FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON

fremsat den 16. december 1992 *

Hr. præsident,
De herrer dommere,

1. I den foreliggende sag har Kongeriget Belgien nedlagt påstand om annullation af to af Kommissionens beslutninger, ifølge hvilke visse former for støtte ydet til belgiske skibsværfter betragtes som uforenelige med fællesmarkedet [1].

2. I begyndelsen af 1960'erne og 1970'erne opstod der til tider svære økonomiske problemer, og medlemsstaterne ønskede at støtte de industrier, der var i fare, i særdeleshed skibsbygningsindustrien, for at undgå traditionelle eller strategiske erhvervs forsvinden.

3. Når visse former for støtte til tider kan have en skadelig virkning på konkurrenceforholdene ved at afgrænse markedet, kan andre støtteformer til gengæld være nødvendige for at styre den økonomiske aktivitet, støtte genopretning af virksomheder eller fremme udviklingen af de ringest stillede regioner.

4. Denne opfattelse genspejles i øvrigt i selve traktaten, som sætter rammerne for statsstøtte for at tilsikre den størst mulige gennemskuelighed og således undgå visse konkurrencefordrejninger.

5. Traktatens artikel 92, stk. 1, fastslår principielt, at statsstøtte er uforenelig med fællesmarkedet i det omfang, den påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne og fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene.

6. Den principielle uforenelighed er imidlertid lempet ved nogle undtagelser »per se« i stk. 2 og i stk. 3, som tillader Kommissionen at godkende visse »former for støtte, hvorom Rådet træffer beslutning« [2]. Det er denne sidste bestemmelse, der er sagens kerne.

7. På basis af artikel 92, stk. 3, litra d), og artikel 113 har Rådet meget hurtigt udstedt forordninger vedrørende statsstøtte til skibsbygning, og har således i forlængelse af fem foregående direktiver den 26. januar 1987 vedtaget direktiv 87/167/EØF [3] (herefter benævnt »direktivet«), hvis formål er, samtidig med at tillade statsstøtte for effektivt at bekæmpe konkurrencen fra tredjelande, at fastholde statsstøttens gennemskuelighed for eksempelvis at undgå konkurrencefordrejning mellem skibsværfterne i Fællesskabet.

* Originalsprog: fransk.

1 — Kommissionens beslutning 90/627/EØF af 4.7.1990 vedrørende kreditter ydet af de belgiske myndigheder til et rederi med henblik på køb af et LPG-tankskib på 34 000 m³ samt to køleskibe (EFT L 338, s. 21) og Kommissionens beslutning 91/375/EØF af 13.3.1991 vedrørende kreditter ydet af de belgiske myndigheder til forskellige rederier med henblik på bygning af nye skibe — Statsstøtte nr. C 32/90) (ex NN 61/90) (EFT L 203, s. 105).

2 — Artikel 92, stk. 3, litra d).

3 — EFT L 69, s. 55.

8. Direktivet, som vil blive nærmere gennemgået, foreskriver:

— en maksimumsgrænse for ikke alene produktionsstøtte ydet direkte til værfterne [4], men også for støtte til rederierne eller til tredjemand i form af produktionsstøtte [5], når denne faktisk anvendes til bygning af skibe på værfter beliggende i Fællesskabet

— en procedure for forudgående anmeldelse og godkendelse af 1) påtænkte støtteordninger [6], 2) en procedure for støttetildeling i individuelle tilfælde, når der for det samme værft er konkurrence mellem forskellige virksomheder i medlemsstaterne [7].

9. Direktivet er blevet suppleret med en meddelelse fra Kommissionen, som pr. 1. januar 1989 har fastsat maksimumsgrænsen til 26% af prisen for skibe, hvis pris er højere end seks mio. ECU og til 16% for andre skibe [8].

10. Kongeriget Belgien har siden 1948 haft en lov [9], hvis formål er at sikre vedligeholdelse og udbygning af landets skibsværftsindustri ved hjælp af tildeling af forskellige former for støtte (forskud, lån på fordelagtige betingelser ...) ikke alene til skibsværfter, men også til rederier. Ordningen er anmeldt til Kommissionen.

11. I forbindelse med individuel støtte ydet ved ordreafgivelse på flere skibe til belgiske skibsværfter indledte Kommissionen den i artikel 93, stk. 2, fastsatte fremgangsmåde, idet den fandt, at støtten kunne overstige den af Kommissionen meddelte maksimumsgrænse.

12. Efter at have fremskyndet den i bestemmelsen fastsatte undersøgelse og efter at have konstateret, at maksimumsgrænsen var overskredet, erklærede Kommissionen ved beslutning af 4. juli 1990 og af 13. marts 1991 [10] støtten for uforenelig med fællesmarkedet og opfordrede den belgiske regering til at nedbringe støtten til maksimumsgrænsen.

13. Domstolen skal træffe afgørelse vedrørende disse to beslutningers lovformelighed [11].

14. Sagsøgeren hævder principalt, at Kommissionen, med henblik på fastsættelse af maksimumsgrænsen, burde have sondret mellem formålsbestemt støtte (produktionsstøtte, driftsstøtte) og støttebeløb, der faktisk var til rådighed som produktionsstøtte. I et sådant tilfælde ville maksimumsgrænsen ikke blot have været overskredet, men yderligere ville afvisningen af at opdele støtten have været i strid med direktivet. Den ville yderligere have været i strid med artikel 169, da

4 — Artikel 4, stk. 4.

5 — Artikel 3, stk. 1.

6 — Artikel 10, stk. 2, litra a).

7 — Artikel 10, stk. 2, litra c), og artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

8 — Kommissionens meddelelse vedrørende støtte til skibsbygning, 89/C32/06 (EFT C 32, s. 3).

9 — Lov af 23.8.1948, *Moniteur belge*, af 11.9.1948, s. 7288.

10 — Se ovenfor, fodnote 1.

11 — Det skal erindres, at ved Domstolens præsidents kendelser
— af 24.2.1991 er de to sager blevet forenet med henblik på den mundtlige forhandling og på dommen
— af 8.5.1991 (kendelse i sag C-336/90 R, Sml. I, s. 2423) er den af Kongeriget Belgien anlagte sag om en foreløbig forholdsregel med henblik på at opnå udsættelse af den første beslutning blevet afvist.

Kommissionen ved at forbyde driftsstøtte ville have anfægtet den belgiske lovgivning og ikke selve støtten.

15. Subsidiært gør Kongeriget Belgien gældende, at overskridelse af den i direktivet nævnte maksimumsgrænse blot udgør en simpel formodning for den ydede støttes uforenelighed, hvilket kan imødegås med bevis for, at der ikke findes overkapacitet, som skyldes støtten. Da direktivet under alle omstændigheder ikke giver mulighed for at fravige reglerne i traktaten, burde Kommissionen have undersøgt, om de i artikel 92, stk. 1, omhandlede kriterier for uforenelighed faktisk var opfyldt.

16. Sluttelig er traktatens artikel 92, stk. 2, og artikel 190 overtrådt i det omfang, Kommissionens beslutninger ikke måtte være begrundede.

17. Jeg vil opdele gennemgangen af den første søgsmålsgrund, da den udspringer dels af et spørgsmål om procesret, dels af et spørgsmål om fortolkning af direktivet.

18. Kongeriget Belgien har anført, at hvis de omtvistede støttebeløb var i strid med direktivets artikel 3, stk. 1 og 2, skyldes uforeneligheden, at en belgisk lov strider mod en fællesskabsretlig regel, således at Kommissionen burde have indledt fremgangsmåden på grundlag af traktatens artikel 169.

19. Domstolen har allerede foretaget en gennemgang af forholdet mellem artikel 92 og de efterfølgende artikler samt de øvrige bestemmelser inden for fællesskabsretten, der dels udspringer af traktaten, dels af afledt ret.

20. Således er det i dommen i sagen Iannelli mod Meroni [12] af 23. marts 1977 kendt for ret, at:

»... gennemførelsesforanstaltninger til en støtte, som er uforenelige med andre særlige traktatbestemmelser end artiklerne 92 og 93, kan være så uløseligt forbundet med støttens formål, at det ikke er muligt at bedømme dem isoleret, således at deres virkning for den samlede støttes forenelighed eller uforenelighed nødvendigvis må bedømmes efter fremgangsmåden i artikel 93.

Det forholder sig imidlertid anderledes, hvis det ved undersøgelsen af en støtteordning er muligt at isolere de betingelser eller elementer, der, skønt de udgør en del af denne ordning, kan anses for unødvendige for gennemførelsen af dens formål eller for dens forvaltning« [13].

21. Artikel 93, stk. 2, skulle således ikke være til hinder for, at en støtteordnings forenelighed med andre fællesskabsretlige regler end de, der vedrører statsstøtte, skulle kunne bedømmes efter fremgangsmåden i artikel 169 [14].

22. Dommen i sagen Kommissionen mod Italien [15] medfører, at en støtteordning kan indbringes for Domstolen med udgangspunkt i artikel 169 på grund af overtrædelse

12 — Dom i sag 74/76, Sml. s. 557.

13 — Præmis 14.

14 — Dom af 12.7.1990, sag C-35/88, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 3125.

15 — Dom af 21.5.1980, sag 73/79, Sml. s. 1533.

af traktatens artikel 95 til trods for, at fremgangsmåden i artikel 93 i øvrigt har været indledt i forhold til den nævnte ordning.

23. Til gengæld skal en støtte i artikel 92's forstand nødvendigvis bedømmes efter fremgangsmåden i artikel 93, hvilket hindrer Kommissionen i at indlede fremgangsmåden i artikel 169 [16].

24. Det er altså vurderingen af den trufne »foranstaltning«, som afgør, om der skal indbringes en klage på grund af manglende overholdelse i henhold til artikel 169, eller om fremgangsmåden i artikel 93 skal følges.

25. Således er der i ovennævnte dom i sagen Kommissionen mod Frankrig med følgende ordlyd foretaget en ganske nøjagtig afgrænsning af sidstnævnte artikels anvendelsesområde:

»... hvis den nævnte særlige fremgangsmådes eksistens (den i artikel 93, stk. 2) på ingen måde er til hinder for, at en støtteordnings forenelighed med andre fællesskabsregler end de, som er indeholdt i artikel 92, vurderes efter den i artikel 169 fastsatte fremgangsmåde, er det imidlertid påkrævet, at Kommissionen følger fremgangsmåden fastsat i artikel 93, stk. 2, hvis den vil konstatere den pågældende støtteordnings uforenelighed med fællesmarkedet« [17].

26. I det foreliggende tilfælde kan kvalifikationen af støtten ikke anfægtes og er i øvrigt ikke anfægtet af sagsøger. I det øjeblik de nærmere bestemmelser for den påtænkte støtte er uadskillelige fra selve støtten, er det med rette, at Kommissionen har valgt fremgangsmåden efter artikel 93.

27. Da de indrømmede fordele, for at nu at benytte generaladvokat Mancini's formulering i sit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Frankrig, er »en støtte og intet andet« [18], skulle foreneligheden af den af Belgien ydede støtte til rederierne således vurderes alene i henhold til den i artikel 93 fastsatte fremgangsmåde.

28. Denne søgsmålsgrund kan altså ikke lægges til grund.

29. Kongeriget Belgien gør yderligere gældende, at Kommissionen med urette skulle have »omregnet« den til rederierne ydede støtte til en subventionsækvivalent inden for rammerne af de med skibsværfterne indgåede kontrakter, selv om støtten har et ganske andet formål og ikke er direkte forbundet med de pågældende kontrakter, men blot beregnet til at tilskynde rederne til at sejle under belgisk flag. Ifølge sagsøger burde støtten således fratrækkes det samlede støttebeløb for så vidt støtten, der er kvalificeret som driftsstøtte, ville kunne ydes til en hvilken som helst reder, selv i det tilfælde, hvor skibet bygges i en anden medlemsstat [19].

30. Hvis støtten, sådan som sagsøger hævder, ikke bidrager til skibsbygning i direktivets forstand, er den ikke omfattet af dettes anvendelsesområde, men af den almindelige ordning efter artikel 92 og burde i medfør heraf klart have været anmeldt Kommissionen til godkendelse.

16 — Dom af 30.1.1985, sag 290/83, Kommissionen mod Frankrig, Sml. s. 439.

17 — Præmis 17.

18 — Forslag til afgørelse, s. 444.

19 — Sag C-356/90, s. 7 i den franske oversættelse.

31. Ved manglende anmeldelse er det altså med rette, at de samlede beløb bør betragtes som støtte til skibsbygning, altså omfattet af direktivet, hvor det påhviler den belgiske regering at påvise relevansen, og at der reelt ingen som helst forbindelse er mellem en del af den ydede støtte og skibsbygning.

32. Under disse betingelser må jeg gennemgå såvel direktivets formål som dets indhold for at vurdere, hvorvidt Kongeriget Belgiens opfattelse er korrekt.

33. Direktivet skal faktisk indføre et sammenhængende system som, med henblik på bestemmelse af et ydet støttebeløb i forbindelse med skibsbygning, tager højde for ikke alene direkte, men også indirekte støtte, som staten kan yde til sin skibsbygningsindustri. Direktivets lovgrund hviler ikke på støttemodtageren, men på støttens objektive formål.

34. I artikel 4 bestemmes det således at:

»1. Produktionsstøtte til bygning og ombygning af skibe kan betragtes som forenelig med fællesmarkedet, såfremt den samlede støtte, udtrykt i nettosubventionsækvivalent, der ydes til hver enkelt kontrakt, ikke overstiger en fælles maksimumsgrænse angivet i procent af kontraktbeløbet eksklusive støtten, i det følgende benævnt 'maksimumsgrænsen'.

...

4. Maksimumsgrænsen gælder ikke blot for alle former for produktionsstøtte ... ydet direkte til værfterne, men også for den i artikel 3, stk. 2, omhandlede støtte.

5. Den samlede støtte, der ydes i henhold til de forskellige støtteordninger, må under ingen omstændigheder overstige den maksimumsgrænse, der er fastsat i henhold til stk. 2.«

35. Artikel 3, stk. 2, til hvilken artikel 4, stk. 4, henviser, omhandler alle former for støtte ydet til rederier eller til tredjemænd, »når denne støtte faktisk anvendes til bygning eller ombygning af skibe på værfter i Fællesskabet«.

36. Disse artikler indebærer således, at maksimumsgrænsen, under hvilken en statsstøtte kan være forenelig, ikke alene omfatter støtte ydet direkte til en værftsvirksomhed med henblik på skibsbygning, men ligeledes støtte ydet *indirekte* til andre markedsdeltagere, der medvirker til denne aktivitet.

37. Denne fortolkning begrundes ikke kun med den benyttede formulering, men ligeledes med den praktiske virkning, som direktivet bør tillægges.

38. Derfor anføres det i den syvende betragtning i direktivet, at »for at undgå forskelsbehandling er det nødvendigt at lade denne fælles maksimumsgrænse gælde for alle former for produktionsstøtte, herunder støtte til dækning af tab samt støtte, der ydes indirekte gennem tredjemand ...«.

39. Hvis man imidlertid opgør den samlede (direkte og indirekte) støtte ydet af Belgien til de pågældende skibsbygningsvirksomheder, er maksimumsgrænsen, som meddelt af Kommissionen, blevet overskredet. Sagsøgeren anfægter i øvrigt ikke den faktiske overskridelse i forbindelse med en sådan beregningsmetode.

40. Det skal yderligere påpeges, at Kongeriget Belgien fortolker artikel 3, stk. 2, fejlagtigt, når det hævder, at »driftsstøtte, i det omfang denne ikke er *direkte* forbundet med kontrakter og altså *faktisk* ikke benyttes til at placere ordrer, ikke skal indregnes i støttebeløbet, selv hvis beløbet, der udbetales (til rederiet forstås), gives til låns, eller for hvilket der garanteres, ligeledes har til formål at udbygge dennes flåde« [20].

41. Jeg må først konstatere, at støtte til udbygning af en flåde i medfør af direktivet falder ind under direktivets anvendelsesområde, når støtten er forbundet med bygning af et skib.

42. Det skal for det andet bemærkes, at sagsøgers holdning er at forstå ordet »faktisk« i betydningen »direkte« og at foregive, idet der er tale om driftsstøtte, at kun støtte, der udelukkende skulle være beregnet til at »afgive ordrer«, burde være medtaget i beregningen i forhold til maksimumsgrænsen.

43. En sådan fortolkning ville svare til at forpligte Kommissionen til at undersøge statens egentlige begrundelse for tildeling af støtte til en rederivirksomhed.

44. Imidlertid er denne fortolkning ingenlunde et resultat af den franske tekst, men den modsiges ligeledes i den engelske udgave, i hvilken ordet »faktisk« har en ganske neutral konnotation: »The grant equivalent of these aids shall be subject in full to the rules set forth in article 4 and the monitoring procedures laid down in article 11, where these aids are *actually* used for the building or conversion of ships in community ship yards« [21].

45. Yderligere tager denne teksts formål ikke hensyn til den støtteydende stats konkrete bevæggrunde, men hviler derimod på, hvilket bør holdes for øje, støttens objektive formål.

46. Under disse omstændigheder forudsættes det ved gennemgangen af direktivet, at støtte ydet til et rederi medregnes ved opgørelsen af de ydede støttebeløb, i det øjeblik støtten er forbundet med en ordre på et skib.

47. Jeg kan i direktivteksten ikke se noget om en omvendt bevisbyrde, som indebærer, at Kommissionen skal påvise, at en støtte forbundet med en ordre på et skib skulle være uden nogen årsagssammenhæng med den påtænkte aktivitet.

48. Ifølge et almindeligt princip på området påhviler det imidlertid sagsøger at bevise, at

20 — Sag C-356/90, s. 10 i den franske oversættelse.

21 — Min fremhævelse.

de betingelser, en undtagelse er underlagt, er blevet opfyldt.

49. Dette fremgår klart af dommen i sagen Philip Morris mod Kommissionen [22]:

»Det skal i denne henseende bemærkes, at det udtrykkeligt fastslås i den anfægtede beslutning, at den nederlandske regering ikke har kunnet anføre, og at Kommissionen ikke har kunnet finde, noget grundlag for at fastslå, at den pågældende støtte opfylder tekniske betingelser for at være omfattet af en af undtagelserne i artikel 92, stk. 3« [23].

50. Jeg konstaterer yderligere, at Kongeriget Belgien hverken under den administrative procedure eller over for Domstolen har godtgjort eller forsøgt at godtgøre, at en del af den ydede støtte til rederierne ikke havde nogen forbindelse med skibsbygning. Kommissionens blotte konstatering af tildelingen af et samlet kreditbeløb, der overstiger maksimumsgrænsen, til bygning af et skib, uden at der er ført bevis for en manglende forbindelse mellem en del af støtten og den påtænkte aktivitet, gør det muligt at opfatte det således, at støtten faktisk var beregnet til bygning af et skib.

51. I øvrigt skal jeg understrege, at sagsøgers repræsentant over for Domstolen udtrykkeligt har anerkendt, at maksimumsgrænsen ville have været overskredet selv ved en opdeling af de to støttebeløb.

52. Hermed en sidste betragtning i forbindelse med dette punkt. For så vidt, som i det foreliggende tilfælde ... sagsøgers repræsentant for Domstolen har understreget det under den mundtlige forhandling, en støtte er beregnet til *modernisering* af den belgiske flåde, hvordan kan man da undgå at konkludere, sådan som Kommissionen retteligt har konstateret det, at der foreligger en begunstigelse ydet til bygning af et skib? En sådan støtte bidrager snævert til afgivelse af ordrer til belgiske værfter på skibe og skal følgelig medregnes ved beregningen af støtten i forhold til maksimumsgrænsen.

53. Kommissionen har således i sin beslutning af 13. marts 1991 skrevet:

»... det forhold, at der ydes støtte til rederier til fartøjer, der — uanset årsagen — bygges i tredjelande, berettiger under ingen omstændigheder til at fradrage ækvivalenten af den pågældende støtte, hvis der ydes støtte til fartøjer, der bygges i Belgien« [24].

54. Denne søgsmålsgrund kan således heller ikke tages til følge.

55. Sagsøgeren gør derpå gældende, at overskridelse af maksimumsgrænsen blot udgør en simpel formodning for uforenelighed, der kan modbevises ved hjælp af manglende overkapacitet, som kan tilskrives den del af støtten, der overskrider maksimumsgrænsen.

56. En sådan fortolkning er klart forkert, for så vidt den består i at sammenligne produktionsstøtte med andre støttemidler til skibs-

22 — Dom af 17.9.1980, sag 730/79, Sml. s. 2671.

23 — Præmis 18.

24 — Betragtning VII, tredje afsnit.

værfter som f.eks. investeringsstøtte eller støtte til lukning [25].

57. Sidstnævnte støttekategorier er ikke underlagt nogen maksimumsgrænse for en eventuel positiv beslutning i det omfang, direktivet anfører som eneste betingelse for forenelighed, at støtten ikke »vil kunne øge skibsbygningskapaciteten« [26].

58. Begrebet overkapacitet findes til gengæld ikke i direktivet for så vidt angår produktionsstøtte, hverken i betragtningerne eller i bestemmelserne.

59. Uden at skulle gengive præamblens fulde ordlyd skal jeg minde om dens syvende betragtning, der for det første, hvilket allerede er nævnt, handler om produktionsstøtte, som »bør fastlægges ved hjælp af en fælles maksimumsgrænse«, og som for det andet handler om strukturomlægningsstøtte, som »det kan være nødvendigt at tillade ... for at muliggøre gennemførelsen af de ønskede strukturændringer, såfremt de ikke medfører kapacitetsforøgelse«.

60. I så fald ville man ikke kunne sammenligne de forskellige former for støtte uden at forvanske det med direktivet indførte system.

61. Direktivets tekst bekræfter netop dette. Jeg har i direktivets bestemmelser vedrørende produktionsstøtte ikke påvist noget andet vurderingskriterium for en støttes forenelighed end maksimumsgrænsen, altså den manglende overkapacitet.

62. Til gengæld medfører artikel 4, stk. 1, uomtvisteligt, at en sådan støtte »kan« betragtes som forenelig, »såfremt« den i direktivet fastsatte maksimumsgrænse ikke overskrides.

63. På samme vis bestemmes det i artikel 1, litra d), andet afsnit: »Disse former for støtte kan betragtes som forenelige med fællesmarkedet, såfremt de opfylder undtagelseskriterierne i dette direktiv.«

64. Ordlyden »såfremt« findes ligeledes i den sålydende engelske udgave:

»Production aid in favour of shipbuilding and ship conversion *may* be considered compatible with the common market *provided* that the total amount of aid granted in support of any individual contract does not exceed, in grant equivalent, a common maximum ceiling ...« [27].

65. Anvendelsen af ordet »såfremt« viser således nøje, at alene produktionsstøtte, der når eller ligger under maksimumsgrænsen, kan erklæres for forenelig, idet det bemærkes, at Kommissionen, inden for direktivtekstens rammer, kan erklære en endda meget lille støtte for uforenelig med traktaten, især når flere skibsværfter i medlemsstaterne konkurrerer om en enkelt kontrakt [28].

25 — Kapitel III i direktiv 87/167/EØF: Støtte til strukturomlægning.

26 — Artikel 6, stk. 1, i ovennævnte direktiv 87/167/EØF.

27 — Mine fremhævelser.

28 — Artikel 4, stk. 5, andet afsnit.

66. Ligeledes forekommer det mig berettiget, at Kommissionen i sin skønsudøvelse kan betragte en støtte, der er under maksimumsgrænsen, for uforenelig, især når den på samhandelsforholdene mellem fællesskabsstaterne vil kunne have en indvirkning, hvis omfang dens påtænkte formål ikke ville kunne berettige.

67. Dette forekommer mig at være i overensstemmelse med ikke alene en strengt bogstavelig analyse af teksten, men også med en formålsbestemt gennemgang.

68. Det skal erindres, at direktivet er vedtaget på grundlag af artikel 92, stk. 3, litra d), hvilken bestemmelse tillader Rådet at træffe beslutning om visse typer støtte, der kan erklæres for forenelige med fællesmarkedet, men som alligevel ikke giver Rådet mulighed for at udvide antallet af de i artikel 92, stk. 2, nævnte former for støtte, der i sig selv er forenelige.

69. Da der er tale om en undtagelse fra det i artikel 92, stk. 1, anførte princip, skal direktivets anvendelsesområde ifølge Domstolens afgørelser fortolkes restriktivt [29].

70. Det forhold, at maksimumsgrænsen ikke overskrides, er altså en forudsætning »sine qua non« for en produktionsstøttes forenelighed med direktivets bestemmelser, og man skal således tage i betragtning, at det betingede præg i erklæringen om uforenelighed ikke sigter på respekt af maksimumsgrænsen. Dette fremgår så meget desto tydeligere, når man sammenholder denne tekst med teksten i det femte direktiv (81/363/EØF) [30], der blev ophævet ved direktivet fra 1987, som ikke fastsatte nogen maksimumsgrænse, men som tildelte Kommissionen et vidt skøn.

71. Direktivets artikel 6 bestemte faktisk: »Kommissionen vurderer maksimumssatsen for den støtte, som kan ydes i de tilfælde, hvor de forskellige støtteordninger anvendes. Overskridelser kan undtagelsesvis tillades efter anmeldelse til Kommissionen.«

72. Det fremgår af gennemgangen af direktiverne, at formålet inden for skibsbygning på mellemlangt sigt er at komme frem til et om ikke totalt forbud mod støtte, så i det mindste en progressiv begrænsning af enhver national støttepolitik [31].

73. Dette fremgår især af det femte direktivs syvende betragtning:

»Derfor bør produktionsstøtte være degressiv og kun ydes i en overgangsperiode, således at virksomhederne tilskyndes til at gøre den nødvendige indsats for i det mindste på længere sigt at blive konkurrencedygtige.«

74. Jeg kan altså heraf konkludere, at produktionsstøtte kan være forenelig med direktivet, *såfremt* det samlede ydede støttebeløb højst er lig med den af Kommissionen meddelte fastsatte maksimumsgrænse.

29 — Præmis 18 i førnævnte dom i sagen Philip Morris mod Kommissionen.

30 — Rådets direktiv af 28.4.1981 om støtte til skibsbygningsindustrien (EFT L 137, s. 39).

31 — Artikel 4, stk. 2, andet afsnit, i sjette direktiv bestemmer, at »Kommissionen skal bestræbe sig på ... at sikre, at støtten til bygning af små specialskibe ... holdes på det lavest mulige niveau ...«. Artikel 4, stk. 3, bestemmer, at »maksimumsgrænsen tages op til gennemgang hver tolvte måned ... med henblik på en gradvis nedsættelse af maksimumsgrænsen«.

75. Ovenstående fremstilling fører til, at den del af støtten, der overskrider maksimumsgrænsen, for så vidt den ikke faldt ind under direktivets anvendelsesområde, skulle have været meddelt Kommissionen med henblik på godkendelse.

76. Ud fra denne overtrædelse af reglerne i artikel 93, stk. 3, ville det imidlertid være fejlagtigt, i lyset af Domstolens afgørelser, at drage den slutning, at der er tale om ulovlig støtte, som skulle fritage Kommissionen for til bunds at undersøge det velbegrundede heri.

77. Herefter er jeg nået frem til den sidste søgsmålsgrund fremsat af Kongeriget Belgien.

78. I sagen Frankrig mod Kommissionen [32] havde den franske regering ydet støtte til selskabet Boussac uden forudgående at have meddelt dette til Kommissionen. På basis af overtrædelsen af de i artikel 93 anførte regler for fremgangsmåden sluttede Kommissionen, at ulovligheden automatisk fritog den for undersøgelse af støttens forenelighed, hvorimod sagsøgeren hævdede, at støtten, til trods for denne overtrædelse, skulle undersøges tilbundsgående.

79. Domstolen har anlagt en løsning, der gør det muligt at forlige disse to modstridende fortolkninger.

80. Domstolen har nemlig antaget, at ved manglende meddelelse eller ved iværksættelse af støtten uden godkendelse fra Kommissionen kan sidstnævnte til den pågældende medlemsstat fremsende påbud om at udsætte udbetalingen af støtte og at fremsende de dokumenter, der gør det muligt for Kommissionen at vurdere støttens forenelighed [33].

81. Domstolen kan tage flere hypoteser under overvejelse:

— Medlemsstaten retter sig efter påbuddet, og Kommissionen er forpligtet til at gennemføre undersøgelsen af støttens eventuelle forenelighed [34].

— Medlemsstaten »undlader« at fremsende dokumenterne, og Kommissionen kan øjeblikkeligt afslutte sagen og konstatere, at støtten enten er forenelig eller uforenelig [35].

— Medlemsstaten udsætter ikke udbetalingen af støtten, i hvilket tilfælde Kommissionen, »idet den fortsætter undersøgelsen af støtteforanstaltningens indhold«, kan anlægge sag ved Domstolen »med henblik på at få dom for denne overtrædelse af traktaten« [36].

82. Heraf følger, at en medlemsstats overtrædelse af artikel 93 (manglende meddelelse) ikke automatisk medfører uforenelighed i artikel 92's forstand (indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne — konkurrencefordrejning) for hvilken bevisbyrden påhviler Kommissionen, uden at denne dog deraf udelukkes fra muligheden for på grundlag af artikel 169 at anlægge forsømmelsessag for overtrædelse af artikel 93.

32 — Dom af 14.2.1990, sag C-301/87, Sml. I, s. 307.

33 — Præmis 19.
34 — Præmis 21.
35 — Præmis 22.
36 — Præmis 23.

83. Jeg minder om, at

»... Kommissionen kan benytte sig af fremgangsmåden i traktatens artikel 169, når den ønsker at lade Domstolen konstatere tilsidesættelsen af bestemmelserne i traktatens artikel 93, stk. 3« [37].

84. Det er således udelukkende, når en medlemsstat afslår at fremsende visse af Kommissionen »fordrede« dokumenter, at denne kan afslutte undersøgelsen af grundlaget for støtten, idet den baserer sig på de enkeltstående dokumenter, som den er i besiddelse af.

85. Så snart Kommissionen blev bekendt med den ydede støttes størrelse, iværksatte den i det foreliggende tilfælde fremgangsmåden i artikel 93, stk. 2. Den gjorde dette uden at have påbudt den pågældende medlemsstat at fremkomme med dokumenter, der skulle gøre det muligt for Kommissionen at udtale sig om den ydede støttes forenelighed.

86. Jeg kan derfor konstatere, at når Kommissionen i begrundelsen for disse to beslutninger faktisk er konkret med hensyn til afviklingen af det forudgående undersøgelsesforløb og beregning af den ydede støtte, undersøger den til gengæld ikke støtteoverskridelsens indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne samt dennes indvirkning på konkurrenceforholdene.

87. I artikel 1 i beslutningen af 4. juli 1990 bestemmes det nemlig, at »støtten ... er uforenelig med fællesmarkedet«, og i artikel 1 i beslutningen af 13. marts 1991 bestemmes det, at »støtten ... er uforenelig med fællesmarkedet, da den ikke overholder bestemmelserne i artikel 3, stk. 2, og i artikel 4, stk. 1, 2, 3 og 4, i direktiv 87/167/EØF«.

88. Denne yderst lakoniske »begrundelse« for støttens uforenelighed med traktaten skyldes utvivlsomt, at Kommissionen går ud fra den forudsætning, at støtten, hvis subventionsækvivalent overstiger maksimumsgrænsen, omfattes af det almindelige forbud i artikel 92, stk. 1, og at den har »alle de egenskaber, der karakteriserer en forbudt støtte, inklusive betingelsen vedrørende indvirkningen på samhandelen mellem medlemsstaterne« [38].

89. Det eksisterende forhold mellem direktivet og bestemmelserne i traktatens artikel 92 ff. må derfor undersøges.

90. Så snart en støtte ikke omfattes af direktivets anvendelsesområde, medfører dette ikke uden videre automatisk uforenelighed i forhold til traktatens førnævnte artikler.

91. En sådan fortolkning understøttes af dommen i sagen Italien mod Kommissionen af 6. november 1990 [39], i hvilken jeg kort skal opridse de faktiske omstændigheder.

92. Kommissionen havde ved forordning (EØF) nr. 822/87 indført en støtteordning til

37 — Dom af 7.4.1992, sag C-61/90, Kommissionen mod Grækenland, Sml. I, s. 2407, præmis 25.

38 — Kommissionens duplik i sag C-180/91, s. 3 i den franske oversættelse.

39 — Dom i sag 89/89, Sml. I, s. 3891.

druesaft inden for rammerne af den fælles markedsordning for vin. Kommissionen havde, ligeledes ved forordning, fastsat beløbet for den fællesskabsstøtte, der kunne ydes. Idet beløbet fandtes utilstrækkeligt, indførte Italien ved lovdekret en supplerende national støtte.

93. I denne sag undersøgte Kommissionen den supplerende nationale støttes indvirkning på markedet, selv om Kommissionen også var af den mening, at:

»støtten til producenterne af druemost og fastsættelse af en maksimumspris for salg af druemost er foranstaltninger, som er i strid med forordning nr. 822/87. Bestemmelserne i denne forordning udgør et fuldstændigt og udtømmende system, der udelukker enhver beføjelse for medlemsstaterne til at træffe supplerende foranstaltninger« [40].

94. Jeg vil her citere visse præmisser i dommen:

»Indledningsvis bemærkes, at *det fremgår af den omtvistede beslutnings betragtninger*, at den omhandlede støtte giver især de italienske producenter af druemost en særlig fordel ... En sådan foranstaltning kan derfor fordreje konkurrencen ... [41].

Det bemærkes dernæst, at *ifølge det i den anfægtede beslutning indeholdte talmateriale* vedrørende den italienske vinproduktion ... kan den omhandlede støtte påvirke samhandelen med druemost og vin mellem medlemsstaterne« [42].

95. Uden hensyn til Rådets forordning havde Kommissionen således i denne sag undersøgt den nationale støttes forenelighed i forhold til artikel 92, stk. 1 og 3, og havde begrundet sin beslutning.

96. Under disse omstændigheder ville Kommissionen i det foreliggende tilfælde ikke med føje kunne hævde, at støtten omfattes af forbuddet i artikel 92, stk. 1, uden forudgående at have undersøgt, at de i denne bestemmelse nævnte betingelser var opfyldt, samt at der ikke var anledning til undtagelse i den i stk. 3 omhandlede betydning.

97. Faktisk tjener direktivet kun til gennemførelse af artikel 92, stk. 3, litra d), og dets iværksættelse skal ske under overholdelse af traktatens øvrige bestemmelser.

98. I dommen i sagen Deufil mod Kommissionen [43] har Domstolen således i forbindelse med en »støttekodeks« henvist til princippet for normhierakiet. Når direktivet, modsat støttekodeksen, har en tvingende virkning, kan det imidlertid ikke retfærdiggøre, at man går imod artikel 92 ved delvist at undlade, at artiklen anvendes.

99. Jeg skal henvise til præmis 22 i Domstolens dom.

40 — Punkt 5 i retsmøderapporten, s. 3894.

41 — Præmis 14, min fremhævelse.

42 — Præmis 15, min fremhævelse.

43 — Dom af 24.2.1987, sag 310/85, Sml. s. 901.

Støttekodeksen fastsætter regler, som fastlægger retningslinjerne for den politik, Kommissionen har til hensigt at følge, og som den opfordrer medlemsstaterne til også at følge ved ydelse af støtte til fremstilling af synetiske fibre og garn. Der er ikke herved sket nogen fravigelse af bestemmelserne i traktatens artikler 92 og 93, hvilket også ville savne hjemmel.

100. Tilsyneladende har Kommissionen ikke foretaget en undersøgelse af støttens baggrund, idet den begrænser sig til at erklære støtten uforenelig alene af den grund, at den overskrider maksimumsgrænsen, og således erklærer den for at være i strid med traktaten med den begrundelse, at støtten var i strid med direktivet.

101. Heraf følger en manglende begrundelse med hensyn til indvirkningen på samhandelen mellem medlemsstaterne og indvirkningen på konkurrenceforholdene.

102. Kommissionen har begrænset sig til at bekræfte, at støtten enten var uforenelig med fællesmarkedet [44], eller uforenelig med fællesmarkedet, idet den ikke overholdt ... direktiv 87/167/EØF [45], uden at nævne indvirkningen på konkurrenceforholdene og på samhandelen mellem medlemsstaterne, som alene skyldes overskridelsen af maksimumsgrænsen.

103. Imidlertid har Domstolen i dommen i sagen Nederlandene og Leeuwarder Papierwarenfabriek mod Kommissionen bekræftet [46], at:

»selv om det i visse tilfælde kan fremgå af selve de omstændigheder, hvorunder støtten ydes, at den kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene, påhviler det i det mindste Kommissionen at angive disse omstændigheder i beslutningens begrundelse. I det foreliggende tilfælde undlod Kommissionen dette, idet den omtvistede beslutning ikke indeholder den mindste angivelse vedrørende situationen på det omhandlede marked, LPF's markedsandel, handelen med de pågældende produkter mellem medlemsstaterne eller om virksomhedens eksport« [47].

104. Ligeledes ville betingelserne i artikel 92, stk. 1, ikke have været overholdt ved den enkle henvisning i betragtning III i ovennævnte beslutning af 13. marts 1991 til de nederlandske myndigheders opfattelse, uden nogen begrundelse fra Kommissionen vedrørende dens egen analyse i forhold til artikel 92.

105. Det er uomtvisteligt, at begrundelsen for en beslutning har til formål at tillade Domstolen at udøve sin kontrol med lovformeligheden af den foranstaltning, den vedtager, sådan som den har nævnt i dommen i sagen Nederlandene og Leeuwarder Papierwarenfabriek mod Kommissionen [48]:

»Derimod indeholder beslutningen ingen begrundelse for den opfattelse, der hævdes med hensyn til de øvrige kriterier i traktatens artikel 92, stk. 1, dvs. for Kommissionens antagelse, hvorefter den omhandlede støtte påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne og fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner« [49].

44 — Kommissionens ovennævnte beslutning af 4.7.1990, artikel 1.

45 — Kommissionens ovennævnte beslutning af 13.3.1991, artikel 1.

46 — Dom af 13.3.1985, forenede sager 296/82 og 318/82, Sml. s. 809.

47 — Præmis 24.

48 — Jf. ovennævnte dom.

49 — Præmis 22.

Af denne grund har Domstolen annulleret beslutningen, der var henvist til den til påkendelse.

106. Slutteligt virker Kommissionens bekræftelse, ifølge hvilken støtten aldrig skulle kunne forbydes, hvis dens foreneli-ghed i forhold til artikel 92, stk. 1, skulle være undersøgt, ikke overbevisende.

107. De to i artikel 92, stk. 1, nævnte forudsætninger, som er gengivet ovenfor, er faktisk forstået på yderst vidtgående måde i Domstolens praksis. Det er her tilstrækkeligt at henvise til Domstolens dom i sagen Kongeriget Belgien mod Kommissionen af 21. marts 1990 [50]:

»Ifølge dommene af 17. september 1980, Philip Morris ... og af 11. november 1987, Frankrig mod Kommissionen ... skal det anføres, at det forholdsvis lille omfang af en støtte eller den modtagende virksomheds forholdsvis beskedne størrelse ikke på forhånd udelukker den mulighed, at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes« [51].

108. Med hensyn til undtagelser, som medlemsstater kan påberåbe sig, og uden hensyn til, at disse hører under Kommissionens skønsbeføjelse, er de betingelser, disse er underordnet, ligeledes forstået på restriktiv vis, og jeg henviser i denne forbindelse til ordlyden i Domstolens ovennævnte dom i sagen Philip Morris:

»Det skal påpeges, at Kommissionen har fået tillagt et skøn, hvis udøvelse indebærer økonomiske og sociale vurderinger, som må foretages i en fællesskabssammenhæng« [52].

109. Følgelig skal jeg foreslå Domstolen

1) at annullere de to omtvistede beslutninger

2) at dømme Kommissionen til at betale sagens omkostninger, inklusive omkostningerne vedrørende begæringen om foreløbige forholdsregler.

50 — Dom i sag C-142/87, Sml. I, s. 959.
51 — Præmis 43.
52 — Præmis 24.