RETTENS DOM (Femte Udvidede Afdeling)

15. marts 2001 *

I sag T-73/98,

Société chimique Prayon-Rupel SA, Engis (Belgien), ved advokat B. van de Walle de Ghelcke, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved D. Triantafyllou, som befuldmægtiget, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

* Processprog: fransk.

støttet af:

Forbundsrepublikken Tyskland ved B. Muttelsee-Schön, som befuldmægtiget, bistået af avocat C. von Donat,

intervenient,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning af 16. december 1997 om ikke at gøre indsigelse mod Forbundsrepublikken Tysklands statsstøtte til Chemische Werke Piesteritz GmbH,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Femte Udvidede Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, R. García-Valdecasas, og dommerne P. Lindh, J.D. Cooke, M. Vilaras og N.J. Forwood,

justitssekretær: ekspeditionssekretær B. Pastor,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 6. juli 2000,

afsagt følgende

Dom

Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1 Ved skrivelse af 22. januar 1998 meddelte Kommissionen den tyske regering sin beslutning truffet den 16. december 1997 vedrørende økonomiske foranstaltninger over for Chemische Werke Piesteritz GmbH (herefter »CWP«), hvori den anførte, at den ikke ville gøre indsigelse mod ydelse af statsstøtte til denne virksomhed (herefter »beslutningen«).

2 Det fremgår af beslutningen, at CWP blev oprettet i 1994 med henblik på i forbindelse med en privatisering at overtage virksomhedsdelen »produkter fremstillet af fosfor« fra Stickstoffwerke AG Wittenberg Piesteritz (herefter »Stickstoffwerke«), der fremstillede kemiske produkter og var beliggende i det tidligere DDR. Indtil privatiseringen af virksomheden var statsstøtten til Stickstoffwerke omfattet af Treuhandanstalt-ordningen (et offentligretligt organ, der havde til opgave at omstrukturere virksomhederne i det tidligere Den Tyske Demokratiske Republik). Privatiseringen var forbundet med en omstruktureringsplan og ydelse af statsstøtte (punkt 2.1, 2.2 og 3).

3 I beslutningen anføres det, at der er to fremgangsmåder til fremstilling af fosforsyre. Ved den »våde« metode udvindes den »rene« fosforsyre af den »rå« fosforsyre eller »grundfosforsyren« ved en kemisk reaktion. I forbindelse med den »termiske« metode, som anvendes af CWP, fremstilles den rene fosforsyre ved brænding af elementært fosfor (punkt 2.2, afsnit 7).

4 Mellem 1995 og 1996 forværredes CWP's situation som følge af afbrydelse af leverancerne af elementært fosfor fra Kasakhstan, som var virksomhedens

væsentligste forsyningskilde. Egenkapitalen viste sig at være utilstrækkelig, og tab i regnskabsårene 1995 og 1996 nedbragte virksomhedens likviditetsmargen betydeligt. Som følge af disse vanskeligheder indrømmede de tyske myndigheder CWP en frist til at betale købsprisen og en forlængelse af sikkerhedsstillelsen til den 31. december 1996 for at gøre det muligt for CWP at udarbejde en ny omstruktureringsplan.

5 Da det viste sig, at rå fosforsyre var lettere at fremskaffe og kunne behandles billigere end elementært fosfor, besluttede CWP i 1996 som led i en ny omstruktureringsplan at skifte råstof og som følge heraf produktionsmetode. I henhold til denne plan skulle den ene af de to ovne, som CWP indtil da havde anvendt, alene anvendes til miljømæssige formål til forbrænding af fosfingasser, som er et giftigt reststof fra produktionen af fosfater. Den anden ovn skulle erstattes af en ny kemisk processor, der skulle gøre det muligt for CWP at indføre den våde metode i 1999. Selv om den største ulempe ved denne proces er de indledningsvise investeringer i infrastruktur, anførte Kommissionen dog i beslutningens punkt 2.2, afsnit 8 og 9, følgende:

»[...] der er [...] ikke tale om et helt nyt anlæg, men blot om en udskiftning af den kemiske processor, hvilket gør det muligt at anvende en stor del af de gamle anlæg. Stort set alle anlæg udenom forbliver derfor uændrede.

Dette gør det samtidig muligt at udskifte den nuværende produktion af relativt enkle fosfater med produkter af høj kvalitet, hvilket skaber en øget værditilvækst«.

6 Kommissionen anførte, at CWP ønskede at omlægge sin produktion til sådanne produkter, »således at 75% af produktionen særligt består i produkter til

landbrugs- og fødevareindustrien, såsom foderstoffer, produkter til beskyttelse af planter og næringsmidler og produkter til spildevandsrensning« (beslutningens punkt 2.2, punkt 8 og 9).

7 Kommissionen har i beslutningen anført, at de økonomiske foranstaltninger til fordel for CWP ud over betaling af 5,2 mio. DEM til gennemførelse af forskellige støtteordninger, som Kommissionen tidligere havde godkendt, omfattede ydelse af 25,5 mio. DEM i ny støtte. Det drejer sig om den udsættelse indtil 1999 med betalingen af købsprisen for fosfor-delen af Stickstoffwerke, som staten havde indrømmet (6,7 mio. DEM), samt en investeringsstøtte (10,3 mio. DEM) og dækning af tab, der var ydet i fællesskab af Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (BvS) som successor for Treuhandanstalt og af Land Sachsen-Anhalt (8,5 mio. DEM) (punkt 3).

8 Det fremgår af beslutningen, at den tyske regering ved telefax af 15. april 1997 underrettede Kommissionen om disse foranstaltninger, idet den anførte, at der var tale om støtte til omstrukturering. Den 14. maj og den 22. juli 1997 anmodede Kommissionen den tyske regering om yderligere oplysninger. Regeringens svar blev modtaget den 10. juli og den 2. september 1997. Den 17. juni 1997 modtog Kommissionen den første anmodning om oplysninger fra en direkte konkurrent til CWP. Den 28. juli 1997 gav en anden konkurrent udtryk for bekymring for konkurrencesituationen.

9 Under proceduren fastslog Kommissionen, at den ikke rettidigt havde fået underretning om visse støtteforanstaltninger over for CWP (beslutningens punkt 1). Kommissionen undersøgte, om den påtænkte støtte var forenelig med fællesmarkedet under hensyn til Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til redning og omstrukturering af kriseramte virksomheder (EFT 1994 C 368, s. 12, herefter »rammebestemmelserne«). Den fandt, at de heri fastsatte betingelser, dvs. om, at virksomhedens rentabilitet skulle genoprettes ved hjælp af omstruktureringsplanen, at konkurrencefordrejende virkninger skulle forhin-

dres, at støtten skulle begrænses til det strengt nødvendige minimum, og at de nationale myndigheder skulle føre kontrol med, at der skete fuldstændig gennemførelse af omstruktureringsplanen, var opfyldt (punkt 5 i beslutningen).

10 Kommissionen fandt således den 16. december 1997, at den pågældende støtte var forenelig med fællesmarkedet i henhold til EF-traktatens artikel 92, stk. 3, litra c), [efter ændring nu artikel 87, stk. 3, litra c), EF] og artikel 61, stk. 3, litra c), i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, og indledte derfor ikke proceduren i EF-traktatens artikel 93, stk. 2 (efter ændring nu artikel 88, stk. 2, EF).

11 Den 19. december 1997 meddelte Kommissionen sagsøgeren dette og gav i skrivelse af 10. februar 1998 tilsagn om, at den ville give sagsøgeren meddelelse om beslutningen. Beslutningen blev offentliggjort i summarisk form i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* af 18. februar 1998 (C 51, s. 7), og derefter modtog sagsøgeren den 5. marts 1998 beslutningen i dens fulde ordlyd fra Kommissionen.

12 Det er ubestridt, at sagsøgeren under anvendelse af den våde metode fremstiller produkter, der er fuldt ud substituerbare med CWP's produkter. Sagsøgeren indgav ikke en formel klage til Kommissionen, men tilsendte Kommissionen oplysninger til brug for undersøgelsen af de pågældende støtteforanstaltninger.

13 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 5. maj 1998 har sagsøgeren anlagt nærværende sag. Ved særskilt dokument har sagsøgeren endvidere som foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse anmodet om, at Kommissionen fremlægger visse dokumenter vedrørende CWP's omstruktureringsplan og besvarer en række spørgsmål vedrørende oplysninger, den havde, da beslutningen blev truffet.

14 Samme dag indgav sagsøgeren en begæring om foreløbige forholdsregler i medfør af EF-traktatens artikel 185 (nu artikel 242 EF). Ved kendelse afsagt af Rettens præsident den 15. juli 1998 (sag T-73/98 R, Prayon-Rupel mod Kommissionen, Sml. II, s. 2769) blev det bestemt, at begæringen ikke kunne tages til følge.

15 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 8. juni 1998 har Forbundsrepublikken Tyskland fremsat begæring om at måtte intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande.

16 Ved skrivelser af 9. juni og 4. december 1998 har sagsøgeren indgivet begæring om, at visse oplysninger ikke videregives til den tyske regering, idet de er fortrolige eller udgør forretningshemmeligheder.

17 Ved kendelse af 11. marts 1999 imødekom formanden for Rettens Femte Udvidede Afdeling Forbundsrepublikken Tysklands interventionsbegæring og imødekom delvis sagsøgerens anmodning om fortrolig behandling.

18 Ved skrivelser modtaget på Rettens Justitskontor den 9. juli og den 23. august 1999 har parterne fremsat bemærkninger til begæringen om intervention, der var indgivet den 12. maj 1999, inden for den fastsatte frist.

19 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Femte Udvidede Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og truffet foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, idet parterne er blevet anmodet om

at besvare en række skriftlige spørgsmål samt til at fremlægge visse dokumenter, heriblandt den dokumentation vedrørende CWP's omstruktureringsplan, som sagsøgeren har anmodet om den 5. maj 1998. Parterne har efterkommet disse anmodninger.

20 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret mundtlige spørgsmål fra Retten i det offentlige retsmøde, der blev afholdt den 6. juli 2000.

Parternes påstande

21 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

22 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

23 Forbundsrepublikken Tyskland har nedlagt følgende påstand:

— Kommissionen frifindes.

Retlige bemærkninger

24 Som svar på et skriftligt spørgsmål fra Retten har sagsøgeren oplyst, at virksomheden frafalder et foreløbigt anbringende vedrørende tilsidesættelse af kollegialitetsprincippet i forbindelse med vedtagelsen af beslutningen, hvorfor påstanden herefter bygger på tre anbringender.

25 Med det første anbringende, der vedrører tilsidesættelse af traktatens artikel 92, stk. 3, litra c), har sagsøgeren bestridt Kommissionens vurdering af, at støtten er forenelig med fællesmarkedet. Anbringendet har to led. I det første led har sagsøgeren ønsket at påvise, at beslutningen indeholder faktiske unøjagtigheder og åbenbart urigtige vurderinger, som enhver med kendskab til de tekniske og økonomiske forhold i den industrigren, der er beskæftiget med fosforsyre og heraf afledte produkter, ikke ville undlade at bemærke. I det andet led, der vedrører tilsidesættelse af rammebestemmelserne, har sagsøgeren i det væsentlige fremført to argumenter. Sagsøgeren har principalt gjort gældende, at foranstaltningerne til fordel for CWP ikke kan anses for omstruktureringsstøtte i rammebestemmelsernes forstand. Subsidiært har sagsøgeren anført, at støtten ikke opfylder betingelserne i rammebestemmelserne for at være forenelige med fællesmarkedet.

26 Med det første anbringende bestrider sagsøgeren under henvisning til tekniske og økonomiske oplysninger, at den omtvistede støtte skulle være forenelig med

fællesskabsmarkedet, navnlig for så vidt angår Kommissionens vurderinger af, om der var udsigt til genoprettelse af virksomhedens rentabilitet, om konkurrencefordrejende virkninger kunne forhindres, og om støtten stod i et rimeligt forhold til omkostningerne og fordelene ved omstruktureringen.

27 Sagsøgeren har i det væsentlige henvist til de samme oplysninger til støtte for det andet anbringende, vedrørende tilsidesættelse af traktatens artikel 93, stk. 2. Virksomheden har gjort gældende, at da Kommissionen ikke havde tilstrækkelige oplysninger, var den forpligtet til at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i traktatens artikel 93, stk. 2, på grund af de store vanskeligheder ved at vurdere støttens forenelighed med fællesmarkedet.

28 Det tredje og sidste anbringende vedrører utilstrækkelig begrundelse.

29 Først og fremmest skal der foretages en gennemgang af anbringendet vedrørende tilsidesættelse af traktatens artikel 93, stk. 2, på baggrund af de oplysninger, der er blevet påberåbt til godtgørelse af, at der er anlagt åbenbart urigtige vurderinger og faktiske unøjagtigheder, som påberåbt med det første anbringende.

30 Sagsøgeren er af den opfattelse, at Kommissionen under hensyn til sagens faktiske omstændigheder var forpligtet til at indlede den formelle procedure i traktatens artikel 93, stk. 2. Selv om parterne anerkender, at Kommissionen skal indlede den formelle procedure til undersøgelse af anmeldt støtte, når den har store vanskeligheder, er de uenige om det juridiske spørgsmål om denne betingelses art og omfang og om det faktiske spørgsmål om, hvorvidt omstændighederne i den foreliggende sag krævede, at der blev indledt en sådan procedure.

Betingelsen for at indlede den formelle procedure til undersøgelse af støtte i traktatens artikel 93, stk. 2

Parternes argumenter

31 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen skal indlede den formelle procedure i traktatens artikel 93, stk. 2, når det ikke under den første undersøgelse af støtten har været muligt at udrede vanskelighederne ved at vurdere, om støtten er forenelig med fællesmarkedet. Det er kun undtagelsesvis, når Kommissionen skal behandle støtteprojekter, der umiddelbart forekommer åbenbart forenelige med fællesmarkedet, at den kan begrænse sig til at vedtage en beslutning efter den indledende undersøgelse. Under henvisning til punkt 15 i det forslag til afgørelse, som generaladvokat Tesauro fremsatte forud for Domstolens dom af 19. maj 1993 i sagen Cooke mod Kommissionen (sag C-198/91, Sml. I, s. 2487), har sagsøgeren anført, at den deri nævnte retspraksis kun er et specifikt udtryk for generelle principper.

32 Afgørelsen af, om der er alvorlig tvivl om støttens forenelighed med fællesmarkedet, skal vurderes på grundlag af objektive faktorer, særligt undersøgelsens varighed, hyppigheden af drøftelser med den stat, der udbetalte støtten, og de oplysninger, som Kommissionen havde til rådighed. Uanset det vide skøn, Kommissionen har under den indledende procedure, havde den alvorlige vanskeligheder og burde derfor have indledt den formelle undersøgelsesprocedure. Spørgsmålet om, hvorvidt der forelå sådanne vanskeligheder, er undergivet en domstolskontrol, der går ud over prøvelsen af, om der foreligger en åbenbart urigtig vurdering.

33 Kommissionen har heroverfor indvendt, at den med den indledende procedure kan foretage en første vurdering af støtten med henblik på at afgøre, om der er vanskeligheder, der kræver, at der indledes den formelle procedure i traktatens

artikel 93, stk. 2. Hvis den anmeldte støtte ikke er åbenbart forenelig eller uforenelig med fællesmarkedet, skal Kommissionen undersøge, om de pågældende vanskeligheder er alvorlige. Med sin erfaring er den i stand til at klare visse af disse vanskeligheder uden at behøve at anvende den kontradiktoriske procedure.

34 I Domstolens praksis, bl.a. i dom af 2. april 1998 i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France (sag C-367/95 P, Sml. I, s. 1719, præmis 39), er det indirekte blevet anerkendt, at Kommissionen har et vist skøn under denne indledende undersøgelse og kan tage kontakt til tredjemand med henblik på at få udfyldende oplysninger, idet der ofte mangler oplysninger i medlemsstaternes anmeldelser. I den forbindelse har Kommissionen anført, at Domstolen ikke helt har fulgt generaladvokat Sir Gordon Slynn og generaladvokat Tesauro i deres forslag til afgørelse forud for henholdsvis dom af 20. marts 1984 i sag 84/82, Tyskland mod Kommissionen (Sml. s. 1451, jf. s. 1492) og den ovennævnte dom i sagen Cook mod Kommissionen (Sml. I, s. 2502), idet de var mere tilbøjelige til at indføre en vis automatik i indledningen af proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2. Domstolen har således ønsket at bevare et vist spillerum for Kommissionen ved vurderingen af, om de vanskeligheder, den står over for, er alvorlige. Domstolen har anerkendt, at de oplysninger, der tilgik Kommissionen, blev »berigtiget og suppleret gentagne gange« (jf. Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-301/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 307, præmis 27 og 28).

35 På grundlag af principperne om god forvaltningsskik og procesøkonomi har Kommissionen et vist spillerum ved tilrettelæggelsen af den indledende procedure. Kommissionen er af den opfattelse, at den kan undlade at indlede den kontradiktoriske procedure, når denne er en uforholdsmæssig foranstaltning i forhold til de vanskeligheder, der er opstået, eller de konsekvenser, som en uberettiget udsættelse af støtten ville få for støttemodtageren. Hvis der ikke er nogen særlige problemer, der gør, at støtten ud fra en umiddelbar betragtning er uforenelig med fællesmarkedet, har Kommissionen under overholdelse af retsreglerne en vis fleksibilitet i den indledende procedure. Dette er særligt blevet fastslået af Retten i forbindelse med støtte i rater (jf. Rettens dom af 15.9.1998, sag T-140/95, Ryanair mod Kommissionen, Sml. II, s. 3327). I den foreliggende sag var de problemer, sagsøgeren påberåbte sig under den indledende procedure, ikke tilstrækkeligt alvorlige til, at det var berettiget at indlede en formel procedure.

36 I øvrigt har Kommissionen henvist til, at den ikke var forpligtet til at indlede en kontradiktorisk drøftelse med klageren eller til at undersøge de klagepunkter, som klageren utvivlsomt ville have rejst, såfremt den pågældende havde haft kendskab til de oplysninger, som Kommissionen havde indhentet som led i sin undersøgelse (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 58, 59 og 60).

37 Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland var det uomtvisteligt, at den pågældende støtte var forenelig med fællesmarkedet. Der var ingen grund til at indlede en formel undersøgelsesprocedure, når Kommissionen derunder nødvendigvis ville være nået frem til de samme konklusioner som i beslutningen. Det var i strid med Fællesskabets interesse i omstruktureringen af CWP at indlede en formel procedure på grundlag af udtalelser fra en konkurrent, når det klart fremgår af anmeldelsen, at støtten ikke indebar en særligt kvalificeret risiko for at skade konkurrencen eller samhandelen. Konkurrenternes rettigheder er ikke så vidtgående, at tekniske detaljer om den påtænkte omstrukturering skal gøres tilgængelige for dem, eller at de skal høres om dem. Disse oplysninger er forretningshemmeligheder, som bør beskyttes.

38 Ud fra procesøkonomiske hensyn bør den formelle procedure være forbeholdt de sager, hvor Kommissionen har begrundet tvivl. Forbundsrepublikken Tyskland har fremhævet, at Kommissionen over for den har udtalt, at Fællesskabets kontrol med statsstøtte ikke skulle være til hinder for 15 000 privatiseringer, der skulle foretages af Treuhandanstalt.

Rettens bemærkninger

39 Der skal henvises til de almindelige bestemmelser vedrørende ordningen for kontrol med statsstøtte, som er indført ved traktaten, således som der er redegjort for dem i retspraksis (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 33-39, Rettens dom af 15.9.1998, sag T-95/96, Gestevisión

Telecinco mod Kommissionen, Sml. II, s. 3407, præmis 49-53, og sag T-11/95, BP Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 3235, præmis 164, 165 og 166).

40 Traktatens artikel 93 fastlægger en særlig fremgangsmåde, hvorefter Kommissionen løbende undersøger og kontrollerer statsstøtte. Med hensyn til en ny støtte, som medlemsstaterne påtænker at indføre, er der fastlagt en procedure, som skal følges, for at støtten kan anses for forskriftsmæssigt indført, idet Kommissionen skal underrettes om enhver påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger, inden den gennemføres. Kommissionen gennemfører herefter en indledende undersøgelse af de påtænkte støtteforanstaltninger. Hvis den efter denne undersøgelse når frem til, at den påtænkte støtte ikke er forenelig med fællesmarkedet, indleder Kommissionen uopholdeligt den procedure, der er fastlagt i traktatens artikel 93, stk. 2, første afsnit, som indeholder følgende bestemmelse: »Finder Kommissionen — efter at have givet de interesserede parter en frist til at fremsætte deres bemærkninger — at en støtte, som ydes af en stat eller med statsmidler, ifølge artikel 92 ikke er forenelig med fællesmarkedet, eller at denne støtte misbruges, træffer den beslutning om, at den pågældende stat skal ophæve eller ændre støtteforanstaltningen inden for den tidsfrist, som Kommissionen fastsætter.« Kommissionen har enekompetence til at fastslå, om støtte er uforenelig med fællesmarkedet (jf. Domstolens dom af 22.3.1977, sag 78/76, Steinike & Weinlig, Sml. s. 595, præmis 9 og 10).

41 Der må derfor sondres mellem på den ene side den indledende procedure ved undersøgelsen af støtteforanstaltninger i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3 — der alene har til formål at gøre det muligt for Kommissionen at danne sig en første opfattelse af, om den pågældende støtte er delvis eller fuldt ud forenelig med fællesmarkedet — og på den anden side den formelle undersøgelsesprocedure i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2. Den anden procedure giver mulighed for at foretage en indgående undersøgelse af de statslige foranstaltninger og har to formål. Den skal for det første beskytte de potentielt berørte tredjemænd, og for det andet give Kommissionen mulighed for at opnå fuldstændige oplysninger om alle sagens momenter, inden den træffer beslutning (jf. dommen i sagen Tyskland mod Kommissionen, præmis 13). Den formelle procedure omfatter således en forpligtelse til at give de berørte parter mulighed for at fremsætte deres bemærkninger til de undersøgte foranstaltninger. Den giver

tredjemand og medlemsstaterne mulighed for at give udtryk for deres synspunkter vedrørende foranstaltninger, der berører deres interesser, og giver Kommissionen mulighed for at indhente alle de faktiske og retlige oplysninger, som er nødvendige for, at den kan anlægge sin vurdering. Tredjemænd har således ret til at blive informeret om proceduren og til at blive inddraget i den, om end retten til at blive inddraget kan være af begrænset omfang afhængig af sagens konkrete omstændigheder (jf. Rettens dom af 25.6.1998, forenede sager T-371/94 og T-394/94, British Airways m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2405, præmis 58-64).

42 Ifølge fast retspraksis er proceduren i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2, nødvendig, når Kommissionen støder på alvorlige vanskeligheder ved undersøgelsen af, om en støtteforanstaltning er forenelig med fællesmarkedet. Kommissionen kan derfor kun begrænse sig til den indledende procedure i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3, og godkende en statslig foranstaltning, der er anmeldt, såfremt den efter en første undersøgelse kan nå til den opfattelse, at foranstaltningen ikke kan betegnes som støtte i artikel 92, stk. 1's forstand, eller at den ganske vist udgør en støtte, men er forenelig med fællesmarkedet. Hvis Kommissionen på grundlag af denne første undersøgelse imidlertid når til den modsatte opfattelse af spørgsmålet om støttens forenelighed med fællesmarkedet eller ikke har kunnet overvinde alle vanskelighederne ved bedømmelsen af den omhandlede foranstaltning, skal den indhente alle de nødvendige udtalelser og med henblik herpå indlede proceduren efter traktatens artikel 93, stk. 2 (jf. Domstolens dom i sagen Tyskland mod Kommissionen, præmis 13, i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 29, og dom af 15.6.1993, sag C-225/91, Matra mod Kommissionen, Sml. I, s. 3203, præmis 33. Se tillige Rettens dom af 18.9.1995, sag T-49/93, SIDE mod Kommissionen, Sml. II, s. 2501, præmis 58).

43 Det tilkommer Kommissionen på baggrund af sagens faktiske og retlige omstændigheder at afgøre, om det på grund af de vanskeligheder, der er opstået under undersøgelsen af støttens forenelighed med fællesmarkedet, er nødvendigt at indlede denne procedure (jf. dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 30). Ved vurderingen heraf skal tre krav overholdes.

44 For det første er Kommissionens beføjelse til at tage stilling til en støtteforanstaltnings forenelighed med fællesmarkedet efter afslutningen af den indledende procedure i medfør af traktatens artikel 93 begrænset til foranstaltninger, der

ikke frembyder alvorlige vanskeligheder, hvilken indebærer, at dette er en nødvendig betingelse for beføjelsen. Kommissionen kan således ikke afslå at indlede den formelle undersøgelsesprocedure under påberåbelse af andre omstændigheder, såsom tredjemands interesser, procesøkonomiske hensyn eller andre hensyn til administrativ formålstjenlighed.

45 For det andet er Kommissionen forpligtet til at indlede den formelle procedure, når den støder på alvorlige vanskeligheder, og den har i denne forbindelse ikke nogen skønsmæssig beføjelse. Selv om den er bundet med hensyn til beslutningen om, hvorvidt der skal indledes denne procedure, har Kommissionen dog en vis skønsmargen ved indhentningen og undersøgelsen af sagens konkrete omstændigheder med henblik på at afgøre, om de giver anledning til alvorlige vanskeligheder. Navnlig kan Kommissionen efter formålet med traktatens artikel 93, stk. 3, og i overensstemmelse med sin pligt til at følge god forvaltningsskik indlede en dialog med den stat, der har foretaget anmeldelsen, eller med tredjemand for under den indledende procedure at klare eventuelle vanskeligheder.

46 I denne forbindelse må det fastslås, at i modsætning til, hvad Kommissionen måtte have hævdet, er den skønsmargen ved forvaltningen af proceduren i artikel 93, som Retten har omtalt i den ovennævnte dom i sagen Ryanair mod Kommissionen, uden relevans for den foreliggende sag. I den pågældende dom undersøgte Retten spørgsmålet om, hvilken fremgangsmåde Kommissionen skulle følge, når den i medfør af traktatens artikel 92, stk. 3, litra c), efter den formelle procedure på visse betingelser har godkendt en statsstøtte fordelt på rater, og det senere viser sig, at en af betingelserne ikke er blevet opfyldt (jf. dommen i sagen Ryanair mod Kommissionen, præmis 85). Det var på denne særlige baggrund, at Retten indrømmede Kommissionen »en vis beføjelse til styring og tilsyn med gennemførelsen af en sådan støtte, især med henblik på, at den skal have mulighed for at imødegå udviklinger, som ikke kunne forudses ved udstedelsen af den oprindelige beslutning«. Selv om Kommissionen under anvendelse af denne beføjelse til styring og tilsyn kan tilpasse vilkårene for gennemførelsesbestemmelserne for støtten uden at genoptage den formelle procedure, påpegede Retten udtrykkeligt, at denne beføjelse kun kan udøves på betingelse af, at »sådanne tilpasninger ikke rejser tvivl om, hvorvidt den pågældende støtte er forenelig med fællesmarkedet« (jf. dommen i sagen Ryanair mod Kommissionen, præmis 89). I medfør af dette princip foretog Retten i præmis 98-135 i dommen i sagen Ryanair

mod Kommissionen en prøvelse af, om den vurdering, der lå til grund for den anfægtede beslutning, frembød vanskeligheder af en sådan art, at der var grund til at genoptage den formelle procedure.

47 For det tredje skal begrebet alvorlige vanskeligheder fastlægges objektivt. Både med udgangspunkt i omstændighederne ved vedtagelsen af den anfægtede retsakt og i dens indhold skal det undersøges, om der foreligger sådanne vanskeligheder, på et objektivt grundlag »ved at sammenholde beslutningens begrundelse med de oplysninger, som Kommissionen havde til rådighed, da den traf afgørelse om den omtvistede støttes forenelighed med fællesmarkedet« (jf. dommen i sagen SIDE mod Kommissionen, præmis 60). Det følger heraf, at den legalitetskontrol, Retten foretager af, om der foreligger alvorlige vanskeligheder, i sagens natur er mere vidtgående end at undersøge, om der er anlagt en åbenbart urigtig vurdering (jf. i denne retning dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 31-38, dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 34-39, dommen i sagen SIDE mod Kommissionen, præmis 60-75, dommen i sagen BP Chemicals mod Kommissionen, præmis 164-200, og dommen i sagen Ryanair mod Kommissionen, præmis 98-135).

48 I den foreliggende sag har Kommissionen anerkendt, at sagen frembød visse vanskeligheder, men har gjort gældende, at vanskelighederne ikke var alvorlige, hvorved diskussionen kommer til at dreje sig om spørgsmålet om, hvorvidt den anlagde en rigtig retlig bedømmelse af vanskelighederne. Denne subjektive opfattelse af betingelsen om alvorlige vanskeligheder medfører, at der pålægges sagsøgeren en byrde, der svarer til at godtgøre en åbenbart urigtig vurdering med hensyn til den retlige bedømmelse af vanskelighederne. Denne fortolkning er i strid med traktatens artikel 93, stk. 3, og vil indebære, at berørte tredjemænd mister de rettigheder under sagsbehandlingen, som tilkommer dem i henhold til traktatens artikel 93, stk. 2.

49 Sagsøgeren bærer bevisbyrden for, at der foreligger alvorlige vanskeligheder, og kan føre bevis herfor på grundlag af en række samstemmende indicier. Under et annullationssøgsmål i medfør af traktatens artikel 173 (efter ændring nu artikel 230 EF) skal lovligheden af en fællesskabsretsakt bedømmes efter de faktiske og retlige omstændigheder på det tidspunkt, da retsakten blev udstedt (Domstolens dom af 7.2.1979, forenede sager 15/76 og 16/76, Frankrig mod

Kommissionen, Sml. s. 321, præmis 7, og dommen i sagen British Airways m.fl. mod Kommissionen, præmis 81), og kan ikke afhænge af efterfølgende betragtninger vedrørende dens effektivitet (jf. Domstolens dom af 7.2.1973, sag 40/72, Schröder, Sml. s. 125, præmis 14).

50 Der skal derfor inddrages oplysninger, som Kommissionen havde til rådighed eller kunne få på tidspunktet for beslutningen, navnlig oplysninger, som er offentligt tilgængelige, og som Kommissionen uden tvivl havde adgang til på dette tidspunkt, såsom oplysninger om de fysiske og kemiske egenskaber ved fosforsyre og derivater heraf og om de industrielle processer, hvorved de fremstilles.

51 På baggrund af disse principper skal Retten undersøge parternes anbringender og argumenter og foretage en prøvelse af, om vurderingen af den pågældende støtte frembød alvorlige vanskeligheder, der medførte, at Kommissionen var forpligtet til at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2.

Spørgsmålet, om der forelå alvorlige vanskeligheder

52 Som bevis for at, der forelå alvorlige vanskeligheder, har sagsøgeren for det første anført, at Kommissionen ikke havde tilstrækkelige oplysninger til, at den på et tilstrækkeligt grundlag kunne tage stilling til, om den pågældende støtte var forenelig med fællesmarkedet. For det andet har sagsøgeren anført, at varigheden af og omstændighederne ved den indledende procedure er indicier for, at der forelå sådanne vanskeligheder.

Spørgsmålet, om Kommissionen havde tilstrækkelige oplysninger

— Parternes argumenter

53 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ikke havde de nødvendige oplysninger til at vurdere forsyningsvanskelighederne, muligheden for, at de påtænkte tekniske foranstaltninger ville lykkes, CWP's produktionskapacitet og relevante markeder, hvorfor dens konklusioner med hensyn til den omtvistede støttes forenelighed med fællesmarkedet er forkerte.

54 Efter at have henvist til de generelle kendetegn ved produktionen af fosforsyre og derivativer heraf og påpeget en lang række fejl og terminologiske unøjagtigheder i beslutningen og i Kommissionens indlæg har sagsøgeren for det første gjort gældende, at fordi Kommissionen var dårligt informeret om de pågældende produkter, fremstillingsprocesserne og deres respektive markeder, godtog den med urette de tyske myndigheders udsagn om, at det på grund af vanskelighederne med forsyning af råstoffer var berettiget at yde ny støtte til CWP. Sagsøgeren har rejst tvivl om, hvor alvorlige disse forsyningsvanskeligheder var, idet elementært fosfor var en råvare, der kunne fås til overflod på det internationale marked. Sagsøgeren har gjort gældende, at CWP's problemer fra 1994 til 1996 skyldes en strategisk fejltagelse ved valget af hovedleverandør af elementært fosfor, virksomheden Fosfor i Kasakhstan. Endvidere har sagsøgeren anført, at CWP's likviditetsproblemer i realiteten skyldtes, at virksomhedens leverandører på grund af den høje kreditrisiko ved virksomheden krævede betaling af indkøbte varer ved forsendelsen.

55 For det andet har sagsøgeren bestridt, at den ændring af produktionsmetode, der skulle sikre, at virksomheden igen ville blive levedygtig, teknisk og økonomisk var mulig. Overgangen fra den termiske metode til den våde metode kunne — i

modsætning til, hvad Kommissionen syntes at antage (punkt 2.2, afsnit 8, i beslutningen) — ikke ske alene ved at installere en kemisk processor til 10 mio. DEM. Ifølge sagsøgerens overslag koster en installation med en årlig kapacitet på 20 000 tons P_2O_5, som den i beslutningen beskrevne, mellem 24 og 42 mio. DEM. Med en investering på 10 mio. DEM ville der kun kunne opføres et enkelt modul til ekstraktion af fosforsyre, hvilket giver en ringe ekstraktionsydelse. Et sådant anlæg ville danne en stor mængde affald, og behandlingen heraf ville i sig selv overstige de 10 mio. DEM i investeringsstøtte.

56 Hvis CWP virkelig havde til hensigt at opgive sin aktuelle produktionsmetode til fordel for den våde metode, ville den investering, der skulle finansieres af den omtvistede støtte, ikke kunne forbedre produktionens kvalitet eller øge rentabiliteten. Hvis CWP anskaffer et primitivt anlæg, som gør det muligt at anvende den våde metode, og som skal fungere parallelt med det eksisterende termiske anlæg, skal den omtvistede støtte tjene til at løse et forretningsmæssigt problem og fremme forsyningsdifferentieringen. I så fald udgør de pågældende foranstaltninger driftsstøtte, som er forbudt i henhold til traktatens artikel 92, stk. 1.

57 For det tredje har sagsøgeren bestridt Kommissionens oplysning om, at CWP's produktionskapacitet ville blive reduceret efter virksomhedens omstrukturering. Kommissionen hævdede dette på grundlag af en suspekt eller urigtig referenceværdi. Den havde nemlig foretaget en sammenligning af CWP's produktionskapacitet efter virksomhedens omstrukturering med Stickstoffwerke's produktionskapacitet i 1990. For så vidt angår den aktuelle kapacitet, der er ansat til 40 000 tons, har sagsøgeren anført at have konstateret i 1996, at kun en af CWP's to ovne var i drift. Endvidere var det udelukket, at CWP efter at have indført den våde metode ville beholde en af sine ovne til miljøformål. Sagsøgeren har heraf udledt, at CWP vil holde denne ovn i drift til termisk fremstilling af syre og i realiteten ønsker at udvide de allerede eksisterende termiske anlæg med en struktur, der gør det muligt at fremstille syre efter den våde metode.

58 For det fjerde har sagsøgeren bestridt Kommissionens markedsanalyse og anført, at der ikke findes noget »marked for fosfat«, men adskilte markeder for fosforsyre og derivater heraf. Markederne er præget af hård konkurrence og overkapacitet. I nogle år har CWP haft en aggressiv praksis, som har påvirket konkurrencen i væsentlig grad. I forhold til regnskabsårene 1995 og 1996 faldt sagsøgerens salg i 1997 med 49% i Tyskland, og prisen på et ton renset fosforsyre (75%) faldt fra 810 DEM til 765 DEM mellem tredje kvartal 1997 og første kvartal 1998. Sagsøgeren er af den opfattelse, at støtten har til formål at videreføre underskudsgivende virksomhed, at den medfører en forøgelse af CWP's produktionskapacitet og giver virksomheden mulighed for fortsat at sælge sine produkter på markedet til lave priser.

59 Kommissionen har ikke bestridt sagsøgerens tekniske korrektioner, men har gjort gældende, at disse spidsfindigheder på ingen måde kan skabe tvivl om det væsentlige i beslutningen. Den omtvistede støtte er kun en korrigering af omstruktureringsplanen i forbindelse med privatiseringen i 1994, der skal afbøde forsyningsproblemerne i 1995 og 1996 inden for rammerne af et program, der varigt skulle sanere CWP's situation.

60 Kommissionen har for det første anført, at anbringenderne om, at CWP's omlægning til produktion af fosforsyre med den våde metode, ikke var gennemførlig, ikke er relevante, idet de angår foranstaltninger, der indgår i en omstruktureringsplan med henblik på at genoprette virksomhedens levedygtighed. Kommissionen har således anført, at den har foretaget en samlet vurdering af omstruktureringsplanen for at undersøge, om den i det hele er sammenhængende. Med hensyn til spørgsmålet, om anbringenderne er underbyggede, og om det var fornuftigt at gå over til den våde metode, har Kommissionen anerkendt beviserne for, at CWP's råstofforsyning var blevet vanskelig. På længere sigt kom hertil de politiske risici forbundet med eksport- og transitlandene og de kendte tekniske problemer. Stillet over for alvorlige forsyningsproblemer med Fosfor, havde CWP været nødt til at finde nye leverandører uden for Kina og Kasakhstan. Under disse

omstændigheder var det efter Kommissionens opfattelse et legitimt mål for CWP at søge uafhængige og pålidelige forsyningskilder. Omstruktureringsplanen opfyldte dette mål, idet der var et rigeligt udbud af rå fosforsyre, og rentabiliteten af det nye anlæg var blevet attesteret og bekræftet af uafhængige eksperter.

61 Dernæst har Kommissionen benægtet, at der skulle være en årsagssammenhæng mellem, at CWP var gået over til den våde metode, og at produktionen var blevet omlagt. Disse to forskellige nøgleforanstaltninger supplerede hinanden og gjorde det muligt for CWP fortsat at være aktiv på markedet for fosforsyre, imens virksomheden øgede fosforsaltes andel af omsætningen. Da valget af et nyt råstof og omlægningen af produktionen sammen skulle sikre, at CWP atter blev levedygtig, var det uden nogen særlig betydning, at omlægningen af produktionen skulle ske ved indførelse af den nye metode eller uafhængigt heraf.

62 Endelig har Kommissionen anført, at analysen af markedet og kapaciteten havde til formål at afgøre, om der er strukturel overkapacitet på det pågældende marked. Hvis dette er tilfældet, skal omstruktureringsstøtten normalt ledsages af et bidrag fra støttemodtageren til omstrukturering af branchen i form af en nedskæring af produktionskapacitet. Da Kommissionen var nået til det resultat, at der var overkapacitet på markedet, var den gået ud fra det for konkurrenterne til CWP gunstigste tilfælde. I henhold til rammebestemmelserne kunne Kommissionen imidlertid være mindre krævende ved vurderingen af kapacitetsnedskæringer, når støttemodtageren er en lille eller mellemstor virksomhed, eller den er beliggende i et af de i traktatens artikel 92, stk. 3, litra a), nævnte områder, eller når en sådan nedskæring ville indebære en risiko for ændring af strukturen for det pågældende marked. Disse tre omstændigheder forelå i den foreliggende sag.

63 Forbundsrepublikken Tyskland har nærmere anført, at Fosfor i omstruktureringsplanen fra 1994 havde forpligtet sig til at forsyne CWP med elementært

fosfor til en meget fordelagtig pris og at tilføre virksomheden 1,6 mio. DEM i kapital. Da Fosfor ikke opfyldte sine forpligtelser, så CWP sig nødsaget til at skaffe forsyninger på markedet til væsentlig højere priser end dem, man havde forudset ved privatiseringen, da virksomheden havde konstateret, at der ikke var nogen leverandør, der kunne tilbyde vilkår svarende til de af Fosfor lovede. I øvrigt var CWP's forsyning med elementært fosfor fra Kina bragt i fare på grund af en antidumpingsag.

64 Under disse omstændigheder besluttede CWP i 1996 at indføre metode med våd fremstilling. Omstruktureringsplanen fra 1996 gav CWP en sikker forsyning med råstoffer til en fordelagtig pris og en rentabel fremstilling af fosforsyre, hvor fremstillingsomkostningerne faldt fra 1 460 DEM til 900 DEM pr. ton P_2O_5.

65 Beslutningen bygger på oplysninger, der er blevet kontrolleret, og som i det væsentlige er rigtigt gengivet i beslutningen. Selv om sagsøgeren har påpeget visse unøjagtigheder i beskrivelsen af de tekniske aspekter af omstruktureringsplanen, er Forbundsrepublikken Tyskland af den opfattelse, at disse detaljer ikke har dannet grundlag for beslutningen, og at de derfor er uden betydning for dens gyldighed. Kommissionen kan ikke være forpligtet til at gennemgå tekniske detaljer, der er omfattet af forretningshemmeligheden, i en beslutning om statsstøtte.

66 Den tyske regering har anført, at der bør foretages en afvejning af sagsøgerens interesser, CWP's interesser, og tillige Forbundsrepublikken Tysklands og hele Fællesskabets interesse i at gennemføre en integration af de nye delstater, hvilket kræver de offentlige myndigheders økonomiske bistand. CWP kunne saneres og var værd at sanere, eftersom udsigterne på længere sigt for markedet for fosforderivater var gunstige, særligt inden for levnedsmiddelindustrien. Til

gennemførelsen af omstruktureringen havde CWP behov for tilstrækkelig egenkapital og sikker forsyning af råstoffer.

67 Under hensyn for det første til det stigende udbud og efterspørgsel i de nye delstater og for det andet kapacitetsstigningen hos producenterne i Fællesskabet og konkurrencen med producenter i tredjelande fremgik det ifølge den tyske regering ikke, at omstruktureringen af CWP havde en negativ indvirkning på industrien i Fællesskabet. Det er ikke lykkedes sagsøgeren at bevise, at der skulle være nogen årsagsforbindelse mellem støtten til CWP og det tab af markedsandele, sagsøgeren har gjort gældende at have lidt. En sådan forbindelse er udelukket, idet CWP med en markedsandel på 5% i Tyskland ikke kunne have forårsaget prisfaldet efter 1990. Da omstruktureringsplanen ikke indeholdt nogen kapacitetsforøgelse, indebar CWP's adfærd eller virksomhedens privatisering i 1994 ikke nogen risiko for markedet for fosforsyre og for derivater heraf.

68 Den tyske regering har endvidere anført, at den har tilsendt Kommissionen oplysninger, der viser, at omstruktureringsplanen var mulig at gennemføre. Konsulentfirmaet DLM havde ansat investeringsomkostningerne i forbindelse med overgang til den våde metode til 6,2 mio. DEM, hvilket var blevet bekræftet i de tilbud, CWP havde modtaget fra fabrikanten. Rentabiliteten af det anlæg, der anvendte den våde metode, var senere blevet bekræftet af DLM, hvis to rapporter i uddrag blev tilsendt Kommissionen af den tyske regering. Endvidere kunne sagsøgeren ikke være blevet berørt af ændringer i CWP's produktionsmetode.

69 Markedet for de pågældende produkter havde længe været domineret af et oligopol, der bestod af syv store europæiske producenter, heriblandt sagsøgeren. Kort forinden havde visse producenter, heriblandt sagsøgeren, øget deres kapacitet ved at opføre nye produktionsenheder. Dette fænomen, der stod i forbindelse med, at nye virksomheder i Centraleuropa var kommet ind på markedet, havde ført til øget konkurrence og en undertiden opsigtsvækkende prisudvikling.

— Rettens bemærkninger

70 For at støtte til virksomheder i vanskeligheder kan erklæres forenelig med traktatens artikel 92, stk. 3, litra c), er det en betingelse, at den er knyttet til en omstruktureringsplan, der skal begrænse eller omlægge virksomhedernes aktivitetsområder (jf. Domstolens dom af 14.9.1994, forenede sager C-278/92, C-279/92 og C-280/92, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4103, præmis 67). Det fastsættes derfor i punkt 2.1 i rammebestemmelserne, at »omstruktureringsstøtte [...] [skal være et] led i en gennemførlig, sammenhængende og omfattende plan for genetablering af virksomhedens rentabilitet på længere sigt«.

71 For ikke at gøre indsigelse mod den påtænkte støtte uden at indlede den formelle undersøgelsesprocedure må Kommissionen nødvendigvis være i stand til i overensstemmelse med reglerne i rammebestemmelsernes punkt 3.2.2 at vurdere, om omstruktureringsplanen inden for en rimelig frist kan genetablere virksomhedens levedygtighed på længere sigt på grundlag af realistiske hypoteser om fremtidige driftsbetingelser. Der er ganske vist udtrykkeligt nævnt muligheden for med hensyn til små og mellemstore virksomheder i støtteberettigede områder at opstille mindre strenge betingelser (rammebestemmelsernes punkt 3.2.3 og 3.2.4), særligt med hensyn til kravet om kapacitetsnedskæringer, når der er en strukturel overkapacitet på markedet, men denne undtagelsesvise mulighed ændrer — i modsætning til, hvad Kommissionen har anført — ikke ved det primære krav om, at der skal fremlægges en sammenhængende og realistisk omstruktureringsplan, der kan genoprette virksomhedens levedygtighed.

72 Ifølge beslutningen medførte CWP's problemer med forsyning af elementært fosfor en forværring af virksomhedens økonomiske situation. Dette er grunden til, at slutstenen på den omstruktureringsplan, som de tyske myndigheder finansierede, bestod i indkøb af et apparat — den »kemiske processor« — der skulle gøre det muligt for CWP endeligt fra den såkaldte »termiske« produktionsproces at gå over til den såkaldt »våde« produktionsproces. Denne ændring skal ifølge beslutningen gøre det muligt for CWP på forsyningssiden ikke længere

at være afhængig af forsyningen med elementært fosfor og på salgssiden at udvide sit udbud af produkter afledt af fosfor.

73 Ifølge beslutningen bygger omstruktureringsplanen i det væsentlige på foranstaltninger af teknisk karakter. Klagepunkterne vedrørende de vanskeligheder, der var opstået ved vurderingen af disse foranstaltningers bidrag til at genoprette virksomhedens levedygtighed, er derfor relevante, idet de skal påvise, at Kommissionen ikke havde tilstrækkelige oplysninger til at tage stilling til, om den pågældende støtte var forenelig med fællesmarkedet, uden at indlede den formelle procedure til at undersøge støtten.

74 Det må fastslås, at beslutningens beskrivelse af de af CWP påtænkte foranstaltninger ikke er i overensstemmelse med selve ordlyden af omstruktureringsplanen. På foranledning af et spørgsmål fra Retten har Kommissionen fremlagt to dokumenter, der er skrevet af lederne af CWP, og som ifølge Kommissionen udgør virksomhedens omstruktureringsplan.

75 Det første dokument, der er dateret 29. maj 1996, har overskriften »Nyt koncept for fortsættelsen af virksomheden i CWP, der har overtaget enheden for 'fosforderivater' i selskabet Stickstoffwerke AG Wittenberg«, og indeholder en gennemgang af CWP's omstruktureringsstrategi. Strategien har i det væsentlige to formål, dels at udvide grundlaget for at skaffe råstoffer, dels at udvide virksomhedens virkefelt (s. 1 i dokumentet af 29.5.1996). I dette dokument planlægges det således efter afslutningen af et investeringsprogram at producere fosfatsalt af levnedsmiddelkvalitet og at udvide med en ny produktionslinje bygget på den våde fremstillingsproces.

76 Imidlertid indeholdt dokumentet ingen bestemmelser om at opgive den termiske produktionsproces. Tværtimod nævntes det, at det burde udnyttes, at CWP havde

en særstilling på markedet for elementært fosfor, idet CWP ud over Thermphos (Nederlandene) var den eneste virksomhed i Fællesskabet, der havde et anlæg til forarbejdning af dette stof. I henhold til planen skulle der være to parallelle produktionslinjer, hvor grundlaget for den ene var elementært fosfor og den termiske proces, og grundlaget for den anden var rå fosfor og den våde proces. Planen opregner derefter syv foranstaltninger med henblik på at »udnytte de muligheder, der er på markedet, med det eksisterende tekniske udstyr«. Der er tale om følgende foranstaltninger:

»1. Produktion af fosforsyre af høj kvalitet på basis af elementært fosfor.

2. Produktion af fosforderivater, der kun kan fremstilles af elementært fosfor. Det drejer sig om produkter såsom fosforsyreanhydrid, fosforsyre, hypofosforsyrling og hypofosfider.

3. Produktion af renset fosfor til anvendelsesformer, der stiller særligt høje krav fra et kemisk synspunkt, og handel med elementært fosfor importeret fra Kasakhstan og Kina i konkurrence med de eneste europæiske producenter.

4. Produktion af fosfater udvundet af fosforsyre ved hjælp af den termiske proces i overensstemmelse med de strengeste kvalitetsnormer. Udvidelsen af produktsortimentet med stærkt raffinerede produkter (særlige produkter til levnedsmiddelindustrien).

5. Produktion af fosfater af teknisk kvalitet på grundlag af indkøbt fosforsyre og under anvendelse af den våde proces.

6. Fremstilling af andre produkter uden forbindelse med fosfor eller fosforsyre med det eksisterende tekniske udstyr.

7. Behandling af restsyre, genindvinding af kemiske råstoffer fra produktionsaffald ved anvendelse af disponible ressourcer i virksomheden« (s. 4 i dokumentet af 29.5.1996).

77 Det fremgår af det andet dokument, med titlen »Forslag om redning på lang sigt af virksomheden CWP samt plan for investeringer og finansiering«, der var dateret 16. oktober 1996, at kapitalindskyderne i CWP havde afvist at støtte hele det investeringsprogram, der oprindeligt var foreslået til støtte for disse foranstaltninger. CWP præciserede derfor i det andet dokument, hvilke investeringer der havde højest prioritet, og hvordan de skulle finansieres, men opgav ikke derfor den tidligere lagte strategi. Disse investeringer omfattede bl.a. en ændring af det eksisterende anlæg med henblik på at gøre det muligt at forarbejde fosforsyre til fosforsure salte. For så vidt angår erhvervelse af et produktionsanlæg til den våde proces anføres der følgende i dokumentet: »[D]e andre beregninger vedrørende det planlagte udvindingsanlæg [til den våde proces] har ikke haft et positivt resultat.« Det fremgår af det andet dokument af 16. oktober 1996, at man ikke påtænkte at opgive den termiske proces.

78 Der er således en åbenbar modsigelse mellem indholdet af disse dokumenter og beslutningen, hvoraf det fremgik, at CWP ville opgive anvendelsen af elementært fosfor og den termiske proces efter erhvervelsen af en kemisk processor, der både gav virksomheden mulighed for at løse problemerne med forsyning og at udvide sit produktsortiment. På grundlag af denne modsigelse kan det i det mindste

konkluderes, at da beslutningen blev truffet, havde Kommissionen ikke oplysninger, der kunne føre den til at antage, at spørgsmålet om, hvorvidt omstruktureringsplanen ville gøre det muligt at genoprette CWP's levedygtighed, ikke gav anledning til alvorlige vanskeligheder.

79 Denne konklusion understøttes endvidere af andre oplysninger, som sagsøgeren har påberåbt sig til støtte for sine anbringender til anfægtelse af Kommissionens vurdering af de tekniske foranstaltninger, som skulle gøre det muligt at omstrukturere CWP. Sagsøgeren har bl.a. fremlagt en sagkyndig udtalelse af 21. september 1998 fra professor Leenaerts ved fakultetet for anvendt videnskab, Université Catholique de Louvain. På grundlag af denne udtalelse må det fastslås, at den af Kommissionen beskrevne ændring af fremstillingsprocessen synes at være åbenbart utænkelig for en specialist i fremstilling af fosforsyre.

80 Udtalelsens punkt 3.2 har følgende ordlyd: »Metoden til fremstilling af renset fosforsyre ved forbrænding af fosfor er grundlæggende anderledes end den metode, hvor der anvendes rå fosforsyre i en våd proces, og som indebærer filtrering af væske. Forskellene på produktionsenhederne for de to typer, både med hensyn til idéen bag dem og med hensyn til opbygningen, udelukker, at man fra den ene metode kan gå over til den anden metode blot ved at udskifte en 'kemisk processor'. [...] Det er klart, at der ikke er nogen mellemløsning eller blandet løsning mellem en fabrik til produktion med den termiske metode og en fabrik til rensning af fosforsyre med den våde metode.« I udtalelsens punkt 1 anføres det, at »for så vidt som det ikke i det projekt, Kommissionen har beskrevet i punkt 42 i sit indlæg, nævnes, at der skulle være forbehandlings- eller efterbehandlingsfaser, er det klart, at det projekterede anlæg ikke er egnet til at fremstille renset fosforsyre til brug i levnedsmidler.« For så vidt angår anlæggets rentabilitet konkluderede forfatteren af udtalelsen i punkt 2, at »i CWP-projektet ligger den bebudede kapacitet på 20 000 t P_2O_5 om året langt fra tærsklen for konkurrencedygtighed og rentabilitet«. Endelig afviser den sagkyndige i udtalelsens punkt 4 kategorisk muligheden af, at en af CWP's ovne skulle kunne bruges til forbrænding af affald fra en fabrik, der fremstiller fosforsyre ved den våde metode. Det må anerkendes, at udtalelsen bevismæssigt understøtter sagsøgerens argumentation.

81 Kommissionen har heroverfor i det væsentlige anført, at den har handlet med den fornødne omhu. Til støtte herfor har den henvist til to dokumenter, som den modtog fra Forbundsrepublikken Tyskland, og fjernede enhver tvivl, Kommissionen måtte have haft med hensyn til støtteprojekter. Det drejer sig for det første om en høring af 21. oktober 1997 af virksomhedskonsulentfirmaet Roland Berger. Uddraget af denne høring, som er optaget blandt sagsakterne, indeholder kun en diagnose for virksomheden og en gennemgang af de mulige omstruktureringsforanstaltninger. Konsulenten anbefaler en ændring af produktionsmetode og beskriver de store linjer i en omlægning af CWP's virksomhed, men skitserer kun de strategiske valg og undersøger ikke, om de teknisk er mulige at gennemføre eller omkostningerne ved de påtænkte foranstaltninger. På grund af manglen på præcise oplysninger i det pågældende dokument kan Kommissionen ikke gøre gældende, at den på grundlag af dokumentet kunne konkludere, at omstruktureringsplanen gav mulighed for atter at gøre CWP levedygtig.

82 Kommissionen har dernæst påberåbt sig en rapport fra firmaet DLM, som — om end den ikke er nævnt i beslutningen — skulle indeholde alle oplysninger om, hvorvidt det var muligt at ændre produktionsmetode, og om omkostningerne herved. Uddraget af rapporten, som er optaget blandt sagsakterne, indeholder en oversigt over omkostningerne ved produktion af fosforsyre med den våde metode. Det indeholder imidlertid ingen oplysninger om, hvorvidt det var muligt at ændre fremstillingsmetode som omhandlet i beslutningen, hvorfor det ikke er tilstrækkeligt til at tilbagevise de indicier, sagsøgeren har fremlagt, for, at der var opstået alvorlige vanskeligheder ved vurderingen af omstruktureringsplanens egnethed til at genoprette CWP's levedygtighed.

83 Endelig har Kommissionen under retsmødet anført, at den kemiske processor, der er nævnt i beslutningen, blev færdiggjort og skulle være patenteret af selskabet Vopelius Chemie, og at dens tekniske kendetegn var en forretningshemmelighed. Sagsøgeren var således ikke i stand til at bestride troværdigheden af CWP's projekt, idet selskabet ikke havde kendskab til den teknologi, der lå til grund for projektet. Endvidere er både Kommissionen og intervenienten af den opfattelse, at sagsøgeren ikke under påskud af tekniske argumenter kan tvinge CWP til at afsløre forretningshemmeligheder.

84 Denne argumentation kan ikke tages til følge. Kommissionen har kun generelt og abstrakt påberåbt sig, at oplysninger, der kunne tjene til støtte for dens anbringender, er fortrolige, men har ikke til støtte for sine anbringender fremlagt konkrete oplysninger, der kan drage bevisværdien af de af sagsøgeren fremførte indicier i tvivl. Ganske vist er Kommissionen i medfør af EF-traktatens artikel 214 (nu artikel 287 EF) forpligtet til ikke til tredjemand at give oplysninger om forhold, »som ifølge deres natur er tjenestehemmeligheder«, såsom navnlig oplysninger om den interne organisation eller teknologien i den statsstøttemodtagende virksomhed, men i den foreliggende sag kan Kommissionen ikke i så vidtrækkende omfang påberåbe sig sin forpligtelse til at overholde tavshedspligten, at reglerne om bevisbyrde mister deres indhold til skade for de berørte parters ret til at varetager deres interesser. I det omfang, Kommissionen måtte ønske at gøre gældende, at oplysningerne om den teknologi, der blev anvendt ved omstruktureringen af CWP, var fortrolige, påhviler det den nærmere at angive grundene til, at de var fortrolige, således at Retten kan foretage sin prøvelse.

85 På grundlag af ovenstående oplysninger må det fastslås, at der foreligger indicier for, at Kommissionen i mangel af sammenhængende og tilstrækkeligt nuancerede oplysninger ikke var i stand til efter den indledende undersøgelse at overvinde vanskelighederne ved at vurdere, om de pågældende omstruktureringsforanstaltninger var realistiske.

Indicier for alvorlige vanskeligheder med hensyn til varigheden af og omstændighederne ved den indledende procedure

— Parternes argumenter

86 Sagsøgeren er af den opfattelse, at Fællesskabets retsinstanser inden for rammerne af prøvelsen af, om der forelå alvorlige vanskeligheder, særligt har rettet

opmærksomheden mod det tidsrum, der er forløbet mellem anmeldelse af støtteplanen og Kommissionens beslutning. Dette tidsrum kan ikke være længere end den tid, det normalt kræver at foretage en indledende undersøgelse inden for rammerne af traktatens artikel 93, stk. 3 (jf. dommen i sagen Tyskland mod Kommissionen). Sagsøgeren har henvist til, at siden Domstolens dom af 11. december 1973 i sag 120/73 (Lorenz, Sml. s. 1471) kan forpligtelsen til at udsætte gennemførelsen af påtænkte støtteforanstaltninger som udgangspunkt ikke overstige to måneder, hvilket tvinger Kommissionen til at foretage den indledende undersøgelsesprocedure inden denne frist. I den foreliggende sag forløb der otte måneder fra anmeldelsen til beslutningen, hvilket beviser, at den pågældende støttes forenelighed med fællesmarkedet ikke for en umiddelbar betragtning var åbenbar.

87 Endvidere viser drøftelserne mellem Kommissionen og de tyske myndigheder, at der var vanskeligheder, som måtte undersøges under den formelle procedure. Ethvert skridt, Kommissionen måtte tage i sagsbehandlingen ud over en ren anmodning om nærmere oplysninger om det anmeldte projekt, ville medføre indledning af proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2 (jf. dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 38). I den foreliggende sag havde Kommissionen og den tyske regering haft kontakt gentagne gange. Særligt gik den udveksling af oplysninger med den tyske regering, der fandt sted efter mødet mellem sagsøgeren og Kommissionen, ud over en blot anmodning om præciseringer. Denne gentagne kontakt var delvis foranlediget af den bekymring, som konkurrenter, heriblandt sagsøgeren, havde givet udtryk for. Når Kommissionen havde fundet det nødvendigt at indhente forsikringer og garantier fra de tyske myndigheder i ugerne, der gik umiddelbart forud for vedtagelsen af beslutningen, udgjorde det bevis for, at støtteprojektets forenelighed med fællesmarkedet ikke umiddelbart kunne anses for åbenbar. Hvis man skulle tillade Kommissionen at konsultere de nationale myndigheder gentagne gange uden at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, ville det svare til at tillade den at benytte sig af den lidet åbne karakter af den indledende procedure til at løse alvorlige vanskeligheder, som gjorde det berettiget at indlede en drøftelse med andre parter.

88 Kommissionen har påpeget, at det er indlysende, at det tidsrum, som det i dommen i Lorenz-sagen er nævnt, at Kommissionen skal have til at foretage sine overvejelser, begynder at løbe, når alle de oplysninger, der er nødvendige for at vedtage beslutningen, er blevet indhentet. I den foreliggende sag mener

Kommissionen, at den vedtog beslutningen nogle uger efter, at den fra de tyske myndigheder havde modtaget de sidste oplysninger, den havde brug for, hvorfor sagsøgerens argumenter savner grundlag.

89 Sagsøgerens udgangspunkt, som er, at der automatisk skal indledes proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, når den periode på to måneder, som blev fastsat i Lorenz-dommen, er udløbet, tager ikke hensyn til, at der sædvanligvis er mangler ved anmeldelserne, og gør beslutningsproceduren unødigt tung ved at medføre ubegrundede udsættelser af støtteforanstaltningerne.

90 Kommissionen har bemærket, at beslutningen blev vedtaget den 16. december 1997 kort inden juleferien. For Kommissionens tjenestegrene kan dagene inden sommerferie- og juleferieperioden være sidste frist til at få afsluttet verserende sager. Inden disse ferieperioder kan det være nødvendigt at fremskynde behandlingen af sager. Indhentelse af oplysninger om klagepunkter under den indledende procedure er ikke et juridisk spørgsmål.

91 Forbundsrepublikken Tyskland har anført, at den tid, der forløber mellem anmeldelsen og beslutningen, ikke kan anses for at være et indicium for tvivl med hensyn til, om støtten er forenelig med fællesmarkedet. Tværtimod kan den belastning, som den indledende procedure — som altid er lang — medfører for den støttemodtagende virksomhed, ikke begrunde, at proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, indledes, når Kommissionen, som i den foreliggende sag, kunne vurdere omstændighederne og de påregnelige konsekvenser af støtten til CWP, og det fremgår ikke, at tredjemands legitime interesser var berørt.

— Rettens bemærkninger

92 Det skal undersøges, om Kommissionens sagsbehandling varede betydeligt længere end den tid, der normalt er påkrævet for at foretage en første undersøgelse inden for rammerne af traktatens artikel 93, stk. 3.

93 Hvad for det første angår varigheden af den tid, der hengår mellem anmeldelsen af støtteprojektet og beslutningen, har Retten i præmis 102 i dom af 10. maj 2000 i sagen SIC mod Kommissionen (sag T-46/97, Sml. II, s. 2125) haft lejlighed til at fastslå, at når der forløber betydeligt længere tid, end der normalt er påkrævet for at foretage en første undersøgelse inden for rammerne af traktatens artikel 93, stk. 3, kan det sammen med andre momenter føre til, at det må fastslås, at Kommissionen er stødt på alvorlige vanskeligheder i sin bedømmelse, der kræver, at proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, må indledes (jf. dommen i sagen Tyskland mod Kommissionen, præmis 15 og 17).

94 For at bedømme, om denne sagsbehandlingstid udgør et indicium for alvorlige vanskeligheder, må der henses til de interne regler, Kommissionen har fastsat for sit virke.

95 Kommissionen har nærmere angivet vilkårene for tidsfristerne for dens undersøgelse af støtteprojekter, som medlemsstaterne anmelder til den i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3, i en skrivelse til medlemsstaterne af 2. oktober 1981 (»Statsstøtteregler, gældende pr. 30.6.1998«, *Konkurrencereglerne i De Europæiske Fællesskaber*, del II A, s. 101). Kommissionen skriver heri, at »Kommissionens frist til at foretage en indledende undersøgelse af anmeldte projekter [...] af De Europæiske Fællesskabers Domstol [er] fastsat til to måneder.« Endvidere anfører den nærmere følgende i punkt 3, litra b): »Når anmeldelsen ikke indeholder alle de oplysninger, som Kommissionens tjenestegrene skønner nødvendige for at kunne danne sig et indtryk af, hvorvidt disse tilfælde er

forenelige med traktaten, er den ufuldstændig, og Kommissionen kan inden for en frist på femten arbejdsdage, at regne fra anmeldelsen, anmode om yderligere oplysninger. I så fald begynder fristerne først at løbe, når Kommissionen har modtaget de yderligere ønskede oplysninger. Der fremsendes en anerkendelse af modtagelsen med angivelse af det tidspunkt, der skal gælde.«

96 Kommissionen og den tyske regering har anerkendt, at anmeldelsen af den påtænkte støtte til CWP, der blev modtaget i den fulde længde den 15. april 1997, var blevet fremsendt tidligere i skrivelse af 7. marts 1997, men de har ikke kunnet oplyse den præcise dato.

97 Som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse har Retten anmodet Kommissionen om at fremlægge en kvittering for modtagelse, der angiver den dato, der skal lægges til grund ved beregningen af sagsbehandlingstiden for den indledende undersøgelse, som er omhandlet i skrivelsen til medlemsstaterne af 2. oktober 1981. Kommissionen har herefter fremlagt tre skrivelser, dateret den 14. maj, den 22. juli og den 4. november 1997. Kun for den første af disse skrivelser foreligger der en kvittering for modtagelse. Uanset på hvilken dato Kommissionen for første gang fik forelagt den påtænkte støtte til CWP, forløb der syv måneder mellem kvitteringen for modtagelse den 14. maj 1997 og beslutningen. En sådan sagsbehandlingstid overskrider klart den frist, inden for hvilken Kommissionen som udgangspunkt er forpligtet til at afslutte sin indledende undersøgelse.

98 Hvad for det andet angår omstændighederne ved proceduren, skal det fastslås, at i overensstemmelse med formålet med traktatens artikel 93, stk. 3, og Kommissionens pligt til at følge god forvaltningsskik, kan Kommissionen under den indledende procedure være nødt til at anmode den stat, der har anmeldt støtten, om supplerende oplysninger (jf. f.eks. dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 38). Selv om denne kontakt ikke er et bevis for, at der er alvorlige vanskeligheder, kan den sammenholdt med varigheden af den indledende undersøgelse udgøre et indicium herfor.

99 I henhold til forpligtelsen til loyalt samarbejde, som navnlig har fundet udtryk i EF-traktatens artikel 5 (nu artikel 10 EF), skal den stat, der anmelder støtten, og Kommissionen samarbejde efter bedste evne, således at Kommissionen kan overvinde de vanskeligheder, den måtte støde på ved undersøgelsen af et anmeldt støtteprojekt inden for rammerne af proceduren i traktatens artikel 93, stk. 3 (jf. analogt Domstolens dom af 23.2.1995, sag C-349/93, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 343, præmis 13). Når en medlemsstat påtænker at yde støtte til en virksomhed i vanskeligheder, er den således forpligtet til at oversende Kommissionen virksomhedens omstruktureringsplan og efterkomme Kommissionens anmodninger om supplerende oplysninger, når den ikke har de nødvendige oplysninger til at træffe beslutning.

100 Når en medlemsstat foretager en mangelfuld anmeldelse af et støtteprojekt til Kommissionen i medfør af traktatens artikel 93, stk. 3, og derefter er utilbøjelig til at videregive nødvendige oplysninger til Kommissionen trods dennes gentagne anmodninger herom, er den selv ansvarlig for, at undersøgelsesproceduren forsinkes. En sådan forsinkelse kan i sagens natur være et indicium for, at der er alvorlige vanskeligheder, men Kommissionen kan ikke påberåbe sig, at den stat, der foretager anmeldelsen, er ansvarlig for denne situation. Hvis dette skulle anerkendes som en mulighed, ville det indebære, at berørte tredjemænd ville miste de rettigheder under sagsbehandlingen, som de har i medfør af traktatens artikel 93, stk. 2, idet Kommissionen da ville kunne benytte den anmeldende stats adfærd eller forsømmelighed til at sætte traktatens artikel 93, stk. 3, der pålægger Kommissionen at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, ud af kraft, og medlemsstaten ville kunne unddrage sig sin pligt til loyalt samarbejde.

101 Kommissionen anførte i sin skrivelse af 14. maj 1997, hvori den anerkendte modtagelsen af anmeldelsen af projektet om at yde støtte til CWP, at den ikke havde alle de fornødne oplysninger til at tage stilling til, om støtten var forenelig med fællesmarkedet. Den anmodede den tyske regering om at fremsende supplerende oplysninger om, hvorvidt den ændring af produktionsmetode, CWP påtænkte, var mulig, og om finansieringen heraf samt om markedsanalyserne, udsigten til genoprettelse af virksomhedens rentabilitet og udviklingen i virksomhedens kapacitet.

102 Trods de oplysninger, den tyske regering fremsendte til besvarelse heraf i en skrivelse af 10. juli 1997, fandt Kommissionen ikke at være i stand til at vedtage en beslutning, idet den ikke havde alle de fornødne oplysninger. I skrivelse af 22. juli 1997 stillede den derfor endnu en gang spørgsmål til regeringen, bl.a. vedrørende CWP's udsigt til at overleve på længere sigt og vedrørende spørgsmålet, om den påtænkte støtte stod i et rimeligt forhold til formålet. Endvidere anmodede Kommissionen i telefax af 30. juli 1997 officielt BvS om supplerende oplysninger, hvoraf indholdet i det væsentlige er det samme som i anmodningen af 14. maj 1997. Af disse dokumenter må det udledes, at den tyske regering den 30. juli 1997 stadig ikke havde givet Kommissionen de oplysninger, den havde anmodet om allerede den 14. maj 1997.

103 I skrivelse af 2. september 1997 besvarede den tyske regering den anden anmodning om supplerende oplysninger. Kommissionen har til sagens akter fremlagt en kopi af denne skrivelse og visse af bilagene hertil, som blev modtaget samme dag pr. telefax. Disse sagsakter er de samme som dem, der var vedlagt skrivelsen af 10. juli 1997, der indeholdt en besvarelse af Kommissionens første anmodning om supplerende oplysninger. Da Kommissionen ikke har fremlagt modbevis, må det heraf udledes, at den tyske regering ikke tilsendte Kommissionen de supplerende oplysninger, den havde anmodet om, hvorfor Kommissionen ved modtagelsen af skrivelsen af 2. september 1997 stadig ikke havde fået tilfredsstillende svar på sine spørgsmål af 14. maj 1997, nemlig spørgsmålet om, hvorvidt den påtænkte tekniske ændring var mulig, spørgsmålene vedrørende markedsanalysen, udsigten til genoprettelse af virksomhedens rentabilitet og udviklingen i CWP's produktionskapacitet og spørgsmålet om, hvorvidt den påtænkte støtte stod i et rimeligt forhold til formålet.

104 Endvidere havde to konkurrerende virksomheder til CWP henvendt sig under den administrative procedure uden dog formelt at indgive klage. Den 17. juni 1997 meddelte den tyske virksomhed Budenheim Kommissionen, at den nærede bekymring over, at der måske ville blive ydet støtte til dens konkurrent CWP. Den 24. juli 1997 rettede sagsøgeren en tilsvarende henvendelse. På grundlag af oplysninger, Kommissionen havde indhentet den 30. september og den 8. oktober 1997 under samtaler med hver af disse virksomheder, stillede Kommissionen den 4. november 1997 for tredje gang spørgsmål til den tyske regering. Der var

således gået mere end to måneder efter modtagelsen af den tyske regerings besvarelse af den anden anmodning om supplerende oplysninger, da Kommissionen over for regeringen oplyste, at undersøgelsen af den påtænkte støtte til CWP havde »givet anledning til andre spørgsmål«, som det var nødvendigt at få besvaret. Den stillede flere spørgsmål med hensyn til, om ændringen af produktionsmetoden var mulig og rentabel, og udbad sig nærmere oplysninger om udviklingen i produktionskapaciteten, om forsyningsproblemerne og om eventuel anden støtte til CWP.

105 Efter denne tredje officielle anmodning om supplerende oplysninger mødtes Kommissionen og repræsentanter for den tyske regering den 24. november 1997. Under den mundtlige forhandling blev det fastslået, at det først var under dette møde, at Kommissionen fik kendskab til to dokumenter af 26. maj og 16. oktober 1996 udarbejdet af CWP's ledelse, som ifølge Kommissionen udgør omstruktureringsplanen (jf. præmis 74-77 ovenfor). Under det pågældende møde overdrog den tyske regering endvidere Kommissionen rapporten af 21. oktober 1997 fra firmaet Roland Berger.

106 Endelig fremgår det af Kommissionens skriftlige svar på Rettens spørgsmål, at BvS efter anmodning fra Kommissionen den 11. december 1997 tilsendte den en skrivelse fra CWP, hvori virksomheden bekræftede, at dens årlige kapacitet til produktion af fosforsyre ikke ville stige efter omstruktureringen, men ville forblive i størrelsesordenen 40 000 tons P_2O_5.

107 Det følger af den tidsmæssige placering af disse omstændigheder, at bedømmelsen af den påtænkte støtte til CWP allerede fra anmeldelsen gav anledning til vanskeligheder. I de otte måneder mellem anmeldelsen og beslutningen stillede

Kommissionen spørgsmål til den tyske regering tre gange, og to konkurrenter meddelte Kommissionen, at de nærede bekymringer med hensyn til støtten. Den tyske regering undlod at tilsende Kommissionen de for dens undersøgelse nødvendige oplysninger, trods gentagne anmodninger fra Kommissionen. Særligt var det først mere end syv måneder efter anmeldelsen af støtteprojektet, at den tyske regering tilsendte Kommissionen omstruktureringsplanen, som skulle finansieres af støtten. Kommissionen overholdt således ikke de vejledende frister, den havde fastsat for sin undersøgelse af de støtteprojekter, der anmeldes til den. Den tyske regering har tilsendt Kommissionen svar efter udløbet af de frister, den havde fastsat. Under hensyn til disse omstændigheder må det fastslås, at Kommissionens sagsbehandling varede betydeligt længere end den tid, der normalt er påkrævet for at foretage en første undersøgelse inden for rammerne af traktatens artikel 93, stk. 3, og at denne omstændighed derfor udgør et indicium for, at der forelå alvorlige vanskeligheder.

108 Det må derfor på grundlag af objektive og samstemmende indicier antages, at Kommissionen traf sin beslutning om ikke at gøre indsigelse mod støtteprojektet med hensyn til CWP på grundlag af et utilstrækkeligt kendskab til de faktiske omstændigheder. Selv om bedømmelsen af, om den pågældende støtte var forenelig med fællesmarkedet, gav anledning til alvorlige vanskeligheder, undlod Kommissionen at indlede proceduren i traktatens artikel 93, stk. 2, og at indhente yderligere oplysninger ved en høring af de berørte parter. Beslutningen bør derfor annulleres, og det er ufornødent at tage stilling til sagsøgerens øvrige anbringender og argumenter.

Sagens omkostninger

109 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglementet pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom.

110 Da Kommissionen har tabt sagen bør det i overensstemmelse med sagsøgerens påstand pålægges den at betale omkostningerne i denne sag, herunder omkostningerne i sagen om foreløbige forholdsregler.

111 I henhold til artikel 87, stk. 4, første afsnit, i Rettens procesreglement bærer medlemsstater og institutioner, der er indtrådt i en sag, deres egne omkostninger. Forbundsrepublikken Tyskland bør derfor bære sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Femte Udvidede Afdeling)

1) **Kommissionens beslutning af 16. december 1997 om ikke at gøre indsigelse mod Forbundsrepublikken Tysklands statsstøtte til Chemische Werke Piesteritz GmbH annulleres.**

2) Kommissionen bærer sine egne omkostninger og betaler sagsøgerens omkostninger i hovedsagen og i sagen om foreløbige forholdsregler.

3) Forbundsrepublikken Tyskland bærer sine egne omkostninger.

García-Valdecasas Lindh Cooke

Vilaras Forwood

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. marts 2001.

H. Jung P. Lindh

Justitssekretær Afdelingsformand