrakten vidste, at den byggegrund, der skulle bruges til projektet, endnu ikke var blevet erhvervet, fører ikke til noget andet resultat. Kontrakten omhandlede nemlig ikke omkostninger i forbindelse med omprojektering og heller ikke i forbindelse med et nyt udkast vedrørende en anden beliggenhed. I henhold til artikel 1.1 og 1.3 i kontraktens bilag II var de sagsøgte endvidere bl.a. forpligtet til at stille de nødvendige anlæg og materialer til rådighed og indhente de tilladelser og bevillinger, der krævedes for at kunne gennemføre projektet (jf. ovenfor, punkt 8). I modsætning til Deutsche Bau's og Esbensen's opfattelse henhørte hindringer i denne forbindelse dermed netop ikke under begge kontraktparters risikoområde, men derimod kun under de sagsøgtes.

82. Det fremgår af Oder-Plan's skrivelse af 24. oktober 1995, at de sagsøgte opgav det oprindelige projekt umiddelbart efter, at Kommissionen havde godkendt ansøgningsdokumenterne, og derefter forsøgte at finde en anden beliggenhed for projektet. Det fremgår da også af opstillingen over de omkostninger, som de sagsøgte har gjort gældende, at disse er opstået i forbindelse med den planlagte ændring af beliggenheden og vedrører omarbejdelsen af det oprindelige udkast og ændringen af projektet. Sådanne omkostninger er imidlertid ikke omfattet af kontrakten og bilagene hertil og kan derfor ikke godtgøres, medmindre Kommissionen udtrykkelig erklærer sig indforstået hermed. Indsigelsen om, at Kommissionen fejlagtigt har beregnet de støtteberettigede omkostninger således, at den er nået til et for lavt beløb, skal derfor afvises.

bb) Kommissionens eventuelle medansvar

83. Endelig har Deutsche Bau og Esbensen i forbindelse med anfægtelsen af tilbagebetalingskravet gjort gældende, at Kommissionen »i vidt omfang har et medansvar«. Kommissionen havde en omsorgspligt over for dem, der betød, at den skulle have rykket de sagsøgte i forbindelse med misligholdelsen af rapporteringsforpligtelserne og forlangt tilbagebetaling af forskuddet allerede i starten af 1993, hvor Oder-Plan stadig var i stand til at betale.

84. Denne indsigelse skal afvises allerede på grund af de faktiske omstændigheder. Allerede inden Oder-Plan blev insolvent, informerede Kommissionen sig om, hvilket stadium arbejdet befandt sig på. Det fremgår af Oder-Plan's skrivelse af 27. marts 1995, at Kommissionen den 29. juli 1994 sendte Oder-Plan et spørgeskema vedrørende projektets status, og at selskabet sendte dette tilbage til Kommissionen den 28. september 1994. Oder-Plan blev derimod først opløst på grund af insolvens i 1996.

85. Deutsche Bau's og Esbensen's indsigelse holder heller ikke retligt set. Kommissionen har, i modsætning til hvad disse antager, ikke nogen omsorgspligt over for Deutsche Bau og Esbensen. Der skal indledningsvis henvises til, at kontrakten og bilagene hertil ikke indeholder nogen udtrykkelig omsorgs- eller kontrolpligt fra Kommissionens side. I henhold til kontraktens artikel 5 og artikel 6 i kontraktens bilag II bestod der kun en pligt for de sagsøgte til at udarbejde de pågældende rapporter og sende dem til Kommissionen, men ikke nogen tilsvarende pligt for Kommissionen til at udøve kontrol eller rykke kontrahenterne.

86. Der kunne derfor højst foreligge en pligtforsømmelse fra Kommissionens side som følge af offentligretlige bestemmelser eller princippet om redelighed.

87. Der kunne være tale om en tilsidesættelse af budgetbestemmelserne. Ifølge budgetbestemmelserne skal Kommissionen

kontrollere, at den støtte, som den yder, anvendes forskriftsmæssigt. Denne offentligretlige forpligtelse for Kommissionen giver imidlertid principielt ikke de sagsøgte nogen beskyttelse. De relevante bestemmelser har ikke til formål at beskytte støttemodtagere som Deutsche Bau og Esbensen mod de medkontrahenter, der modtager støtten på deres vegne, her altså Oder-Plan. Budgetbestemmelserne tager derimod sigte på almenhedens interesse i, at penge fra det offentlige anvendes forskriftsmæssigt. Da det heller ikke på nogen måde er blevet en del af kontrakten mellem sagens parter, at disse bestemmelser skal overholdes, kan der ikke udledes nogen omsorgspligt over for Deutsche Bau og Esbensen af Kommissionens offentligretlige forpligtelser.

88. Endelig kan det i henhold til princippet om redelighed være uretmæssigt at udøve en ret, hvis den berettigede har tilsidesat accessoriske forpligtelser i henhold til kontrakten, såsom medvirknings-, informations- eller beskyttelsespligter. Således er fordringshaver og skyldner i et kontraktforhold forpligtet til i fællesskab at skabe forudsætningerne for, at kontrakten kan gennemføres, og fjerne hindringer for opfyldelse af denne, samt til også uopfordret at informere hinanden om forhold, der er af betydning [10].

89. Selv hvis man i det foreliggende tilfælde måtte mene, at Kommissionen har handlet skødesløst ved i to år at have affundet sig med, at de sagsøgte ikke efterkom deres rapporteringsforpligtelser, skal Deutsche Bau's og Esbensen's argument om, at Kommissionen derved har tilsidesat sine uskrevne beskyttelses- og omsorgsforpligtelser over for dem, afvises. Dette argument er nemlig udtryk for en uacceptabel, selvmodsigende holdning fra de sagsøgtes side. En part, der på eklatant vis har begået et kontraktbrud, kan ikke gøre gældende, at den anden part burde have forholdt sig redeligt og omsorgsfuldt over for ham. Skyldner kan ikke med henblik på at afværge et krav, der er rettet mod ham, påberåbe sig princippet om redelighed, når han selv har opført sig uhæderligt og derved har været skyld i, at kravet mod ham gøres gældende så sent [11].

90. At tilbagebetalingskravet er blevet påberåbt så sent skyldes i det foreliggende tilfælde først og fremmest, at Kommissionen først i marts 1995 fik kendskab til, at projektet ikke blev gennemført. De sagsøgte har for så vidt tilsidesat deres forpligtelser i henhold til artikel 1.4 i kontraktens bilag II til straks at informere Kommissionen om den definitive opgivelse af projektet. Deutsche Bau's og Esbensen's indsigelse om, at de ikke havde haft kendskab til Oder-Plan's kontraktbrud og derfor heller ikke havde haft mulighed for at øve indflydelse i så henseende, er også uden betydning her, idet rapporteringsforpligtelsen, som omhandlet ovenfor, udgør en selvstændig forpligtelse for Deutsche Bau og Esbensen.

91. Som følge af disse overvejelser må man også afvise anbringendet om, at Kommissionen har forholdt sig illoyalt ved at udøve

10 — Jf. Heinrichs, i: Palandt, § 242, punkt 23 ff.

11 — Jf. BGHZ 25, 47, 52 ff.

sin ret, idet den ved at vente for længe har fortabt den. En ret fortabes, når den berettigede har undladt at gøre den gældende i længere tid, og den forpligtede på baggrund af hele den berettigedes adfærd har lov til at gå ud fra — og rent faktisk gør det — at den berettigede heller ikke i fremtiden gør retten gældende. Sådanne »berettigede forventninger« opstår imidlertid ikke, når den forpligtede selv har forholdt sig uhæderligt [12]. I det foreliggende tilfælde har Deutsche Bau og Esbensen tilsidesat deres egen rapporteringspligt.

92. Det skal således konkluderes, at Kommissionen har et tilbagebetalingskrav på 54 510 EUR mod Deutsche Bau og Esbensen, som hæfter solidarisk.

2) Rentekravet

93. Ud over tilbagebetalingskravet for hovedstolen har Kommissionen gjort et rentekrav gældende.

94. Ved beregningen af rentekravet er det afgørende, fra hvilket tidspunkt og for hvor længe der skal betales renter. I henhold til artikel 8.4, stk. 2, i kontraktens bilag II kan Kommissionen forlange renter fra det tidspunkt, hvor de sagsøgte modtog betalingen. Det er ubestridt, at Kommissionen udbetalte forskuddet i 1992. Kommissionen har først forlangt renter fra den 1. januar 1993. For så vidt er dette krav i overensstemmelse med den kontrakt, parterne har indgået, og således begrundet.

95. Hvad angår spørgsmålet om, indtil hvilket tidspunkt der skal betales renter, har Deutsche Bau og Esbensen under den mundtlige forhandling gjort gældende, at der i hvert fald for deres vedkommende kun kan kræves renter for perioden indtil den 12. februar 1996. Dette er ikke overbevisende. I henhold til artikel 8.4, stk. 2, i kontraktens bilag II, kan der i tilfælde af, at der foreligger et tilbagebetalingskrav, forlanges renter fra det tidspunkt, hvor betalingen blev modtaget. Der er ikke andre forudsætninger for at kunne gøre rentekravet gældende. Der er således netop ikke tale om morarenter, der kun skal betales for perioden indtil forsinkelsens ophør. Ved fastlæggelse af den periode, for hvilken der kan kræves renter, er det således uden betydning, at Kommissionen i sin skrivelse af 12. februar 1996 bad om, at der i første omgang ikke blev foretaget betalinger. Desuden havde Deutsche Bau og Esbensen mulighed for at tilbagebetale det forfaldne beløb på trods af Kommissionens skrivelse af 12. februar 1996. Kommissionens anmodning om foreløbig at undlade at overføre beløb blev kun fremsat af interne administrative grunde. Anmodningen hindrede ikke de sagsøgte i at betale tilbage.

12 — Jf. BGHZ 25, 47, 52 ff.

Kommissionen var ikke i fordringshavermora.

96. Endelig skal der henvises til, at Kommissionen siden maj 1996 flere gange har opfordret de sagsøgte til at betale. Disse skrivelser var ganske vist kun adresseret til Oder-Plan. Deutsche Bau og Esbensen må imidlertid acceptere, at disse opfordringer tilregnes dem, idet de var rettet til koordinatoren.

97. Deutsche Bau og Esbensen har ikke anfægtet det rentebeløb, der er beregnet for de enkelte perioder.

98. De sagsøgte har imidlertid gjort gældende, at der foreligger forældelse. Rentekrav er underkastet den fireårige forældelsesfrist i BGB's § 197. I henhold til BGB's § 201, første punktum, og § 198, første punktum, begynder forældelsesfristen at løbe ved udgangen af det år, hvor kravet er opstået. Dette er det tidspunkt, hvor kravet for første gang kan gøres gældende og gennemføres ved søgsmål. Det er endvidere en forudsætning herfor, at forfaldstiden er indtrådt, dvs. det tidspunkt, hvor fordringshaveren kan forlange ydelsen erlagt [13]. Det er derimod ikke nødvendigt, at kravet allerede kan fastslås beløbsmæssigt. Forældelsen begynder derfor at løbe uafhængigt af, om der er udstedt en regning, også selv om kravets omfang først fastlægges i regningen [14].

99. I henhold til artikel 8.4 i kontraktens bilag II kunne Kommissionen forlange både tilbagebetaling af støtten samt renter fra det tidspunkt, hvor forældelsen begyndte at løbe, nemlig fra tilbagetrædelsestidspunktet. I det foreliggende tilfælde kunne det omtvistede rentekrav således gøres gældende på det tidspunkt, hvor kontrakten blev opsagt. Opsigelsen skete, som allerede omhandlet, ved Kommissionens skrivelse af 17. oktober 1995, som Oder-Plan modtog den 23. oktober 1995, og som også tilgik Esbensen. Det er her irrelevant, om den afgørende dato for Deutsche Bau's vedkommende er den 3. november 1995 eller eventuelt endda et senere tidspunkt, nemlig den 3. marts 1999, hvor stævningen blev udtaget. Dette ville blot betyde, at forældelsen begyndte at løbe endnu senere. Man kan derfor gå ud fra, at rentekravet tidligst kunne gøres gældende den 17. oktober 1995. Forældelsen begyndte derfor at løbe den 31. december 1995 og blev på gyldig vis i henhold til BGB's § 209, stk. 1, afbrudt ved udtagelsen af stævning den. 3. marts 1999 og dermed inden forældelsesfristens udløb den 31. december 1999. Anbringendet om, at rentekravene er forældet, skal således afvises. Det rentekrav, som Kommissionen har gjort gældende, består i fuldt omfang.

13 — Jf. BGHZ 55, 340, 341.

14 — Jf. BGHZ 79, 176, 178.

B — *Begæring om afsigelse af en udeblivelsesdom over for Oder-Plan*

100. Ved processkrift af 15. juni 1999 har Kommissionen fremsat begæring om afsigelse af en udeblivelsesdom over for Oder-Plan. I henhold til procesreglementets artikel 94, stk. 1, er denne begæring begrundet, hvis Kommissionen har indstævnet Oder-Plan lovligt. Der kunne være tvivl om dette på baggrund af omstændighederne vedrørende forkyndelsen af stævningen over for Oder-Plan.

101. Stævningen blev forkyndt for Oder-Plan ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis efter procesreglementets artikel 39, første punktum, og artikel 79, stk. 1. Der er tvivl om, hvorvidt dette var udtryk for en lovlig forkyndelse, fordi kuverten, der indeholdt stævningen, blev tilbagesendt til Justitskontoret med følgende påtegning: »... Oder-Plan Architektur GmbH blev opløst den 15. november 1996; der findes ikke længere nogen Geschäftsführer Dipl.-Ing. Christian Schlote.« Spørgsmålet er derfor, om Oder-Plan kunne være part i en retssag.

1) Oder-Plan's partsevne

102. I henhold til kontraktens artikel 9.1 finder tysk ret anvendelse på kontrakten. Det skal derfor bedømmes efter tysk ret, om Oder-Plan har partsevne. I henhold til tysk ret har Oder-Plan partsevne, så længe selskabet eksisterer som juridisk person. Et selskab ophører at eksistere, når likvidationen er afsluttet, og det er blevet slettet i handelsregistret. Et selskab, som blot er blevet opløst, har derimod fortsat partsevne og kan indstævnes [15].

103. Det fremgår af den notarbekræftede udskrift af handelsregistret ved Amtsgericht Charlottenburg i Berlin af 4. juni 1999, som Kommissionen har fremlagt, at Oder-Plan GmbH den 14. november 1996 blev opløst i henhold til § 1 i lov om opløsning af selskaber af 9. oktober 1934 [16]. Selska-

15 — Jf. Lutter, Hommelhoff, GmbH-Gesetz, 15. udgave (Köln 2000), § 60, punkt 9, § 74, punkt 17, 6.

16 — Denne lov har været ophævet siden den 1.1.1999. Indholdet af loven er nu omfattet af punkt 5 og 7 i GmbHG's § 60, sammenholdt med § 141a i »Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit« (lov om forhold, der henhører under den frivillige retspleje). Jf. om retsstillingen efter ophævelsen af loven om opløsning af selskaber, f.eks. Rasner, i: Rowedder, Fuhrmann, m.fl., GmbHG-Kommentar (München 1985), bilaget til § 60.

bet er imidlertid endnu ikke blevet slettet i handelsregistret. Oder-Plan har således partsevne.

2) Andre forudsætninger for at afsige en udeblivelsesdom

104. Stævningen blev forkyndt for Oder-Plan ved rekommanderet brev med modtagelsesbevis efter procesreglementets artikel 39, første punktum, og artikel 79, stk. 1. Dette kunne retmæssigt ske på den af Kommissionen angivne adresse. Da andet ikke fremgår af handelsregistret, må man gå ud fra, at Oder-Plan som selskab i likvidation stadig er hjemmehørende på den samme adresse og i henhold til GmbHG's §§ 66 og 67 repræsenteres af dets tidligere direktør som likvidator. Det fremgår af modtagelsesbeviset, at stævningen blev modtaget den 25. marts 1999 og dermed er blevet forskriftsmæssigt forkyndt. Det forhold, at Oder-Plan få dage senere tilbagesendte kuverten med stævningen til Domstolens Justitskontor, kan ikke ophæve forkyndelsen. Det skal derfor konkluderes, at stævningen blev lovligt forkyndt, og at der derfor ligeledes er blevet anlagt sag på retmæssig vis.

105. Da der ikke var udnævnt nogen forkyndelsesadressat på det sted, hvor Domstolen har sæde, blev begæringen om afsigelse af en udeblivelsesdom ligeledes lovligt forkyndt i henhold til artikel 79, artikel 40, stk. 1, artikel 39 og artikel 38, stk. 2, i procesreglementet ved indlevering til postvæsenet den 23. juli 1999. Ved skrivelse af 26. oktober 1999 blev datoen for den mundtlige forhandling fastsat til den 6. december 2000. Denne skrivelse blev ligeledes lovligt forkyndt for Oder-Plan ved indlevering til postvæsenet.

106. Afsigelse af en udeblivelsesdom forudsætter i henhold til procesreglementets artikel 94, stk. 1 og 2, desuden, at der ikke er blevet indleveret svarskrift i de foreskrevne former og rettidigt, og at sagsøgerens påstande forekommer begrundede. Den første betingelse er opfyldt. Den sagsøgte har hverken ytret sig om stævningen eller begæringen om afsigelse af en udeblivelsesdom.

107. Hvad angår spørgsmålet, om der skal gives Kommissionen medhold i dens påstand, henviser jeg til bemærkningerne ovenfor. På samme måde som for Deutsche Bau's og Esbensen's vedkommende skal der gives Kommissionen medhold i søgsmålet med hensyn til Oder-Plan. Begæringen om

afsigelse af en udeblivelsesdom skal derfor tages til følge.

108. I henhold til procesreglementets artikel 94, stk. 4, kan Oder-Plan imidlertid gøre indsigelse mod udeblivelsesdommen, og der vil i så fald skulle træffes afgørelse om indsigelsen i form af en dom.

VI — Sagens omkostninger

109. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, første punktum, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Kommissionen har nedlagt påstand herom, og Oder-Plan, Deutsche Bau og Esbensen har tabt sagen, pålægges det dem at betale sagens omkostninger.

VII — Forslag til afgørelse

110. På grundlag af ovenstående overvejelser foreslår jeg, at der træffes følgende afgørelse:

A — *Udeblivelsesdom over for Oder-Plan*

»1) Oder-Plan Architektur GmbH (hefter »Oder-Plan«) betaler in solidum med NCC Siab Bau GmbH (herefter »Deutsche Bau«) og Esbensen Consulting Engineers (herefter »Esbensen«) 54 510 EUR til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber med tillæg af rente 20 798,70 EUR for perioden fra den 1. januar 1993 til den 15. januar 1999.

2) Oder-Plan betaler in solidum med Deutsche Bau og Esbensen af hovedstolen på 54 510 EUR til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber rente for

perioden fra den 16. januar 1999, som beregnes efter den rentesats, der anvendes af Den Europæiske Fond for Monetært Samarbejde ved dennes euro-transaktioner, forhøjet med 2 procentpoint.«

B — *Dom over for Deutsche Bau og Esbensen*

»1) NCC Siab Bau GmbH (herefter »Deutsche Bau«) og Esbensen Consulting Engineers (herefter »Esbensen«) betaler in solidum med Oder-Plan 54 510 EUR til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber med tillæg af rente 20 798,70 EUR for perioden fra den 1. januar 1993 til den 15. januar 1999.

2) Deutsche Bau og Esbensen betaler in solidum med Oder-Plan af hovedstolen på 54 510 EUR til Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber rente for perioden fra den 16. januar 1999, som beregnes efter den rentesats, der anvendes af Den Europæiske Fond for Monetært Samarbejde ved dennes euro-transaktioner, forhøjet med 2 procentpoint.«

C — *Sagens omkostninger*

De sagsøgte betaler in solidum sagens omkostninger.