CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO

van 12 maart 2002 [1]

1. De Bondsrepubliek Duitsland verzoekt het Hof om nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 14 maart 2000, C 2000/809 def., betreffende de nieuwe afbakening van steungebieden van het gemeenschappelijk actieprogramma „Verbetering van de regionale economische structuur" in Duitsland voor de periode van 1 januari 2000 tot en met 31 december 2003 voor West-Duitsland en Berlijn (hierna: „bestreden beschikking"). [2]

I — Juridische context

2. Artikel 87 EG, betreffende steunmaatregelen van de staten, bepaalt in lid 3:

„Als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd:

a) steunmaatregelen ter bevordering van de economische ontwikkeling van streken waarin de levensstandaard abnormaal laag is of waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst,

[...]

c) steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

[...]"

3. Op 10 maart 1998 heeft de Commissie in de C-serie van het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* [3] een document gepubliceerd met als titel „Richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen". Volgens de inleiding ervan bevat dit document „de criteria die de Commissie hanteert om

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

2 — PB 2001, L 97, blz. 27.

3 — PB C 74, blz. 9.

de verenigbaarheid van regionale steunmaatregelen van de staten met de gemeenschappelijke markt aan artikel 92, lid 3, onder a, en artikel 92, lid 3, onder c, van het EG-Verdrag te toetsen". Het beoogt „alle thans gehanteerde criteria te herzien" en de acht eerdere „mededelingen" van de Commissie door één enkel document te vervangen „met het oog op zowel transparantie als bijwerking en vereenvoudiging".

4. Het stuk is niet ondertekend en evenmin gedateerd. In de loop van de onderhavige procedure is door de Commissie nader aangegeven dat deze richtsnoeren in nauwe samenwerking met de lidstaten tot stand zijn gekomen en op 16 december 1997 door het college zijn vastgesteld.

5. De richtsnoeren voorzien onder meer in de methode volgens welke de Commissie voor de gehele Gemeenschap de maxima van de bevolking van de streken die voor regionale staatssteun in aanmerking komen, berekent.

6. Ten behoeve van artikel 92, lid 3, sub a, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 87, lid 3, sub a, EG) voldoen alle regio's die overeenkomen met een geografische eenheid van het niveau II van de nomenclatuur van territoriale eenheden voor de statistiek (NUTS), die een in koopkrachtstandaard (KKS) gemeten bruto binnenlands product (BBP) per inwoner van niet meer dan 75 % van het communautaire gemiddelde hebben, automatisch aan het communautaire maximum.

7. De vaststelling van het algemeen bevolkingscijfer voor artikel 92, lid 3, sub c, van het Verdrag geschiedt daarentegen niet automatisch. Volgens bijlage III bij de richtsnoeren wordt dit cijfer verkregen door de bevolking van de regio's die onder artikel 92, lid 3, sub a, van het Verdrag vallen, van het algemene maximum voor de Gemeenschap af te trekken. Dit cijfer wordt vervolgens verdeeld over de onderscheiden lidstaten naar de relatieve sociaaleconomische situatie van de regio's in elk ervan, die in de context van de Gemeenschap wordt beoordeeld. Deze verdeling geschiedt in twee fasen.

8. Om te beginnen wordt met een verdeelsleutel voor elke regio van NUTS III, over een periode van drie jaar en op basis van twee door het Bureau voor de Statistiek van de Europese Gemeenschappen (Eurostat) verstrekte statistische indicatoren — werkloosheid en BBP/KKS per inwoner — vastgesteld wat het verschil is ten opzichte van de communautaire basisdrempels voor deze indicatoren (85 voor het BBP per inwoner en 115 voor het werkloosheidspercentage). Uit hoofde daarvan kunnen in aanmerking worden genomen de regio's die grote verschillen vertonen ten opzichte van minstens één van de twee basisdrempels. Alle regio's van lidstaten die nog niet voor artikel 92, lid 3, sub a, van het Verdrag in aanmerking zijn genomen en die aan deze voorwaarde voldoen, worden samengeteld, zodat het relatieve aandeel

van elke lidstaat in het geheel kan worden bepaald. De verdeelsleutel tussen de lidstaten wordt vervolgens toegepast op de totale bevolking van de regio's die onder artikel 92, lid 3, sub c kunnen vallen, zodat aldus het absolute aandeel van elke lidstaat kan worden vastgesteld.

9. In een tweede fase worden „de aldus verkregen resultaten [...] zo nodig gecorrigeerd teneinde:

— elke lidstaat te garanderen dat de uit hoofde van de afwijking van artikel 92, lid 3, onder c, gesteunde bevolking ten minste 15 % en niet meer dan 50 % bedraagt van de bevolking van de betrokken lidstaat die niet voor steun, uit hoofde van de afwijking van artikel 92, lid 3, onder a, in aanmerking komt;

— in elke lidstaat een niveau te bereiken dat toereikend is om alle regio's die het genot van de afwijking van artikel 92, lid 3, sub a, zijn kwijtgeraakt, evenals de zones met een geringe bevolkingsdichtheid, in aanmerking te nemen;

— de vermindering van het totale bereik (uit hoofde van de beide regionale afwijkingen van artikel 92, lid 3) van een lidstaat tot 25 % van de oorspronkelijke reikwijdte te beperken."

Ten slotte „worden de resultaten die zijn verkregen voor de lidstaten waarop de bovengenoemde correcties niet rechtstreeks van toepassing zijn, proportioneel aangepast zodat het totaal van de afzonderlijke maxima gelijk is aan het maximum van artikel 92, lid 3, onder c, dat voor de Gemeenschap is vastgesteld".

II — Feiten van het geding

10. In de onderhavige zaak zijn de feiten van het geding van bijzonder belang voor de ontvankelijkheid van het beroep. Daarom moet ik deze vrij uitgebreid behandelen.

11. Op 24 februari 1998 heeft de Commissie de Bondsrepubliek Duitsland een brief gezonden met als onderwerp: „Voorstel voor dienstige maatregelen in de zin van artikel 93, lid 1, EG-Verdrag op het gebied van regionale steun".

12. Bij deze brief heeft de Commissie in de eerste plaats de Bondsrepubliek Duitsland de richtsnoeren medegedeeld.

13. Vervolgens heeft zij haar ervan in kennis gesteld dat zij het algemene maximale bereik van regionale steun voor de jaren 2000 tot en met 2006 had vastgesteld[4] op 42,7 % van de bevolking in de Gemeenschap (19,8 % voor gebieden van artikel 92, lid 3, sub a, en 22,9 % voor gebieden van artikel 92, lid 3, sub c) tegenover 46,7 % voordien (22,7 % voor sub a-gebieden en 24 % voor sub c-gebieden).

14. Als reden voor deze vermindering noemde zij de verbetering van de sociaaleconomische situatie in bepaalde regio's, waardoor deze niet meer op grond van artikel 92, lid 3, sub a, van het Verdrag in aanmerking kwamen voor steun, en de wens om de steun die onder artikel 92, lid 3, sub c, kon vallen, strikter te regelen en te concentreren op de regio's die het meest in moeilijkheden verkeerden, teneinde te garanderen dat de toegekende steun de intracommunautaire handel niet ongunstig beïnvloedde, maar zijn doeltreffendheid en coherentie vergeleken met de werking van de structuurfondsen behield. Ten slotte werd het vooruitzicht van de uitbreiding van de Gemeenschap in de periode 2000-2006 eveneens aangevoerd als rechtvaardiging voor het opnieuw vaststellen van het maximale bereik.

15. Verder liet de Commissie weten dat zij „van mening was" dat 35,7 % van de Duitse bevolking in de jaren 2000 tot en met 2006 in aanmerking kon komen voor regionale steun op grond van artikel 92, lid 3, van het Verdrag, waarvan 17,4 % uit hoofde van het bepaalde sub a, en 18,3 % uit hoofde van het bepaalde sub c.

4 — In het kader van de onderhavige procedure is gebleken dat deze vaststelling ook op 16 december 1997 heeft plaatsgevonden.

16. Ten slotte wees de Commissie erop dat:

— zij „op grond van artikel 93, lid 1, van het Verdrag had besloten de lidstaten als dienstige maatregel in de zin van artikel 93, lid 1, EG-Verdrag voor te stellen de geldigheidsduur van hun regionale steunkaarten te beperken tot 31 december 1999";

— zij „aan de lidstaten voorstelde om overeenkomstig artikel 93, lid 3, van het Verdrag en uiterlijk tot 31 maart 1999 de methode ter vaststelling van de met ingang van 1 januari 2000 in aanmerking komende regio's, de regionale steunkaart, alsmede de steunintensiteit en de maximale cumulatiepercentages bij haar aan te melden".

17. Uiteindelijk heeft de Commissie medegedeeld dat als Duitsland niet zou reageren of de dienstige maatregelen niet kon aanvaarden, zij zich het recht voorbehield om de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag te openen.

18. Bij brief van 23 april 1998 heeft de Duitse regering de Commissie laten weten dat zij weliswaar in beginsel de richtsnoeren aanvaardde, doch niet alle onderdelen daarvan kon goedkeuren en dat het voor haar daarom niet mogelijk was haar goedkeuring te verlenen aan de door de Commissie voorgestelde „dienstige maatregelen".

19. Deze brief is van groot belang, daar hij de kern van het eigenlijke probleem dat aan het Hof wordt voorgelegd, laat zien. Onder verwijzing naar de hierboven genoemde „correcties" heeft de Duitse regering in het bijzonder het feit bekritiseerd dat regio's die tot dan toe onder artikel 92, lid 3, sub a, waren gevallen, maar niet meer aan de voorwaarden voldeden, automatisch naar categorie sub c van diezelfde bepaling waren overgebracht. Doordat de Commissie de maxima van de lidstaten die niet hadden geprofiteerd van corrigerende maatregelen, proportioneel had aangepast, werden in die landen regio's die zeker recht hadden op de status van het bepaalde sub c geheel daarvan uitgesloten ten voordele van naar verhouding beter ontwikkelde regio's van de aldus begunstigde lidstaten, alleen omdat die regio's daarvóór onder categorie sub a waren gevallen.

20. De Bondsrepubliek Duitsland meende dat deze handelswijze het beginsel van gelijke behandeling schond. Het probleem van de regio's die eerder onder het bepaalde sub a waren gevallen, moest haars inziens worden opgelost door deze regio's toe te rekenen aan het nationale maximum van de betrokken landen dan wel door verhoging van het algemene maximum voor de Gemeenschap.

21. Bij brief van 24 augustus 1998 heeft de Bondsrepubliek Duitsland echter de dienstige maatregel, dus de wijziging van de bestaande steunregelingen op 31 december 1999, goedgekeurd. Zij sloot echter de berekeningswijze van het maximum van de in aanmerking komende Duitse regio's van deze goedkeuring uit.

22. In een nieuwe brief van de Commissie van 30 december 1998 is de Bondsrepubliek Duitsland meegedeeld dat het geactualiseerde maximum voor haar voortaan was vastgesteld op 34,9 % van haar bevolking, namelijk 17,3 % voor sub a-gebieden en 17,6 % voor sub c-gebieden. Uit bijlage A bij die brief bleek dat de Commissie dit laatste cijfer aanvankelijk op 23,4 % had vastgesteld en het had verminderd om de correcties die ten voordele van andere lidstaten waren toegepast, te compenseren.

23. Bij brief van 30 maart 1999 heeft de Bondsregering bij de Commissie een ontwerp-regionalesteunkaart aangemeld, waarbij zij gebieden voorstelde die 17,6 % van haar bevolking vertegenwoordigden bij de sub a-gebieden en 23,4 % bij de sub c-gebieden (in de deelstaten van Oost-Duitsland en Berlijn), dus in totaal 40,56 % van de Duitse bevolking.

24. De Commissie heeft bij brief van 17 augustus 1999 erkend dat het voorgestelde ontwerp voor de sub a-gebieden verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, maar heeft de procedure van artikel 88, lid 2, EG ingeleid met betrekking tot de sub c-gebieden. [5]

5 — PB C 340, blz. 8.

25. In een brief van 17 september 1999 constateert de Bondsrepubliek Duitsland, onder ampele verwijzing naar haar bezwaren tegen de door de Commissie gevolgde methode aangaande de correcties, dat de Commissie in elk geval bereid is een bevolkingsplafond van 17,6 % voor artikel 87, lid 3, sub c, als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te beschouwen. Zij verklaart daarom ervan uit te gaan („geht davon aus") dat de Commissie „als eerste stap" ten minste („zumindest") de regio's met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zal verklaren die met dit percentage overeenkomen en die zij in een bijlage opsomt.

26. Aangaande de regio's die tussen 17,6 % en 23,4 % van de Duitse bevolking omvatten, biedt de Bondsrepubliek de Commissie aan de gezamenlijke besprekingen te hervatten teneinde voor dit probleem tot een voor alle partijen aanvaardbare oplossing te komen.

27. Na verdere contacten en correspondentie heeft de Bondsrepubliek Duitsland bij brief van 2 februari 2000 zich bereid verklaard, voorshands („zunächst") de uit hoofde van artikel 87, lid 3, sub c, te ondersteunen gebieden te beperken tot de omvang die door de Commissie was aanvaard, teneinde te voorkomen dat de steun aan structureel zwakke regio's vanwege het ontbreken van goedkeuring van de Commissie zou moeten worden stopgezet.

28. Daartoe heeft de Bondsrepubliek Duitsland een nieuwe lijst, die betrekking had op 17,7 % van de bevolking, bijgevoegd. Aangaande het litigieuze percentage van 5,7 % heeft zij verklaard haar juridische standpunt te handhaven, dat het niet in aanmerking nemen van deze regio's een schending is van het beginsel van gelijke behandeling.

29. Ten slotte heeft de Commissie op 14 maart 2000 de litigieuze beschikking gegeven, inhoudende dat de regionale steunkaart die overeenkomt met 14 546 097 inwoners ofwel 17,7 % van de Duitse bevolking „betreffende regio's in de zin van artikel 87, lid 3, onder c, van het EG-Verdrag [...] verenigbaar [is] met de gemeenschappelijke markt, voorzover aan de in artikel 2 genoemde voorwaarden is voldaan". Artikel 2 preciseert inzonderheid: „Duitsland treft op nationaal niveau maatregelen teneinde heel duidelijk de gebieden die onder artikel 87, lid 3, onder a, van het EG-Verdrag vallen, af te bakenen van de gebieden die onder artikel 87, [lid] 3, onder c, van het EG-Verdrag vallen, en duidelijk aan te geven dat alleen deze gebieden gerechtigd zijn om regionale steun in de zin van de richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen te ontvangen".

III — Conclusies van partijen

30. In haar verzoekschrift, ingeschreven ter griffie van het Hof op 16 juni 2000, vordert de Bondsrepubliek Duitsland:

— nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 14 maart 2000 betreffende de nieuwe afbakening van steungebieden van het gemeenschappelijk actieprogramma „Verbetering van de regionale economische structuur" in Duitsland voor de periode van 1 januari 2000 tot en met 31 december 2003 voor West-Duitsland en Berlijn, voorzover daarin de door Duitsland aangemelde voorgenomen regionale steunmaatregelen voor gebieden in de zin van artikel 87, lid 3, sub c, EG, die 23,4 % van de Duitse bevolking vertegenwoordigen, niet verenigbaar worden verklaard met de gemeenschappelijke markt;

— verweerster in de kosten te verwijzen.

31. De Commissie vordert in haar verweerschrift, ingeschreven op 16 juni 2000 ter griffie van het Hof:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— verzoekster in de kosten te verwijzen.

IV — Beoordeling

De ontvankelijkheid

A — De eerste niet-ontvankelijkheidsgrond van de Commissie: het ontbreken van een bezwarende handeling

32. De Commissie is primair van mening dat de bestreden beschikking niet bezwarend is voor de Bondsrepubliek Duitsland en haar beroep daarom niet-ontvankelijk is.

33. Het beroep berust namelijk volgens de Commissie op de onjuiste veronderstelling dat de bestreden beschikking bepaalde positieve maatregelen (goedkeuring van de kaart van subsidiabele regio's die 17,7 % van de Duitse bevolking vertegenwoordigen) en bepaalde negatieve maatregelen (de weigering om de extra 5,7 % van de Duitse bevolking te erkennen) bevat. De bestreden beschikking bevat echter volgens haar alleen maar de hierboven genoemde positieve maatregelen.

34. De Commissie voert voor haar stelling aan dat de bestreden beschikking een reactie is op de aanmelding van de Duitse regering van 30 maart 1999, die de Com-

missie als gewijzigd heeft beschouwd door de brief van 2 februari 2000. Bij die brief heeft de Duitse regering een kaart van steunregio's overgelegd die niet meer, zoals bij de aanmelding van 30 maart 1999, 23,4 % van de Duitse bevolking vertegenwoordigden, maar 17,7 %. Omdat de Commissie de aldus gewijzigde kaart heeft goedgekeurd, is de bestreden beschikking dus niet bezwarend voor de Bondsrepubliek Duitsland.

35. De Duitse regering meent daarentegen dat de bestreden beschikking wel degelijk de hierboven genoemde negatieve maatregelen bevat. Zij heeft altijd haar aanmelding van 30 maart 1999 gehandhaafd, die niet gewijzigd is en evenmin zonder voorwerp is geraakt door de brief van 2 februari 2000. De bestreden beschikking bevat volgens haar derhalve negatieve maatregelen voorzover niet alle door de Bondsrepubliek Duitsland gevraagde regio's verenigbaar met de gemeenschappelijke markt zijn verklaard. Nu de bestreden beschikking dus voor Duitsland bezwarend is, is het beroep ontvankelijk.

36. Voor de beoordeling van deze eerste niet-ontvankelijkheidsgrond zal ik eerst moeten ingaan op de inhoud van de bestreden beschikking.

37. Uit diverse passages van de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie daadwerkelijk is uitgegaan van de veronderstelling dat de Bondsrepubliek Duitsland haar oorspronkelijke aanmelding van 30 maart 1999 heeft gewijzigd door haar brief van 2 februari 2000. Aldus bijvoorbeeld in punt 35 waarin wordt gepreciseerd: „[d]e nieuwe aanmelding van Duitsland van 2 februari 2000, die een wijziging inhoudt met betrekking tot de gebieden van artikel 87, lid 3, onder c, van het Verdrag wordt getoetst aan dat artikel en met name aan de richtsnoeren", in punt 49, waarin wordt gepreciseerd: „[o]m de aanmelding in overeenstemming te brengen met de richtsnoeren, zond Duitsland in de loop van de onderzoeksprocedure een lijst van gebieden toe, die zich beperkte tot het door de Commissie vastgelegde maximale bevolkingsbereik" en in punt 74, waarin staat: „[i]n ieder geval heeft Duitsland zijn lijst van steungebieden in de zin van artikel 87, lid 3, onder c, van het EG-Verdrag gewijzigd".

38. Er kan overigens niet worden betwist dat de Commissie uitdrukkelijk het voorwerp van de bestreden beschikking heeft beperkt tot de inhoud van de brief van 2 februari 2000. Dat toont punt 9 aan, dat luidt: „deze beschikking van de Commissie heeft uitsluitend betrekking op de steunzones en de toegestane intensiteitplafonds die onder de uitzonderingsbepalingen van artikel 87, lid 3, onder c, van het EG-Verdrag zouden vallen volgens de gewijzigde versie van het Duitse voorstel dat in het kader van de formele onderzoeksprocedure is toegezonden".

39. Omdat de bewoordingen van de beschikking van de Commissie duidelijk zijn, moet ik nu het voornaamste probleem onderzoeken, namelijk of de Commissie de brief van de Bondsrepubliek Duitsland van 2 februari 2000 onjuist heeft uitgelegd.

40. Bij de brief van 2 februari 2000 is een bijlage 1 gevoegd met als opschrift: „Lijst van steunregio's in de zin van artikel 87, lid 3, sub c, EG-Verdrag, die 17,7 % van de bevolking omvatten". Bij de inzending van deze lijst zijn, in die brief zelf, opmerkingen gemaakt die ik hierboven al kort heb samengevat, maar die hier uitgebreid moeten worden aangehaald:

„De Duitse regering stelt voorop dat zij nog steeds aan haar juridische standpunt vasthoudt, dat de vermindering van de omvang van de volgens artikel 87, lid 3, sub c, EG-Verdrag voor steun in aanmerking komende regio's van 23,4 % van de Duitse bevolking — het oorspronkelijke door de Europese Commissie vastgestelde cijfer — tot 17,6 % niet verenigbaar is met het beginsel van gelijke behandeling. De Duitse regering meent ook nog steeds dat de relevante bepalingen van het EG-Verdrag niet in de weg zouden mogen staan aan een uitwisseling van regio's op kleine schaal (‚herschikking' van steunregio's).

De Bondsrepubliek Duitsland is niettemin bereid *voorshands*[6] de uit hoofde van artikel 87, lid 3, sub c, EG-Verdrag te ondersteunen regio's te beperken tot de omvang die door de Commissie is aanvaard en af te zien van herschikking van die regio's, teneinde te voorkomen dat de dringend noodzakelijke ondersteuning van structurele hervormingen in structureel zwakke regio's niet gedurende langere tijd wordt lamgelegd vanwege het ontbreken van de toestemming van de Commissie.

De bondsregering en de deelstaten zijn dus voornemens om voortaan steungebieden voor artikel 87, lid 3, onder c, EG-Verdrag aan te wijzen die in omvang overeenkomen met 17,73 % van de bevolking (dat wil zeggen 14 546 097 inwoners (categorie C, zie bijlage 1 [...])."

41. De Duitse regering houdt dus weliswaar vast aan haar stelling dat de vermindering van het maximum van 23,4 % naar 17,73 % in strijd is met het beginsel van gelijke behandeling, doch verklaart zich niettemin bereid om voorshands (zunächst) de omvang van de te steunen regio's te beperken tot die welke door de Commissie is aanvaard.

42. Deze passage kan nauwelijks anders worden uitgelegd dan als een tot de Commissie gericht verzoek om de als bijlage 1 bij de brief gevoegde lijst „voorshands" goed te keuren. Zonder overdreven formalisme geloof ik dat kan worden gezegd dat de Commissie de brief van 2 februari 2000 niet onjuist heeft uitgelegd door deze als wijziging van de aanmelding van 30 maart 1999 op te vatten.

6 — Cursivering van mij.

43. De brief van 2 februari bevatte weliswaar nog een bijlage 3, getiteld „Lijst van volgens het gemeenschappelijk actieprogramma subsidiabele regio's die door de bevoegde Bund-Länder-Planungsausschuss op 25 maart 1999 zijn aangewezen en die bij een maximum van 17,73 % van de Duitse bevolking geen deel kunnen uitmaken van de steungebieden in de zin van artikel 87, lid 3, sub c, EG-Verdrag (5,67 % van de bevolking)". De titel van deze bijlage noch de inhoud van de brief van 2 februari 2000 laat echter de conclusie toe dat de Duitse regering de Commissie verzocht om de in bijlage 3 vervatte lijst, net als de als bijlage 1 opgenomen lijst, „voorshands" goed te keuren voor artikel 87, lid 3, sub c, EG.

44. Men kan zelfs zeggen dat het tegenovergestelde waar is. In punt 1.1.1 van dezelfde brief geeft de Bondsrepubliek Duitsland te kennen dat zij in die regio's steunmaatregelen wil treffen waarop artikel 87, lid 1, EG niet van toepassing is (bevordering van infrastructuur) dan wel geacht wordt niet van toepassing te zijn (de-minimis steun). Verder uit zij de wens om aan die regio's steun te mogen verstrekken in het kader van de gemeenschapsregeling voor staatssteun aan het midden- en kleinbedrijf en vraagt zij de Commissie haar daarvoor toestemming te verlenen. Daarvoor voegt zij de lijst van de in bijlage 3 genoemde regio's bij.

45. Gelet op de bewoordingen van zowel de brief van 2 februari 2000 als van de bestreden beschikking moet men dus wel tot de slotsom komen dat deze beschikking alleen een positieve maatregel bevat, namelijk de goedkeuring van een kaart van te steunen gebieden die 17,73 % van de Duitse bevolking vertegenwoordigen, maar daarentegen geen impliciete afwijzing bevat om extra regio's die 5,63 % van de Duitse bevolking vertegenwoordigen, voor steun in aanmerking te laten komen.

46. Men moet de Bondsrepubliek Duitsland nageven dat voor haar het verzoek om een beperkte goedkeuring overeenkomstig de zienswijze van de Commissie slechts de eerste fase van een proces vormde. Het was ingegeven door een lofwaardig streven naar rechtszekerheid en goed bestuur, namelijk zo snel mogelijk helderheid verkrijgen over een kwestie waarover geen geschil bestond tussen haar en de Commissie en voorkomen dat steun ten gunste van regio's met bijzondere moeilijkheden moest worden stopgezet.

47. Ik kan daarentegen de Bondsrepubliek Duitsland niet volgen wanneer zij het door haar ingestelde beroep tegen deze beperkte goedkeuring wil gebruiken om van het Hof een beslissing over haar verdere aanspraken te verkrijgen.

48. Die houding dwingt haar om tegelijkertijd nietigverklaring van de beschikking en algehele handhaving van de werking ervan

te vorderen. De inhoud zelve van de beschikking is dus voor haar geheel aanvaardbaar.

49. Dat brengt mij, in samenhang met alle andere voorafgaande overwegingen, tot de conclusie dat de Duitse regering in feite iets anders betwist dan de bestreden beschikking.

50. Zoals de Commissie terecht benadrukt gaat het heel duidelijk om de „beschikkingen" van 16 december 1997 en 16 december 1998 waarbij de Commissie de subsidiabele regio's voor artikel 87, lid 3, sub c, EG heeft gelimiteerd tot 18,3 % respectievelijk 17,6 % van de Duitse bevolking. In het kader van de tweede niet-ontvankelijkheidsgrond zal ik in de gelegenheid zijn de juridische betekenis van deze standpuntbepalingen te onderzoeken en meer in het bijzonder de vraag of deze, zoals de Commissie beweert, het karakter van definitieve beschikkingen hadden, waartegen de Bondsrepubliek Duitsland binnen twee maanden beroep had moeten instellen.

51. Intussen moet aangaande de eerste door de Commissie aangevoerde niet-ontvankelijkheidsgrond worden vastgesteld dat zowel uit de brief van de Duitse regering van 2 februari 2000 als uit de bewoordingen van de bestreden beschikking volgt dat de beschikking alleen een beslissing bevat over de als bijlage 1 bij die brief gevoegde lijst, en wel een positieve, overeenkomstig het verzoek van de Duitse regering.

52. Dientengevolge is de bestreden beschikking niet bezwarend voor de Bondsrepubliek Duitsland en moet het beroep als niet-ontvankelijk worden afgewezen.

B — De tweede niet-ontvankelijkheidsgrond: het beroep is te laat ingesteld

53. Subsidiair voert de Commissie aan dat het beroep te laat is ingesteld. Als de bestreden beschikking niettemin geacht moet worden een afwijzing in te houden om steunregio's tot een maximum van 23,4 % van de Duitse bevolking goed te keuren, dan zou, volgens de Commissie, die beschikking inderdaad slechts een bevestiging zijn van de aan de Duitse regering bij brief van 24 februari 1998 medegedeelde beschikking van 16 december 1997 en de aan haar bij brief van 30 december 1998 medegedeelde beschikking van 16 december 1998.[7] Omdat de Bondsrepubliek Duitsland deze beschikkingen niet binnen de daartoe gestelde termijnen heeft aangevochten, zou het beroep als niet-ontvankelijk moeten worden afgewezen.

54. De Duitse regering betwist deze tweede niet-ontvankelijkheidsgrond met de stelling dat de beschikkingen van 16 december

7 — De Commissie heeft in de onderhavige zaak slechts een kopie van deze brieven overgelegd en geen kopie van voornoemde beschikkingen. Er is echter niet door Duitsland gesteld dat er inhoudelijk een verschil zou bestaan tussen de beschikkingen en de brieven.

1997 en 16 december 1998 slechts tussentijdse handelingen van puur voorbereidende aard zijn. Omdat alleen maatregelen met bindende rechtsgevolgen kunnen worden aangevochten, had zij tegen die beschikkingen niet in beroep kunnen komen. Haar beroep tegen de bestreden beschikking, die voor haar zonder twijfel rechtsgevolgen teweegbrengt, zou dus niet te laat zijn.

55. Laat ik daarom de aard van de beschikkingen van de Commissie van 16 december 1997 en 16 december 1998 onderzoeken.

56. Toen de Commissie ter terechtzitting gevraagd werd naar de rechtsgrondslag van die beschikkingen, heeft zij naar artikel 88, lid 3, EG verwezen.

57. Deze bepaling luidt: „De Commissie wordt van elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen tijdig op de hoogte gebracht, om haar opmerkingen te kunnen maken. Indien zij meent dat zulk een voornemen volgens artikel 87 onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, vangt zij onverwijld de in het vorige lid bedoelde procedure aan [...]."

58. Ik zie echter niet in hoe deze bepaling een bevoegdheid van de Commissie kan scheppen om op bindende wijze voorwaarden vast te stellen waaraan bepaalde steunmaatregelen moeten voldoen zelfs nog voordat een voorgenomen maatregel bij haar is aangemeld. Artikel 88, lid 3, EG heeft namelijk slechts betrekking op een maatregel die zelf van voorbereidende aard is, te weten de inleiding van een procedure in de zin van artikel 88, lid 2, EG. Lid 3 van datzelfde artikel staat dus de Commissie niet toe om een de lidstaten juridisch bindende beschikking te nemen waarin zij bevolkingsplafonds vaststelt voor de erkenning van gebieden als uit hoofde van artikel 87, lid 3, onder a en c, EG voor steun in aanmerking komende regio's.

59. De beschikkingen van 16 december 1997 en 16 december 1998 stellen de bevolkingsplafonds veeleer vast op basis van en volgens de methode van de richtsnoeren. Zij vormen uitvoeringsmaatregelen van voormelde richtsnoeren.

60. Om het rechtsgevolg van die beschikkingen vast te stellen, moeten dus eerst de juridische betekenis en de gevolgen van de richtsnoeren zelf worden onderzocht. Het lijkt mij namelijk uitgesloten dat beschikkingen die ter uitvoering van richtsnoeren zijn genomen rechtsgevolgen kunnen hebben die verder gaan dan die van de richtsnoeren zelf.

61. Partijen zijn het echter erover eens dat de richtsnoeren geen bindende werking voor de lidstaten hebben en dus niet zelf-

standig kunnen worden aangevochten. De Commissie erkent dit expliciet in dupliek.

62. Er kan inderdaad niet worden betwist dat het Verdrag de Commissie geen bevoegdheid verleent tot regelgeving op het gebied van staatssteun. Wat betreft algemene maatregelen verleent artikel 88, lid 1, EG haar slechts de bevoegdheid, aan de lidstaten „de dienstige maatregelen voor[te stellen], welke de geleidelijke ontwikkeling of de werking van de gemeenschappelijke markt vereist".

63. In zijn arrest van 15 oktober 1996, IJssel-Vliet [8], heeft het Hof zich uitgesproken over de werking van door de Commissie uitgevaardigde richtsnoeren voor de toetsing van de nationale steunmaatregelen in de visserijsector. [9]

64. Uit dit arrest volgt dat richtsnoeren die aan de lidstaten als dienstige maatregel worden voorgesteld, slechts bindende werking hebben als de betrokken lidstaat de in de richtsnoeren opgenomen voorschriften aanvaardt.

65. Onder verwijzing naar het arrest van 24 maart 1993, CIRFS e.a. [10], herinnert het Hof in het reeds aangehaalde arrest IJssel-Vliet namelijk eraan dat het „de bindende werking heeft erkend van een ‚code' met hetzelfde rechtskarakter als de richtsnoeren en waarvan de regels door de lidstaten waren geaccepteerd [11]". [12]

66. Op grond van de aanvaarding door Nederland van de in de richtsnoeren neergelegde regels voor de toetsing van steunmaatregelen in de visserijsector stelt het Hof daarom in punt 44 van het reeds aangehaalde arrest IJssel-Vliet de bindende werking van voornoemde richtsnoeren voor Nederland vast in de volgende bewoordingen: „Uit de uit artikel 93, lid 1, van het Verdrag voortvloeiende verplichting tot samenwerking enerzijds en de *aanvaarding van de in de richtsnoeren neergelegde regels* [13] anderzijds volgt dan ook, dat een lidstaat, zoals het Koninkrijk der Nederlanden, gehouden is de richtsnoeren toe te passen, wanneer hij een beslissing neemt over een aanvraag om steun voor de bouw van een vissersvaartuig."

67. Evenzo heeft het Hof in het arrest van 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie [14], eerst vastgesteld dat de Bondsrepubliek Duitsland de toepasselijkheid van de regels van de richtsnoeren voor de toetsing van steunmaatregelen in de visserij- en aquicul-

8 — C-311/94, Jurispr. blz. I-5023.
9 — PB 1988, C 313, blz. 21.
10 — C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punt 35.
11 — Cursivering van mij.
12 — Arrest IJssel-Vliet, reeds aangehaald, punt 42.
13 — Cursivering van mij.
14 — C-288/96, Jurispr. blz. I-8237.

tuursector [15] had aanvaard, om vervolgens, onder verwijzing naar de arresten CIRFS e.a. en IJssel-Vliet te oordelen dat „deze laatste [...] niet alleen de Commissie, maar ook de Duitse regering [binden]". [16]

68. Bovendien heeft de gemeenschapswetgever deze rechtspraak opgenomen in artikel 19, lid 1, van verordening (EG) van de Raad van 22 maart 1999 nr. 659/1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag [17], dat luidt als volgt: „Indien de betrokken lidstaat de voorgestelde maatregelen aanvaardt en de Commissie daarvan in kennis stelt, legt de Commissie dit vast en deelt zij dit aan de lidstaat mede. *Door zijn aanvaarding* verbindt de lidstaat zich ertoe de dienstige maatregelen ten uitvoer te leggen." [18]

69. Welke conclusies zijn uit het voorgaande te trekken voor de onderhavige zaak?

70. Tussen de Bondsrepubliek Duitsland en de Commissie zijn een aantal argumenten uitgewisseld aangaande de omvang van de door de Commissie in haar brief van 24 februari 1998 voorgestelde dienstige maatregel. Volgens de Duitse regering heeft de Commissie voorgesteld de gehele nationale regeling inzake regionale steunmaatregelen zodanig te wijzigen dat deze met ingang van 1 januari 2000 verenigbaar is met de door de Commissie goedgekeurde richtsnoeren. De Commissie was echter van mening dat de door haar voorgestelde dienstige maatregel slechts betrekking had op de bestaande regionale steunmaatregelen.

71. Wat de omvang van de voorgestelde dienstige maatregel ook moge zijn, onbetwist is evenwel dat de Bondsrepubliek Duitsland nooit de in de richtsnoeren vervatte voorschriften aangaande de berekening van de bevolkingsplafonds heeft aanvaard.

72. Immers, als de Duitse regering al bij haar brief van 24 augustus 1998 de Commissie haar aanvaarding van de voorgestelde dienstige maatregel heeft medegedeeld, dan heeft zij dat toch gedaan met het volgende voorbehoud: „[d]e aanvaarding van deze dienstige maatregel betekent niet dat de berekeningswijze van het maximum van de Duitse steunregio's, de voorschriften van de Europese Commissie inzake de selectiemethode van de voor steun in aanmerking komende nationale regio's en haar bevoegdheid om intensiteitplafonds vast te stellen binnen het algemene maximum, door de Duitse regering worden goedgekeurd".

73. Hieruit volgt dat ten minste bijlage III van de richtsnoeren, die de berekeningswijze van de litigieuze maxima bevat, niet als een dienstige maatregel kan worden beschouwd, die door de Bondsrepubliek Duitsland is aanvaard en daarom bindende werking voor haar heeft.

15 — PB 1992, C 152, blz. 2.
16 — Arrest Duitsland/Commissie, reeds aangehaald, punt 65.
17 — PB L 83, blz. 1.
18 — Cursivering van mij.

74. Wat echter natuurlijk niet betekent dat de Commissie niet het recht zou hebben om voor zichzelf richtsnoeren vast te stellen.

75. Het Hof heeft namelijk in punt 62 van het reeds aangehaalde arrest Duitsland/Commissie vastgesteld: „Dienaangaande zij opgemerkt, dat de Commissie voor zichzelf uitgangspunten voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid kan vaststellen door middel van handelingen als de richtsnoeren, voorzover die handelingen indicatieve regels voor het door haar te volgen beleid bevatten en niet afwijken van de verdragsregels".

76. De vastlegging van dergelijke uitgangspunten kan zelfs als een streven naar goed bestuur worden gezien. Zoals het Hof immers heeft geoordeeld in het arrest van 6 april 2000, Spanje/Commissie [19], aangaande de interne richtsnoeren van de Commissie van 15 oktober 1997 betreffende de netto financiële correcties in het kader van artikel 24 van verordening (EEG) nr. 4253/88 van de Raad van 19 december 1988 tot vaststelling van toepassingsbepalingen van verordening (EEG) nr. 2052/88 met betrekking tot de coördinatie van de bijstandsverlening uit de onderscheiden structuurfondsen enerzijds [20] en van die bijstandsverlening met die van de Europese Investeringsbank en de andere bestaande financieringsinstrumenten anderzijds, zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 2082/93 van de Raad van 20 juli 1993 [21] (hierna: „coördinatieverordening") dragen „die interne richtsnoeren [...] er integendeel toe bij, te verzekeren dat wanneer de Commissie krachtens [artikel 24 van de coördinatieverordening] beschikkingen vaststelt, de lidstaten of de door hen aangewezen autoriteiten in vergelijkbare situaties gelijk worden behandeld. Ook kunnen dergelijke richtsnoeren de transparantie van de tot de lidstaten gerichte individuele beschikkingen versterken." [22]

77. In ditzelfde arrest Spanje/Commissie heeft het Hof zich echter ook uitgesproken over het rechtsgevolg van die interne richtsnoeren:

„[d]e interne richtsnoeren geven dus de algemene lijnen aan, die voor de Commissie als basis zullen dienen voor later krachtens artikel 24 van de coördinatieverordening te geven individuele beschikkingen, waarvan de wettigheid door de betrokken lidstaat voor het Hof zal kunnen worden betwist volgens de procedure van artikel 173 van het Verdrag.

Een dergelijke handeling van de Commissie, waarbij enkel haar voornemen tot uitdrukking wordt gebracht om bij de uitoefening van de haar door artikel 24

19 — C-443/97, Jurispr. blz. I-2415.
20 — PB L 374, blz. 1.
21 — PB L 193, blz. 20.
22 — Arrest Spanje/Commissie, reeds aangehaald, punt 32.

van de coördinatieverordening verleende bevoegdheid een bepaalde gedragslijn te volgen, kan dus niet worden beschouwd als gericht op het teweegbrengen van rechtsgevolgen (arresten van 27 september 1988, Verenigd Koninkrijk/Commissie, 114/86, Jurispr. blz. 5289, punt 13, en van 5 mei 1998, Verenigd Koninkrijk/Commissie, C-180/96, Jurispr. blz. I-2265, punt 28)." [23]

78. Ik ben van mening dat hetzelfde geldt voor de betrokken richtsnoeren in de onderhavige zaak, die ook als interne uitgangspunten moeten worden beschouwd en slechts de bedoeling van de Commissie weergeven om een bepaalde gedragslijn te volgen bij de uitoefening van de haar in artikel 88, lid 2, EG, verleende beslissingsbevoegdheid met betrekking tot een door een lidstaat aangemeld steunvoornemen. Op zichzelf brengen deze richtsnoeren geen rechtsgevolg teweeg voor de lidstaten. Dat doet alleen de krachtens artikel 88, lid 2, EG genomen beschikking.

79. Daar bijlage III van de richtsnoeren geen bindende werking heeft voor de Bondsrepubliek Duitsland, kunnen de ter uitvoering van die bijlage genomen maatregelen, dat wil zeggen de beschikkingen van 16 december 1997 en 16 december 1998, die werking evenmin hebben. De rechtsgevolgen van de beschikkingen kunnen namelijk niet verstrekkender zijn dan die van de handeling waaraan die beschikkingen uitvoering geven.

80. De Commissie wijst nog op het feit dat de brief van 24 februari 1998 die volgens haar de beschikking van 16 december 1997 bevat, is goedgekeurd door de Commissie als college en dat daarin de bewoordingen „[...] de Commissie heeft *besloten* [24] om het maximum [...] vast te stellen" zijn gebruikt.

81. Dit bewijst echter niet dat de Commissie in casu een beschikking zou hebben genomen die een rechtsgevolg teweegbrengt. Het feit dat de Commissie een handeling als college goedkeurt en er de kwalificatie „beschikking" aan geeft, betekent nog niet dat het gaat om een beschikking die rechtsgevolg teweegbrengt, wanneer duidelijk is dat de Commissie geen bevoegdheid heeft om een dergelijke beschikking te nemen.

82. Ten slotte kan er nog op worden gewezen dat de Commissie in haar brief van 17 augustus 1999, waarmee de procedure van artikel 88, lid 2, EG wordt ingeleid, „haar twijfels uit" omtrent de verenigbaarheid van een lijst van regio's die 23,4 % van de Duitse bevolking omvatten, met punt 3.10, laatste zin, van de richtsnoeren. Zij verklaart dat dit maximum „bij de huidige stand van zaken" niet kan worden beschouwd als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt. Zij stelt echter niet dat dit maximum gelijk staat aan een inbreuk op een Commissiebeschikking.

23 — Arrest Spanje/Commissie, reeds aangehaald, punten 33 en 34.

24 — Cursivering van mij.

83. Uit dit alles volgt derhalve dat de beschikkingen van 16 december 1997 en 16 december 1998 voorbereidende handelingen zijn zonder bindend rechtsgevolg.

84. Ik ben daarom van mening dat de tweede niet-ontvankelijkheidsgrond, die ik slechts subsidiair heb onderzocht, moet worden afgewezen.

85. De kwalificatie van de beschikkingen van 16 december 1997 en 16 december 1998 als voorbereidende handelingen is echter ook van belang voor de aan de Bondsrepubliek Duitsland nog openstaande actiemogelijkheden.

86. Omdat het volgens mij duidelijk is dat de Commissie zich nooit — noch in de „beschikkingen" van 16 december 1997 en 16 december 1998, noch in de bestreden beschikking — definitief heeft uitgesproken over het voornaamste verzoek van Duitsland om steun te mogen verstrekken aan regio's die 23,4 % (in plaats van 17,73 %) van zijn totale bevolking vertegenwoordigen, zou de Bondsrepubliek Duitsland nog steeds een aanvullende lijst van gebieden die 5,7 % van haar bevolking vertegenwoordigen, kunnen aanmelden. Het zou dan aan de Commissie zijn om de formele onderzoeksprocedure van artikel 88, lid 2, EG te openen, als zij dat aangewezen acht.

De zaak ten principale

87. Voor het geval het Hof niettemin van oordeel is dat het beroep van de Bondsrepubliek ontvankelijk is en dat de Commissie dus impliciet een lijst van regio's die 23,4 % van de Duitse bevolking omvatten, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt heeft verklaard, wil ik de volgende opmerkingen maken aangaande de zaak ten principale.

88. De Duitse regering voert vier middelen aan: schending van de artikelen 3, lid 1, sub g, EG, en 87, lid 3, EG, schending van het beginsel van gelijke behandeling en van het evenredigheidsbeginsel alsmede gebrekkige motivering.

89. Ik wil eerst de schending van het beginsel van gelijke behandeling bespreken.

90. Al in haar eerste reactie op de kennisgeving van de Commissiebeschikking van

16 december 1997, namelijk in haar brief van 23 april 1998, heeft de Duitse regering inderdaad laten weten dat het maximum van 17,6 % voor de onder artikel 93, lid 3, onder c, van het Verdrag vallende regio's haars inziens onverenigbaar was met het beginsel van gelijke behandeling.

91. Concreet geeft de Duitse regering aan dat zij in beginsel niet afwijzend staat tegenover de opvatting van de Commissie om middels correcties de schrijnende consequenties waartoe een algemene vermindering van de steunregio's overeenkomstig punt 8 van bijlage III van de richtsnoeren kan leiden, af te zwakken. Zij betwist echter dat deze corrigerende maatregelen vervolgens overeenkomstig punt 9 van diezelfde bijlage moeten worden „betaald" door een proportionele aanpassing van de uitkomsten voor de lidstaten waarop deze correcties niet rechtstreeks zijn toegepast.

92. Dienaangaande voert de Duitse regering aan dat het in eerste instantie door de Commissie berekende maximum van 23,4 % tot stand is gekomen op grond van objectieve economische gegevens die de werkelijke problemen van die regio's weerspiegelen. Een latere correctie op dit maximum die slechts de lidstaten treft die van die correcties geen voordeel hadden, is in strijd met het beginsel van gelijke behandeling.

93. De Commissie repliceert dat het cijfer 23,4 % geen definitief maximum was dat zonder meer op de Bondsrepubliek Duitsland kon worden toepast, maar slechts een tussentijdse en voorlopige uitkomst in het proces van vaststelling van het aan de Bondsrepubliek Duitsland op grond van alle voorschriften van bijlage III van de richtsnoeren toe te kennen maximum.

94. De Commissie voegt hieraan toe dat de gehele situatie van de Gemeenschap in aanmerking moest worden genomen en met „andere factoren" zoals het bruto binnenlands product en het werkloosheidspercentage rekening kon worden gehouden om de eerste analyse te verfijnen. Zij heeft overigens ter terechtzitting nader aangegeven dat deze correcties als „minimumgaranties" moesten worden beschouwd waarvan elke betrokken lidstaat profijt moest kunnen trekken.

95. Hierover wil ik opmerken dat zelfs als artikel 87, lid 3, sub c, EG „de Commissie de bevoegdheid [verleent] om de lidstaten toe te staan, steunmaatregelen te treffen ter bevordering van de economische ontwikkeling van streken die het nationaal gemiddelde niet halen" [25], zij ook gerechtigd is de gehele situatie van de Gemeenschap in aanmerking te nemen bij het uitwerken van de methode van berekening van het maximum. Krachtens artikel 87, lid 3, EG beschikt de Commissie namelijk „over een

25 — Arrest van 14 oktober 1987, Duitsland/Commissie (248/84, Jurispr. blz. 4013, punt 19).

ruime beoordelingsvrijheid [...], waarvan de uitoefening een afweging van economische en sociale gegevens impliceert, *die dient te geschieden in een communautair kader*". [26]

96. Het communautair kader is, zoals de Duitse regering aanvoert, echter al voor iedere lidstaat aan de orde in de eerste fase van de vaststelling van het maximum, voordat de correcties worden toegepast, daar deze eerste fase rekening houdt met de „Europese index". Zoals de Commissie zelf vaststelt, heeft deze index „tot gevolg dat in een bepaalde lidstaat het percentage van de voor steun in de zin van artikel 87, lid 3, sub c, EG, in aanmerking komende bevolking des te lager uitvalt naarmate de werkloosheidssituatie of de levensstandaard in de betrokken lidstaat vergeleken met de andere lidstaten gunstiger is".

97. Overigens zijn de correcties die daarna overeenkomstig punt 8 van bijlage III worden aangebracht, eerder politiek gekleurd. Datzelfde geldt voor de regel dat aan iedere lidstaat dient te worden gegarandeerd dat de langs de weg van artikel 87, lid 3, sub c, EG gesteunde bevolking ten minste 15 % moet bedragen van de bevolking die niet voor steunverlening volgens artikel 87, lid 3, sub c, EG in aanmerking komt, en ook voor de regel dat de vermindering van het totale bereik voor een lidstaat beperkt moet blijven tot 25 % ten opzichte van de oorspronkelijke situatie.

98. Zonder het gebruik van dergelijke factoren te willen uitsluiten om bepaalde regio's van overgangsmaatregelen profijt te laten hebben, ben ik van mening dat dat toch niet alleen ten koste van regio's mag gebeuren waarvan de moeilijke economische situatie in een eerste fase op grond van mathematische criteria erkend is.

99. Zoals de Duitse regering terecht benadrukt, heeft de door de Commissie gevolgde werkwijze tot gevolg dat Duitse regio's met even ernstige problemen als regio's van andere lidstaten, van het steunstelsel van artikel 87, lid 3, sub c, EG worden uitgesloten ten gunste van in andere lidstaten gelegen regio's die minder uitgesproken problemen hebben.

100. Dit is een verschil in behandeling dat volgens mij objectief gezien niet gerechtvaardigd is. Het enkele feit dat een regio zich in een lidstaat bevindt die geen recht heeft op correcties (bijvoorbeeld Duitsland) is geen relevant criterium om die regio de mogelijkheid van steun uit hoofde van artikel 87, lid 3, sub c, EG te ontzeggen.

26 — Cursivering van mij; arresten van 17 september 1980, Philip Morris Holland/Commissie (730/79, Jurispr. blz. 2671, punt 24); 24 februari 1987, Deufil/Commissie (310/85, Jurispr. blz. 901, punt 18); 14 januari 1997, Spanje/Commissie (C-169/95, Jurispr. blz. I-135, punt 18), en 19 september 2000, Duitsland/Commissie (C-156/98, Jurispr. blz. I-6857, punt 67).

101. Het zou mogelijk zijn geweest om de behoeften die objectief zijn vastgesteld voor de litigieuze Duitse regio's, te verenigen met de noodzaak van overgangsmaatregelen, en wel door het algemene, voor de Gemeenschap geldende maximum te verhogen, hetgeen de Bondsrepubliek in haar eerste antwoord aan de Commissie heeft voorgesteld, dan wel door alle nationale maxima proportioneel te verlagen, zoals de Duitse regering in haar verzoekschrift heeft voorgesteld.

102. De Commissie voert nog aan dat verdeling van de last van de correcties over alle lidstaten de correcties zinloos had gemaakt, daar zij voor de betrokken lidstaten minimumgaranties zijn.

103. Dit argument kan echter niet slagen. Het is namelijk gebaseerd op de veronderstelling dat de correcties en de percentages die zij omvatten, het minimum zijn waarvoor de betrokken lidstaten met inachtneming van artikel 87, lid 3, sub c, EG in aanmerking zouden kunnen komen. Volgens mij bevestigt niets dat deze veronderstelling met de werkelijkheid overeenkomt.

104. Integendeel: de Commissie zelf erkent dat „het zeker mogelijk is ‚de correcties' uit te werken met behulp van andere parameters dan de door de Commissie gehanteerde", waarbij de vraag is „of dat in casu een ander, voor de Bondsrepubliek Duitsland gunstiger resultaat zou hebben opgeleverd".

105. Zelfs als de toepassing van een andere berekeningmethode voor de Bondsrepubliek Duitsland niet tot een gunstiger resultaat had geleid, dan zou dat echter nog geen reden zijn om een methode die in strijd is met het beginsel van gelijke behandeling, te handhaven.

106. Ik ben daarom van mening dat de Commissie artikel 87, lid 3, sub c, EG heeft geschonden, daar zij zich bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheid heeft laten leiden door interne uitgangspunten, namelijk punt 9 van bijlage III van richtsnoeren, die strijdig zijn met het beginsel van gelijke behandeling.

107. Zonder dat de andere middelen van de Duitse regering nader behoeven te worden onderzocht, stel ik dus vast dat het beroep, indien ontvankelijk, gegrond is.

V — Conclusie

108. Op grond van de conclusie waartoe ik primair ben gekomen, geef ik het Hof in overweging:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— de Bondsrepubliek Duitsland in de kosten te verwijzen.