FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT YVES BOT

fremsat den 6. marts 2008 [1]

1. De foreliggende sager angår appeller iværksat af Forbundsrepublikken Tyskland samt af Glunz AG og OSB Deutschland GmbH [2] til prøvelse af dom afsagt den 1. december 2004 af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans i sagen Kronofrance mod Kommissionen [3]. I den appellerede dom annullerede Retten Kommissionens beslutning af 25. juli 2001 om støtte, som Forbundsrepublikken Tyskland påtænkte at yde virksomheden Glunz [4]. I den anfægtede beslutning fandt Kommissionen efter afslutningen af den i artikel 88, stk. 3, EF omhandlede indledende undersøgelse, at den pågældende foranstaltning udgjorde støtte, der var forenelig med fællesmarkedet, og at der derfor ikke var anledning til at rejse indsigelser mod tildelingen heraf.

2. Disse appelsager rejser i det væsentlige to retlige problemer.

3. Det første problem er forbundet med omfanget af de rettigheder, der er indrømmet »interesserede parter« i forbindelse med kontrolproceduren for statsstøtte. Domstolen er igen blevet anmodet om at undersøge de betingelser for antagelse til realitetsbehandling, der finder anvendelse på annullationssøgsmål rettet mod en beslutning, som Kommissionen har vedtaget med hjemmel i artikel 88, stk. 3, EF.

4. Det andet problem vedrører Rettens fortolkning af de multisektorale rammebestemmelser for regionalstøtte til store investeringsprojekter, som Kommissionen vedtog i en meddelelse af 7. april 1998 [5]. Disse rammebestemmelser fastsætter beregningsmetoden for den »tilladte maksimale støtteintensitet« for den regionale investeringsstøtte. De fastsætter i den henseende forskellige vurderingskriterier, herunder en faktor for konkurrencen på markedet. Kommissionens måde til beregning af denne faktor anfægtes i de foreliggende sager. Domstolen skal navnlig tage stilling til, om Retten tilsidesatte grænserne for sin kompetence ved efterprøvelsen af Kommissionens bedømmelse af vurderingsmetoden for denne faktor, og om den under alle omstændigheder begik en retlig fejl ved fortolkningen af de regler, der er fastsat i rammebestemmelserne.

1 — Originalsprog: fransk.

2 — Herefter henholdsvis »Glunz« og »OSB«.

3 — Sag T-27/02, Sml. II, s. 4177, herefter »den appellerede dom«.

4 — EFT C 333, s. 7, herefter »den anfægtede beslutning«. Beslutningen, der er rettet til de tyske myndigheder, findes på det gyldige sprog, nemlig tysk, på hjemmesiden http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/comp-2000/n517-00.pdf

5 — EFT C 107, s. 7, herefter »de multisektorale rammebestemmelser«.

5. Jeg vil i dette forslag til afgørelse foreslå Domstolen at forkaste appelsagerne.

6. Jeg vil for det første anføre, at Retten ikke begik en retlig fejl ved undersøgelsen af formaliteten i Kronofrance SA's [6] søgsmål. Jeg vil i den henseende anføre, at Retten anvendte Domstolens praksis i dommen i sagen Cook mod Kommissionen [7] og i sagen Matra mod Kommissionen [8] korrekt, hvilke domme Domstolen senere har bekræftet i dom af 13. december 2005 i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum [9].

7. Jeg vil derefter godtgøre, hvorfor Retten efter min opfattelse kunne foretage en fuldstændig efterprøvelse af Kommissionens vurdering af beregningsmetoden for den tilladte maksimale støtteintensitet.

8. Jeg vil endelig redegøre for, hvorfor Retten efter min opfattelse korrekt kunne antage, at beregningen af konkurrencefaktoren nødvendiggjorde en hensyntagen ikke blot til markedets strukturbestemte kapacitet, men ligeledes til et vigende marked.

I — Relevante retsforskrifter

9. Jeg vil allerførst præsentere de relevante artikler i EF-traktaten, inden jeg præciserer de bestemmelser i forordning (EF) nr. 659/1999 [10], der finder anvendelse, og retningslinjerne i de multisektorale rammebestemmelser.

A — *Traktaten*

10. I henhold til artikel 87 EF er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene, genstand for et principielt forbud, hvortil der er undtagelser, som opregnes i artikel 87, stk. 2 og 3, EF.

11. Artikel 87, stk. 2, EF opregner de former for støtte, der er forenelige med fællesmarkedet. Der er tale om støtte af social karakter til enkelte forbrugere, forudsat at den ydes uden forskelsbehandling med hensyn til varernes oprindelse, støtte, hvis formål er at råde bod på skader, der er forårsaget af naturkatastrofer eller af andre usædvanlige begivenheder, og støtte tildelt visse regioner i

6 — Herefter »Kronofrance«.
7 — Dom af 19.5.1993, sag C-198/91, Sml. I, s. 2487.
8 — Dom af 15.6.1993, sag C-225/91, Sml. I, s. 3203.
9 — Sag C-78/03 P, Sml. I, s. 10737.

10 — Rådets forordning af 22.3.1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af [artikel 88 EF] (EFT L 83, s. 1).

Forbundsrepublikken Tyskland for at opveje de økonomiske ulemper, der er forårsaget af opdelingen af denne medlemsstats område.

12. Artikel 87, stk. 3, EF præciserer støtte, der kan erklæres for forenelig med fællesmarkedet. Blandt disse former for støtte findes støtte til fremme af den økonomiske udvikling i regioner, hvor der hersker en alvorlig underbeskæftigelse.

13. For at sikre disse bestemmelsers gennemførelse fastsætter traktaten, navnlig artikel 88 EF, en procedure for kontrol med og forudgående tilladelse til statsstøtte, hvorunder Kommissionen har den centrale rolle.

14. Artikel 88, stk. 2, EF giver således Kommissionen til opgave at vurdere, om støtte er forenelig med artikel 87 EF. Artikel 88, stk. 2, første punktum, EF bestemmer: »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 87 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.«

15. Artikel 88, stk. 3, EF pålægger medlemsstaterne at underrette Kommissionen om enhver påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger og forbyder dem at iværksætte sådanne foranstaltninger, før Kommissionen har truffet en beslutning i overensstemmelse med artikel 88, stk. 2, første punktum, EF.

16. Som jeg vil vise i forbindelse med min analyse, består undersøgelsesproceduren i artikel 88 EF således af to faser, nemlig en indledende undersøgelse af den påtænkte foranstaltning, og i givet fald hvis Kommissionen tvivler på, at foranstaltningen er forenelig med fællesmarkedet, en mere dybtgående undersøgelse, som skal give den mulighed for at opnå fuldstændige oplysninger om alle sagens momenter [11]. Kommissionen skal i denne forbindelse opfordre de interesserede parter til at fremsætte bemærkninger i overensstemmelse med artikel 88, stk. 2, EF.

17. Endelig bemyndiger artikel 89 EF Rådet for Den Europæiske Union til at udstede forordninger med henblik på anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF. Rådet har i medfør af denne bemyndigelse vedtaget forordning nr. 659/1999.

11 — Jf. bl.a. dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 36 og 38.

B — *Forordning nr. 659/1999*

18. Forordning nr. 659/1999 har kodificeret Kommissionens praksis ved udøvelsen af dennes beføjelser i henhold til artikel 88 EF. Forordningen opstiller præcise regler, der er formuleret i overensstemmelse med Domstolens praksis [12].

19. Artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 gentager med en næsten identisk ordlyd den definition, som Domstolen gav begrebet »interesserede parter«, hvilket begreb som nævnt er kernen i de foreliggende sager. I dom af 14. november 1984 i sagen Intermills mod Kommissionen [13] antog Domstolen, at de interesserede parter er de personer, virksomheder eller sammenslutninger, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, dvs. navnlig de konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationerne [14]. Forordningens artikel 1, litra h), definerer begrebet »interesserede parter« som »alle medlemsstater og personer, virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder, hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte, herunder navnlig støttemodtageren, konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer«.

20. Forordningens artikel 4 vedrører den indledende undersøgelse, som Kommissionen skal foretage, når en medlemsstat underretter den om en foranstaltning, der kan indføre eller ændre støtte.

21. I henhold til denne bestemmelse kan Kommissionen træffe tre former for beslutninger. Kommissionen kan beslutte, at den anmeldte foranstaltning ikke udgør støtte. Den kan ligeledes fastslå, at der ikke er tvivl vedrørende den anmeldte foranstaltnings forenelighed med fællesmarkedet, og beslutte ikke at rejse indsigelser mod tildelingen af den pågældende støtte. Endelig kan den beslutte at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i henhold til artikel 88, stk. 2, EF, hvis den anmeldte støtteforanstaltning rejser tvivl om foreneligheden med fællesmarkedet.

C — *De multisektorale rammebestemmelser*

22. Kommissionen er i forbindelse med sin vurdering af regionalstøttes forenelighed forpligtet til at tage hensyn til — ud over de positive virkninger på regionens udvikling — de eftervirkninger, som støtteforanstaltnin-

12 — Anden betragtning til forordningen.

13 — Sag 323/82, Sml. s. 3809.

14 — Præmis 16. Denne definition har Domstolen bl.a. gentaget i dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 24, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 18, og i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 36.

gerne kan have på visse sektorers økonomiske situation [15].

23. Det er med dette formål, at Kommissionen har vedtaget de multisektorale rammebestemmelser. Rammebestemmelserne udgør retningslinjer, som giver Kommissionen mulighed for konkret at beregne den tilladte maksimale støtteintensitet for regional investeringsstøtte [16].

24. Den tilladte maksimale støtteintensitet beregnes i henhold til den metode, der er beskrevet i rammebestemmelsernes punkt 3. Denne beregning nødvendiggør allerførst en fastlæggelse af »regionalstøtteloftet« (faktor R), som svarer til den maksimale støtteintensitet for store virksomheder i den pågældende region inden for den godkendte regionalstøtteordning, der gælder på anmeldelsestidspunktet. Hvis der er tale om en individuel støtte, anvendes støtteloftet for det pågældende område. Denne beregning nødvendiggør derefter fastsættelsen af tre justeringsfaktorer, der for det første svarer til konkurrencen i den pågældende sektor (faktor T), for det andet forholdet kapital/arbejde (faktor I) og for det tredje støttens regionale virkning på den pågældende regions økonomi (faktor M). Den tilladte maksimale støtteintensitet beregnes således ved at anvende disse tre justeringsfaktorer på regionalstøtteloftet (faktor R).

25. I overensstemmelse med de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2 og 3.3 indebærer konkurrencefaktoren, at det fastlægges, om den anmeldte foranstaltning vil blive iværksat i en sektor eller delsektor, der har strukturbestemt overkapacitet. For at fastslå, om der er tale om en sådan overkapacitet eller ikke, sammenligner Kommissionen på fællesskabsplan den gennemsnitlige kapacitetsudnyttelsesgrad i fremstillingsindustrien som helhed og kapacitetsudnyttelsesgraden inden for den pågældende (del) sektor. Kommissionen henholder sig til de fem seneste år, der findes oplysninger for [17].

26. De multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4 har følgende ordlyd:

»Hvis der ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen, vil Kommissionen undersøge, om investeringen finder sted på et vigende marked. I denne forbindelse vil Kommissionen sammenligne

15 — Jf. navnlig punkt 6 i første resolution af 20.10.1971 vedtaget af repræsentanterne for medlemsstaternes regeringer, forsamlet i Rådet, vedrørende de almindelige støtteordninger med egnsudviklingsmæssig målsætning (EFT specialudgave, anden serie IX, s. 58), punkt 10-12 i meddelelse fra Kommissionen vedrørende støtteordninger med regionalt sigte (EFT 1979 C 31, s. 9), og punkt I, 6, andet og tredje led, i Kommissionens meddelelse vedrørende metoden for anvendelse af [traktatens artikel 87, stk. 3, litra a) og c), EF] på regionalstøtte (EFT 1988 C 212, s. 2).

16 — De multisektorale rammebestemmelsers punkt 1.4. De anmeldelsespligtige projekter er defineret i rammebestemmelsernes punkt 2.1.

17 — I henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 er Kommissionen af den opfattelse, at der er tale om strukturbestemt overkapacitet, når kapacitetsudnyttelsesgraden inden for den relevante (del)sektor i gennemsnit for de seneste fem år er mere end to procentpoint lavere end inden for fremstillingsvirksomhed som helhed. Den strukturbestemte overkapacitet betegnes som alvorlig, når forskellen i forhold til gennemsnittet inden for fremstillingsvirksomhed er over fem procentpoint.

udviklingen i forbruget af det (de) pågældende produkt(er) […] med fremstillingsindustriens vækstrate i (Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (herefter »EØS«) som helhed [18].«

27. Endelig anvendes der i medfør af rammebestemmelsernes punkt 3.10.1 fire justeringsfaktorer på konkurrencefaktoren. Disse faktorers værdi afhænger af følgende vurderingskriterier, nemlig:

»i) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med alvorlig strukturbestemt overkapacitet og/eller et absolut fald i efterspørgslen: 0,25

ii) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked, og som vil kunne styrke en stor markedsandel: 0,50

iii) projekt, der medfører en kapacitetsudvidelse i en sektor med strukturbestemt overkapacitet og/eller et vigende marked: 0,75

iv) ingen sandsynlige negative virkninger med hensyn til litra i)-iii): 1,0«.

28. I de multisektorale rammebestemmelsers forstand omfatter det relevante produktmarked for beregning af markedsandele de produkter, som investeringsprojektet vedrører, og produkter, som forbrugeren eller producenten betragter som substitutionsprodukter. Det relevante geografiske marked omfatter i princippet EØS eller en væsentlig del heraf, hvis konkurrencevilkårene i det pågældende område kan udskilles i tilstrækkelig grad fra vilkårene i andre områder af EØS [19].

II — De faktiske omstændigheder i de foreliggende sager

29. De faktiske omstændigheder, således som de fremgår af den appellerede dom, kan sammenfattes således.

18 — I henhold til de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.8 anses markedet for de berørte produkter for vigende, hvis den gennemsnitlige årlige vækstrate i [det synlige forbrug] af produkterne i de sidste fem år har ligget langt (mere end 10%) under det årlige gennemsnit for fremstillingsindustrien i EØS som helhed, medmindre der er en stærkt stigende tendens i den relative vækst i efterspørgslen efter produktet/produkterne. Ved et absolut vigende marked forstås et marked, hvor den gennemsnitlige årlige vækst i forbruget i de sidste fem år har været negativ.

19 — De multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.6.

30. Glunz, der er den støttemodtagende tyske virksomhed, og Kronofrance, som er den franske virksomhed, der var sagsøger i førsteinstansen, fremstiller og markedsfører begge træplader.

31. Ved skrivelse af 4. august 2000 anmeldte Forbundsrepublikken Tyskland til Kommissionen et støtteprojekt med en investeringsintensitet på 35% (eller i alt 69 797 988 EUR) til fordel for Glunz og OSB til opførelse af et integreret center for forarbejdning af træ i Nettgau i delstaten Sachsen-Anhalt.

32. Kommissionen var af den opfattelse, at den anmeldte foranstaltning udgjorde statsstøtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand, og at den skulle vurderes på grundlag af de multisektorale rammebestemmelser. I overensstemmelse med rammebestemmelserne fastsatte Kommissionen støttens maksimale intensitet, som disse virksomheder kunne modtage i denne region, idet den vurderede hver af justeringsfaktorerne (faktor T, I og M).

33. Hvad angår vurderingen af konkurrencefaktoren bemærkede Kommissionen i overensstemmelse med rammebestemmelsernes punkt 3.3 og 3.4, at den ville begrænse sin analyse til en afgørelse af, om der bestod strukturbestemt overkapacitet i den pågældende sektor, når der forelå tilstrækkelige oplysninger om kapacitetens udnyttelsesgrad. Da Kommissionen fandt, at de to produkter, som Glunz fremstiller, udgjorde en meget betydelig del af den samlede produktion af træplader i Europa, valgte Kommissionen under henvisning til det laveste niveau i den generelle nomenklatur for økonomiske aktiviteter i De Europæiske Fællesskaber [20] at basere sin analyse på oplysningerne om kapacitetsudnyttelsesgraden i nomenklaturens klasse 20.20, som omfatter fremstilling af træplader, for perioden 1994-1998. Kommissionen konkluderede, at det pågældende investeringsprojekt ville medføre en forøgelse af kapaciteten i en sektor, hvor der ikke er overkapacitet, hvilket berettigede anvendelsen af justeringsfaktoren 1 på konkurrencefaktoren.

34. På grundlag af en vurdering af den anmeldte støtte i forhold til kriterierne i de multisektorale rammebestemmelser redegjorde Kommissionen for årsagen til, at den var af den opfattelse, at det af Forbundsrepublikken Tyskland påtænkte investeringsstøtteprojekt var i overensstemmelse med den tilladte maksimale støtteintensitet [21].

35. Den 25. juli 2001 besluttede Kommissionen således på grundlag af artikel 4, stk. 3, i forordning nr. 659/1999 ikke at rejse indsigelser mod tildelingen af den pågældende støtte.

20 — Denne nomenklatur blev indført ved Rådets forordning (EØF) nr. 3037/90 af 9.10.1990 om Den Statistiske Nomenklatur for Økonomiske Aktiviteter i De Europæiske Fællesskaber (EFT L 293, s. 1), som ændret ved Kommissionens forordning (EØF) nr. 761/93 af 24.3.1993 (EFT L 83, s. 1).

21 — Ifølge Kommissionen skulle de i disse sager relevante faktorer fastsættes til
- 35% for så vidt angår den tilladte maksimale intensitet i forbundsstaten Sachsen-Anhalt
- 1 for faktor T under hensyn til konkurrencen på markedet for træplader
- 0,8 for faktor I (forholdet kapital/arbejde)
- 1,5 for faktor M i forhold til den påtænkte støttes virkning
- eller en tilladt maksimal intensitet på 42% (35% x 1 x 0,8 x 1,5).

Jf. s. 8-14 i den anfægtede beslutning og præmis 14 i den appellerede dom.

III — Retsforhandlingerne for Retten og den appellerede dom

36. Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 4. februar 2002 anlagde Kronofrance sag med påstand om annullation af den anfægtede beslutning. Ved Rettens kendelse af 10. september 2002 blev det tilladt Glunz og OSB at intervenere i sagen til støtte for Kommissionens påstande.

37. I den appellerede dom annullerede Retten den anfægtede beslutning, efter at den havde antaget Kronofrances begrundede sag til realitetsbehandling.

38. Det fremgår af den appellerede dom, at Kommissionen og intervenienterne under retsmødet havde rejst en formalitetsindsigelse om, at Kronofrance ikke havde søgsmålskompetence. De gjorde gældende, at Kronofrance ikke var individuelt berørt af den anfægtede beslutning, i det omfang virksomhedens markedsposition ikke blev væsentligt berørt af den pågældende støtte.

39. Retten undersøgte således i dommens præmis 29-46, om sagen kunne realitetspåkendes.

40. Først bemærkede Retten i den appellerede doms præmis 32 med henvisning til fast retspraksis, at det var nødvendigt at sondre mellem de to faser i kontrolproceduren for statsstøtte, nemlig fasen med den indledende undersøgelse af foranstaltningen og den formelle undersøgelsesfase [22]. Den første af disse faser giver Kommissionen mulighed for at danne sig en umiddelbar opfattelse af, om støtten er forenelig, mens den anden fase gør det muligt for Kommissionen at få fuldstændigt kendskab til samtlige sagens omstændigheder og pålægger i denne henseende Kommissionen at give de interesserede parter lejlighed til at fremsætte deres bemærkninger. Retten anførte derefter i dommens præmis 33, at når Kommissionen blot på grundlag af den indledende undersøgelse af støtten fastslår, at den er forenelig med fællesmarkedet, kan de personer, der er indrømmet de i artikel 88, stk. 2, EF omhandlede processuelle garantier, kun opnå, at de respekteres, hvis de har adgang til at indbringe beslutningen for Fællesskabets retsinstanser [23].

41. Retten udledte derfor heraf i den appellerede doms præmis 34:

»Når en sagsøger vil opnå, at de processuelle garantier ifølge artikel 88, stk. 2, EF respekteres, ved at rejse et annullationssøgsmål til prøvelse af en beslutning, som

22 — Retten henviste til dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 22, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 16, og i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 38, samt til Rettens dom af 13.1.2004, sag T-158/99, Thermenhotel Stoiser Franz m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1, præmis 57.

23 — Retten henviste til dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17, i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 47, og i sagen Thermenhotel Stoiser Franz m.fl. mod Kommissionen, præmis 69.

Kommissionen har truffet som afslutning på den indledende undersøgelse, er det således tilstrækkeligt, at den pågældende er interesseret part i denne bestemmelses forstand, for at han kan anses for umiddelbart og individuelt berørt i henhold til artikel 230, stk. 4, EF […]« [24].

42. Retten undersøgte dermed, om sagsøgeren kunne anses for en interesseret part i den i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 omhandlede forstand. Retten udtalte i den appellerede doms præmis 44 efter en analyse af Kronofrances konkurrencemæssige stilling på markedet for træplader, at sagsøgeren var en konkurrent til den støttemodtagende virksomhed, og at Kronofrance følgelig var en interesseret part.

43. Retten antog derfor sagen til realitetsbehandling [25].

44. Retten analyserede derefter de af Kronofrance fremsatte anbringender. Kronofrance påberåbte sig i det væsentlige fire annullationsanbringender om for det første tilsidesættelse af artikel 87 EF og de multisektorale rammebestemmelser, for det andet tilsidesættelse af artikel 88, stk. 2, EF, for det tredje magtfordrejning og for det fjerde en tilsidesættelse af begrundelsespligten.

45. Retten fandt, at Kronofrances første anbringende var begrundet og annullerede derfor den anfægtede beslutning.

46. Kronofrance anfægtede med det første anbringende Kommissionens vurdering af den tilladte maksimale støtteintensitet, navnlig den justeringsfaktor, der fandt anvendelse på konkurrencefaktoren (faktor T). Kronofrance kritiserede bl.a. Kommissionen for ikke at have undersøgt, om de påtænkte investeringer ville påvirke et vigende marked, og for at have begrænset sig til en analyse af sektorens strukturbestemte kapacitet.

47. Efter i den appellerede doms præmis 79 at have henvist til omfanget af den skønsmargin, som Kommissionen råder over ved udøvelsen af sin kontrol med statsstøtte, undersøgte Retten, om Kommissionen havde begået en retlig fejl ved fortolkningen og gennemførelsen af de multisektorale rammebestemmelser.

48. Selv om Retten i dommens præmis 89 anerkendte, at rammebestemmelserne alene på grundlag af deres ordlyd kunne forstås på den af Kommissionen hævdede måde, udtalte den ikke desto mindre, at bestemmelserne skulle fortolkes i lyset af artikel 87 EF og det formål, den forfølger, nemlig at konkurrencen på fællesmarkedet ikke er fordrejet.

24 — Retten henviste til dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23-26, og i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17-20, samt til Rettens dom af 15.9.1998, sag T-11/95, BP Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 3235, præmis 89 og 90.

25 — Den appellerede doms præmis 46.

49. I dommens præmis 90-95 undersøgte Retten opbygningen af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.2-3.10. I dommens præmis 96 udledte Retten heraf, at anvendelsen af justeringsfaktoren 1 på konkurrencefaktoren indebar den forudgående konstatering, at der hverken var en strukturbestemt overkapacitet i den pågældende sektor eller et vigende marked. Retten anførte i denne henseende, at disse to vurderingskriterier har hver deres egenart.

50. Under disse omstændigheder udtalte Retten i den appellerede doms præmis 97, at første punktum i de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4 skulle fortolkes således, at »for det tilfælde, at oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen i den pågældende sektor ikke gør det muligt for Kommissionen at konkludere positivt, at der er tale om en strukturbestemt overkapacitet, skal Kommissionen undersøge, om det pågældende marked er vigende«.

51. Retten fandt derfor i den appellerede doms præmis 103, at Kommissionen ved at have anvendt en justeringsfaktor lig med 1 på konkurrencefaktoren uden først at have undersøgt, om det pågældende støtteprojekt ville blive iværksat på et vigende marked, havde tilsidesat artikel 87 EF og de multisektorale rammebestemmelser.

52. Retten udtalte, at Kronofrances påstande skulle tages til følge, og den annullerede den anfægtede beslutning.

IV — Retsforhandlingerne for Domstolen og parternes påstande

53. Ved appelskrifter indleveret til Domstolens Justitskontor henholdsvis den 16. og 18. februar 2005 har Forbundsrepublikken Tyskland samt Glunz og OSB iværksat de foreliggende appelsager.

54. Ved kendelse afsagt den 13. oktober 2005 af Domstolens præsident er sagerne C-75/05 P og C-80/05 P blevet forenet med henblik på den mundtlige forhandling og dommen.

55. Appellanterne har nedlagt påstand om, at den appellerede dom ophæves, og at Kronofrances påstande forkastes. Glunz og OSB har ligeledes nedlagt påstand om, at deres sag i givet fald hjemvises til Retten til fornyet afgørelse.

56. Appellanterne har endelig nedlagt påstand om, at Kronofrance tilpligtes at betale sagens omkostninger både i appelsagerne og i sagen for Retten.

57. Kommissionen har i begge sager nedlagt påstand om, at den appellerede dom ophæves. Kommissionen har nedlagt påstand om, at Kronofrances påstande afvises, subsidiært at de forkastes, samt at Kronofrance

tilpligtes at betale sagens omkostninger både i førsteinstansen og i appelinstansen.

58. Kronofrance har i disse to sager nedlagt påstand om, at appellerne forkastes, og at appellanterne tilpligtes at betale sagens omkostninger for Domstolen og ved Retten.

V — Stillingtagen

59. Efter min opfattelse har appellanterne gjort fire anbringender gældende til støtte for appellen.

60. Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB har med det første anbringende gjort gældende, at den appellerede dom er behæftet med en retlig fejl, idet Retten antog Kronofrances søgsmål til realitetsbehandling.

61. Appellanterne har med det andet anbringende, der efter min opfattelse består af to led, anfægtet arten og udstrækningen af Rettens judicielle kontrol med Kommissionens vurdering af beregningen af konkurrencefaktoren på markedet. De har anført, at Retten tilsidesatte de grænser, der er for dens judicielle kontrol, og fortolkede de multisektorale rammebestemmelser ukorrekt.

62. Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB har med det tredje anbringende anført, at Retten ikke overholdt foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse, navnlig artikel 64 i Domstolens procesreglement.

63. Endelig har Glunz og OSB med det fjerde anbringende gjort gældende, at den appellerede dom er i strid med artikel 230, stk. 2, EF, fordi den går ud over de anbringender, som Kronofrance påberåbte sig til støtte for annullationssøgsmålet.

64. Inden jeg udtaler mig om disse anbringenders berettigelse, ønsker jeg at komme med en indledende bemærkning om grænserne for den judicielle kontrol, som Domstolen skal foretage i en appelsag.

65. Det skal påpeges, at i henhold til artikel 225, stk. 1, EF og artikel 58, stk. 1, i statutten for Domstolen, er en appel begrænset til retsspørgsmål. Appellen skal være begrundet i anbringender om, at Retten savner kompetence, at der er begået rettergangsfejl, som

krænker appellantens interesser, eller at Retten har overtrådt fællesskabsretten [26].

66. I medfør af fast retspraksis er alene Retten kompetent til dels at fastlægge de faktiske omstændigheder i sagen, når bortses fra tilfælde, hvor den indholdsmæssige urigtighed af dens konstateringer følger af akterne i den sag, den behandler, dels at bedømme disse faktiske omstændigheder. Vurderingen af de faktiske omstændigheder udgør derfor ikke et retsspørgsmål, der som sådan er undergivet Domstolens prøvelsesret, medmindre de beviser, der er fremlagt for Retten, er gengivet forkert [27].

67. Det er derimod ubestridt, at når Retten har fastlagt eller vurderet de faktiske omstændigheder, har Domstolen i henhold til artikel 225 EF kompetence til at gennemføre en kontrol med den retlige vurdering af disse faktiske omstændigheder og de retlige konsekvenser, Retten har draget [28].

68. Efter at dette er sagt, vil jeg således undersøge de forskellige anbringender, som

26 — Jf. bl.a. dom af 22.11.2007, sag C-260/05 P, Sniace mod Kommissionen, Sml. I, s. 10005, præmis 49 og den deri nævnte retspraksis.

27 — Jf. bl.a. dom af 1.6.1994, sag C-136/92 P, Kommissionen mod Brazzelli Lualdi m.fl., Sml. I, s. 1981, præmis 47-49, og dommen i sagen Sniace mod Kommissionen, præmis 35 og den deri nævnte retspraksis.

28 — Jf. bl.a. dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Baustahlgewebe mod Kommissionen, Sml. I, s. 8417, præmis 23, af 29.4.2004, sag C-470/00 P, Parlamentet mod Ripa di Meana m.fl., Sml. I, s. 4167, præmis 41, og af 6.4.2006, sag C-551/03 P, General Motors mod Kommissionen, Sml. I, s. 3173, præmis 51.

appellanterne har påberåbt sig til støtte for appellen.

A — *Det første anbringende om en forkert bedømmelse af, om Kronofrances søgsmål kunne antages til realitetsbehandling*

69. Appellanterne har med dette første anbringende anfægtet Rettens bedømmelse af Kronofrances søgsmålskompetence.

1. Parternes argumenter

70. Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB har anført, at den appellerede dom tilsidesætter artikel 230, stk. 4, EF, i det omfang Retten anså Kronofrance for »umiddelbart og individuelt berørt« af den anfægtede beslutning og dermed fandt, at denne virksomheds søgsmål kunne realitetspåkendes. Denne konklusion følger af en overdreven udvidelse af anvendelsesområdet for artikel 230, stk. 4, EF og en forkert fortolkning heraf i lyset af forordning nr. 659/1999.

71. Retten vurderede nemlig urigtigt i den appellerede doms præmis 34 og 35, at enhver person, der kan være »interesseret« i den formelle undersøgelsesprocedure for støtte i medfør af artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 skal anses for umiddelbart og individuelt berørt i artikel 230, stk. 4, EF's forstand af en beslutning om tilladelse, der er truffet efter afslutningen af den indledende undersøgelsesfase for støtte, uden at det er nødvendigt at godtgøre, at Kronofrances konkurrencemæssige stilling »væsentligt« berøres af denne beslutning.

72. Ifølge Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB medfører en status som »interesserede parter« i forordning nr. 659/1999's forstand imidlertid ikke automatisk ret til at anlægge en retssag. Alene en konkret undersøgelse af konkurrenceforholdet mellem støttemodtageren og Kronofrance vil være i overensstemmelse med Domstolens praksis i dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen [29]. Retten burde således for at fastslå Kronofrances søgsmålskompetence have efterprøvet, om virksomhedens stilling på markedet blev væsentligt påvirket.

73. Kronofrance og Glunz konkurrerer — i modsætning til Rettens bedømmelse — faktisk ikke på det pågældende marked, og Kronofrances markedsposition kan derfor ikke være væsentligt berørt.

74. Forbundsrepublikken Tyskland har herved understreget, at Retten begrænsede sig til i den appellerede doms præmis 43 ff. at fastslå, at Glunz tilhørte en koncern med andre selskaber, der er aktive inden for træbranchen i Frankrig. Dette kriterium er imidlertid ikke relevant, fordi det bygger på betragtninger vedrørende koncernen og ikke på den konkrete konkurrence mellem de to virksomheder.

75. Endvidere har Glunz og OSB anført, at Rettens konstatering, hvorefter Kronofrances og Glunz' markedsføringsområder er overlappende, er unøjagtig. Retten vurderede oplysningerne om de to virksomheders markeder forkert.

76. I lyset af disse betragtninger har appellanterne anført, at Kronofrances søgsmål burde have været afvist.

29 — Dom af 15.7.1963, sag 25/62, Sml. 1954-1964, s. 414, org.ref.: Rec. s. 197.

77. Kommissionen deler i det væsentlige appellanternes betragtninger hvad angår tilsidesættelsen af artikel 230, stk. 4, EF og har i denne henseende henvist til Domstolens praksis vedrørende støttemodtagerens konkurrenters søgsmålskompetence. Kommissionen har navnlig henvist til dom af 28. januar 1986, Cofaz m.fl. mod Kommissionen [30], samt dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen.

78. Kronofrance har derimod anført, at Retten korrekt fandt, at virksomheden var en interesseret part i forordning nr. 659/1999's forstand, og at dens søgsmål mod Kommissionens anfægtede beslutning kunne antages til realitetsbehandling, i det omfang den havde overholdt de processuelle garantier i artikel 88, stk. 2, EF. Kronofrance har navnlig gjort gældende, at en støttemodtagers konkurrent, i tilfælde af at den formelle undersøgelsesprocedure ikke indledes, udelukkende skal bevise, at konkurrenten er en »interesseret part« i artikel 88, stk. 2, EF's forstand, når søgsmålet tilsigter at sikre konkurrentens processuelle rettigheder. I et sådant tilfælde er det ikke, således som det følger af Domstolens faste praksis, navnlig af dom af 16. maj 2002, ARAP m.fl. mod Kommissionen [31], nødvendigt at godtgøre, at sagsøgerens konkurrencemæssige stilling er væsentligt berørt. Det er tilstrækkeligt, at sagsøgerens interesser kan være berørt af støttetildelingen, hvilken betingelse er opfyldt i disse sager, i det omfang der er et direkte konkurrenceforhold mellem Kronofrance og Glunz.

30 — Sag 169/84, Sml. s. 391.

31 — Sag C-321/99 P, Sml. I, s. 4287, præmis 61.

2. Stillingtagen

79. I forbindelse med det første anbringende anmodes Domstolen i det væsentlige om at udtale sig om de rettigheder, som interesserede parter har under kontrolproceduren for statsstøtte, navnlig når de rejser annullationssøgsmål mod en kommissionsbeslutning, som afviser at indlede den formelle undersøgelsesfase i artikel 88, stk. 2, EF.

80. Undersøgelsen af dette anbringende nødvendiggør først og fremmest, at jeg erindrer om retspraksis på området.

a) Retspraksis vedrørende interesserede parters rettigheder i forbindelse med kontrolproceduren for statsstøtte

81. I forbindelse med kontrolproceduren for statsstøtte er adressaterne for Kommissionens beslutninger udelukkende de berørte medlemsstater. Dette gælder også beslutninger vedrørende en klage over, at den pågældende foranstaltning er statsstøtte i strid med traktaten [32].

32 — Jf. bl.a. dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 45.

82. Fysiske eller juridiske personer, der ønsker at rejse annullationssøgsmål mod sådanne beslutninger, skal derfor opfylde betingelserne i artikel 230, stk. 4, EF. Jeg vil påpege, at denne bestemmelse opstiller den dobbeltbetingelse for, at fysiske eller juridiske personer kan rejse annullationssøgsmål mod en beslutning, som de ikke er adressater for, at de er umiddelbart og individuelt berørt heraf. Hvis den pågældende retsakt ikke opfylder disse betingelser, skal den sag, der er anlagt herimod, afvises.

83. Domstolen definerede rækkevidden af begrebet »individuelt« berørt i dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen [33], hvilket senere er bekræftet i fast retspraksis [34]. Domstolen har præciseret, at andre personer end en beslutnings adressater kun kan påstå, at de berøres individuelt, hvis beslutningen rammer dem på grund af visse egenskaber, som er særlige for dem, eller på grund af en faktisk situation, der adskiller dem fra alle andre og derfor individualiserer dem »på lignende måde som adressaten«.

84. I forbindelse med kontrolproceduren for statsstøtte har Domstolen anerkendt, at begrebet individuel interesse gennemføres på en særlig måde henset til formålet med og særegenheden ved de procedurer, der er indført ved henholdsvis artikel 88, stk. 2 og 3, EF [35].

85. Således som Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 32, indeholder denne kontrolprocedure nemlig to faser, som Fællesskabets retsinstanser altid skal sondre klart imellem [36].

86. Den første af disse faser er indført med artikel 88, stk. 3, EF [37]. Den giver, således som det er påpeget, Kommissionen mulighed for at foretage en indledende og mere simpel undersøgelse af det anmeldte projekt med henblik på, at den kan danne sig en umiddelbar opfattelse af, om det er foreneligt med fællesmarkedet [38]. Det er ikke bestemt, at tredjemænd deltager i proceduren. Kommissionen kan efter undersøgelsens afslutning beslutte, at den pågældende foranstaltning ikke udgør statsstøtte i artikel 87 EF's forstand. Kommissionen kan ligeledes beslutte — hvis den får den overbevisning — at foranstaltningen udgør statsstøtte, der er forenelig med traktaten. Hvis Kommissionen derimod har meget vanskeligt ved at vurdere, om støtten er forenelig med fællesmarkedet,

33 — S. 223.

34 — Jf. bl.a. dommen i sagen Cofaz m.fl. mod Kommissionen, præmis 22, og i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 20, dom af 19.10.2000, forenede sager C-15/98 og C-105/99, Italien og Sardegna Lines mod Kommissionen, Sml. I, s. 8855, præmis 33 og den deri nævnte retspraksis, samt dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 33.

35 — Jf. bl.a. dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 21, og i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 15.

36 — Retten har i den appellerede dom navnlig henvist til dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 22, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 16, og i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 38 og 39. Domstolen har efterfølgende bekræftet denne retspraksis i dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 34, og Retten har bekræftet den i dom af 10.5.2006, sag T-395/04, Air One mod Kommissionen, Sml. II, s. 1343, præmis 33.

37 — Fremgangsmåden for denne procedure findes i artikel 4 i forordning nr. 659/1999.

38 — Dom af 11.12.1973, sag 120/73, Lorenz, Sml. s. 1471, præmis 3.

skal den beslutte at indlede den formelle undersøgelsesfase.

87. Der er tale om den anden procedurefase som omhandlet i artikel 88, stk. 2, EF. Den giver Kommissionen mulighed for at omgive sig med alle nødvendige udtalelser for at vurdere, om den anmeldte foranstaltning er forenelig med fællesmarkedet, på grundlag af sagens fuldstændige oplysninger [39]. Det er med dette formål, at Kommissionen er forpligtet til at indsamle bemærkninger fra de parter, der er berørt af det anmeldte støtteprojekt [40].

88. Som jeg har anført, er begrebet »interesserede parter« i artikel 88, stk. 2, EF's forstand blevet bredt defineret af Domstolen som omfattende personer, virksomheder eller sammenslutninger af virksomheder, hvis interesser eventuelt berøres af støttetildeling, dvs. navnlig konkurrerende virksomheder og erhvervsorganisationer. Denne definition er, således som det er fremgået, efterfølgende blevet knæsat i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999.

89. Det følger heraf, at alle virksomheder, der står i et konkurrenceforhold, selv endog potentielt, kan være »interesserede parter« i artikel 88, stk. 2, EF's forstand og dermed have processuelle garantier, der giver virksomhederne mulighed for at fremsætte bemærkninger.

90. Interesserede parters søgsmålsret er i retspraksis blevet udledt af artikel 88, stk. 2, EF og bygger på de processuelle rettigheder, som denne bestemmelse giver dem [41].

91. Denne retspraksis blev første gang formuleret i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen. Domstolen fandt nemlig, at når Kommissionen beslutter, at en støtte er forenelig, uden at den indleder den formelle undersøgelsesfase, kan de parter, der er indrømmet disse processuelle garantier, dvs. de interesserede parter, kun opnå, at de respekteres, hvis de har adgang til at indbringe Kommissionens beslutning for Fællesskabets retsinstanser [42].

92. I den første sag udtalte Domstolen således, at virksomheden William Cook plc var en interesseret part i artikel 88, stk. 2, EF's forstand, i det omfang virksomheden fremstillede udstyr, der var identisk med det af den støttemodtagende virksomhed fremstillede. Virksomheden skulle derfor anses for umiddelbart og individuelt berørt af den

39 — Fremgangsmåden for denne procedure findes i artikel 6 og 7 i forordning nr. 659/1999.

40 — Vedrørende de berørte parters rolle i forbindelse med den administrative procedure indledt i medfør af artikel 88, stk. 2, EF, jf. artikel 20 i forordning nr. 659/1999 og dom af 12.7.1973, sag 70/72, Kommissionen mod Tyskland, Sml. s. 813, præmis 19, af 20.3.1984, sag 84/82, Tyskland mod Kommissionen, Sml. s. 1451, præmis 13, og dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 59, samt dom af 6.10.2005, C-276/03 P, Scott mod Kommissionen, Sml. I, s. 8437, præmis 34.

41 — Det påpeges, at disse rettigheder ikke findes i forbindelse med den indledende undersøgelsesfase i henhold til artikel 88, stk. 3, EF.

42 — Jf. dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23, og i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17.

pågældende beslutning og kunne derfor påstå beslutningen annulleret på grundlag af artikel 230, stk. 4, EF [43].

93. På samme måde udtalte Domstolen i den anden sag, at virksomheden Matra SA kunne anses for en interesseret part, i det omfang virksomhedens interesser blev berørt af tildelingen af den anfægtede støtte, idet »Matra er den største producent af multipurpose vehicles inden for Fællesskabet og er [den støttemodtagende virksomheds] fremtidige konkurrent«. Domstolen fandt, at annullationssøgsmålet mod Kommissionens beslutning derfor kunne fremmes til realitetsbehandling [44].

94. Et sådant søgsmål kan ikke desto mindre kun have til genstand at sikre de processuelle rettigheder, som de »interesserede parter« udleder af artikel 88, stk. 2, EF. De skal således anfægte den manglende indledning af den formelle undersøgelsesprocedure [45].

95. Det følger kort sagt af retspraksis' nuværende udviklingstrin, at når en fysisk eller juridisk person rejser et annullationssøgsmål mod en kommissionsbeslutning om ikke at rejse indsigelser, skal personen dels godtgøre, at vedkommende er en interesseret part i artikel 88, stk. 2, EF's forstand, dels støtte søgsmålet på Kommissionens afvisning af at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, hvorunder vedkommende ville have haft processuelle rettigheder.

96. Hvis sagsøgeren derimod direkte anfægter berettigelsen af Kommissionens vurdering efter afslutningen af den indledende undersøgelse, befinder vedkommende sig i samme situation som alle andre, der ønsker at anfægte en beslutning, som vedkommende ikke er modtager af, såsom en person, der rejser søgsmål mod en beslutning vedtaget efter den formelle undersøgelsesprocedure.

97. I dommen i sagen Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen udtalte Retten således klart, at når sagsøgeren ikke påstår Kommissionens beslutning annulleret med den begrundelse, at Kommissionen har tilsidesat forpligtelsen til at indlede den formelle undersøgelsesprocedure og dermed ikke har overholdt de proceduremæssige garantier, som sagsøgeren har, er det de strenge kriterier, som Domstolen udviklede i dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen, der finder anvendelse [46].

98. Det blotte forhold, at sagsøgeren kan anses for en interesseret part i artikel 88,

43 — Dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 25 og 26.

44 — Dommen i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 19 og 20.

45 — Jf. bl.a. dommen i sagen Cook mod Kommissionen, præmis 23, i sagen Matra mod Kommissionen, præmis 17, i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 47, og i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 35, samt Rettens dom af 22.10.1996, sag T-266/94, Skibsværftsforeningen m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1399, præmis 45.

46 — Jf. præmis 45.

stk. 2, EF's forstand, er derfor heller ikke tilstrækkeligt til, at sagen kan realitetspåkendes. Denne påkendelse er betinget af, at sagsøgeren godtgør, at den pågældende beslutning skader ham på grund af visse forhold, som er særegne for ham, eller på grund af en situation, der adskiller ham fra alle andre personer [47]. Domstolen har anerkendt, at dette kan være tilfældet, når sagsøgeren godtgør, at hans konkurrencemæssige stilling på markedet i væsentligt omfang påvirkes af den støtteforanstaltning, som den pågældende beslutning vedrører [48].

99. Det følger således af retspraksis, at hvis en sagsøger anfægter Kommissionens afvisning af at indlede den formelle undersøgelsesfase med den begrundelse, at hans processuelle rettigheder er tilsidesat, skal han godtgøre, at han er en interesseret part i artikel 88, stk. 2, EF's forstand, i det omfang *hans interesser kan være påvirket* af tildelingen af den pågældende støtte.

100. Hvis denne sagsøger derimod anfægter berettigelsen af beslutningen om vurderingen af støtten som sådan, skal han under disse omstændigheder godtgøre, at *hans konkurrencemæssige stilling på markedet i væsentligt omfang er påvirket*. Hans adgang til Fællesskabets retsinstanser er dermed lettere i det første tilfælde.

47 — Jf. ligeledes dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis.

48 — Jf. i denne retning dommen i sagen Cofaz m.fl. mod Kommissionen, præmis 22-25, og i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, præmis 37.

101. Denne retspraksis har i de senere år været genstand for ganske alvorlig kritik.

102. Generaladvokat Jacobs har i sit forslag til afgørelse i den sag, der gav anledning til dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum, stemplet denne retspraksis som kompleks samt uden indhold af logik og sammenhæng i det omfang, den efter hans opfattelse indfører kunstige sondringer hvad angår adgangen til Fællesskabets retsinstanser [49]. Generaladvokat Jacobs har efter at have givet udtryk for adskillige forbehold over for dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen endelig opfordret Domstolen til at genoverveje og tydeliggøre sin praksis og har foreslået den i alle sager, hvor sagsøgeren anfægter en beslutning truffet i medfør af artikel 88, stk. 3, EF,

49 — Jf. navnlig punkt 101, 102 og 138-141 i forslaget til afgørelse. Som generaladvokat Jacobs har fremhævet, har teorien ligeledes gjort opmærksom på disse vanskeligheder, navnlig J. Winter, »The rights of complainants in State aid cases: judicial review of Commission decisions adopted under article 88 (ex 93) EC«, *Common Market Law Review*, 1999, nr. 36, s. 521, U. Soltész og H. Bielesz, »Judicial review of State aid decisions«, *European Competition Law Review*, 2004, s. 133, L. Flynn, »Remedies in the European Courts« i A. Biondi m.fl., *The Law of State Aid in the EU*, Oxford, 2004, s. 283. Jf. ligeledes J. Azizi, »Droits de la défense dans la procédure en matière d'aides d'État: le point de vue judiciaire« i *Un rôle pour la défense dans les procédures communautaires de concurrence*, Bruylant, Bruxelles, 1997, s. 87, navnlig s. 112-120, G. Vandersanden, »Pour un élargissement du droit des particuliers d'agir en annulation contre des actes autres que les décisions qui leur sont adressées«, *Cahiers de droit européen*, 1995, nr. 5 og 6, K. Lenaerts, »The legal protection of private parties under the EC Treaty: a coherent and complete system of judicial review?«, *Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini*, bind II, Diritto dell'Unione europea, Milano, 1998, B. Jankovec og V. Kronenberger, »Third parties in state aid litigation: Locus standi and procedural guarantees« i M. Sánchez Rydelski, *The EC State aid regime: distortive effects of State aid on competition and trade*, May, London, 2006, s. 848, A. Sinnaeve, »State aid procedures: developments since the entry into force of the procedural regulation«, *Common Market Law Review 2007*, nr. 44, s. 965, og E. Coulon og S. Cras, »Contentieux de la légalité dans le domaine des aides d'État: les récentes évolutions dans l'application des articles 173 et 175 du traité CE«, *Cahiers de droit européen*, 1999, bind 35, nr. 1 og 2, s. 61, navnlig s. 91-110.

at anvende kriteriet om umiddelbar og individuel interesse uafhængigt af de anbringender, som sagen støttes på, idet kravet om individuel interesse efter hans opfattelse er adskilt fra begrebet interesserede parter.

103. Selv hvis de foreliggende sager ikke er den mest hensigtsmæssige forbindelse for forslag om en ny fremgangsmåde på dette område, ønsker jeg ikke desto mindre at fremkomme med visse bemærkninger.

104. Det er korrekt, at den sondring, som Fællesskabets retsinstanser foretager mellem betingelserne for realitetspåkendelse af et søgsmål, der er rejst mod en beslutning vedtaget med hjemmel i artikel 88, stk. 3, EF, er kritisabel. Denne retspraksis fører nemlig i sidste ende til at begrænse de rettigheder, som de interesserede parter har i forbindelse med kontrolproceduren for statsstøtte. Selv om Domstolen anerkender disse parters rettigheder, når de til støtte for deres sag gør en tilsidesættelse af deres processuelle garantier gældende, fornægtes de i samme øjeblik, som parterne ønsker at anfægte selve berettigelsen af beslutningen om vurderingen af støtten. En sådan retspraksis fremkalder spørgsmål og giver ikke artikel 88, stk. 3, EF et forståeligt indhold.

105. Adgangen til Fællesskabets retsinstanser er dog et af de områder, som efter min opfattelse mere end noget andet kræver en klar og sammenhængende retsstilling. Begrænsningerne i personers ret til at få efterprøvet regler og foranstaltninger, som institutionerne har anvendt på deres aktivitet eller situation, ved Fællesskabets retsinstanser skal være let forståelige.

106. Når der sondres mellem antagelsen til realitetsbehandling af en og samme sag anlagt mod en og samme beslutning i en stævning, der har samme påstand, er det imidlertid kunstigt. Sagsøgerens formål er nemlig efter min opfattelse identisk, uanset om han gør gældende, at hans processuelle rettigheder skal sikres, eller om han anfægter berettigelsen af beslutningen om vurderingen af støtten. I disse to tilfælde ønsker sagsøgeren med søgsmålet at få indledt den formelle fase for undersøgelse af støtten.

107. En sådan sondring gør endvidere Fællesskabets retsinstansers opgave vanskelig, eftersom det ikke nødvendigvis er let at sondre mellem de to tilfælde, når en annullationspåstand gennemgås.

108. Det forekommer mig derfor, at Domstolen skal gøre denne praksis mere simpel og sammenhængende ved at definere betingelserne for realitetsbehandling af søgsmål rettet mod beslutninger på statsstøtteområdet udelukkende i henhold til søgsmålets påstand og ikke de anbringender, der er gjort gældende til støtte herfor.

109. Domstolen skal således anerkende, at når en person anfægter berettigelsen af Kommissionens vurdering efter afslutningen af den indledende undersøgelse, anfægter

vedkommende nødvendigvis den manglende indledning af den formelle undersøgelsesprocedure og tilsigter dermed at varetage sine processuelle rettigheder. Et sådant søgsmål har til genstand at få indledt den formelle undersøgelsesprocedure, under hvilken sagsøgeren kan fremsætte sine bemærkninger, og dette er den eneste påstand, uanset hvad de påberåbte anbringender er.

110. Under disse omstændigheder foreslår jeg Domstolen at anvende den retspraksis, der er udviklet i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen, på alle søgsmål rettet mod beslutninger truffet med hjemmel i artikel 88, stk. 3, EF.

111. Denne løsning gør det for det første muligt at give borgerne bedre adgang til Fællesskabets retsinstanser. Retspraksis efter dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen følger klart af Domstolens ønske om at udvide omfanget af den judicielle beskyttelse for personer, som ikke på dette tidspunkt i proceduren er i stand til at godtgøre, at de opfylder de meget strenge kriterier ifølge dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen. Det skal i den henseende erindres, at der ikke er nogen form for offentliggørelse, som oplyser tredjemand om anmeldte støtteprojekter. I dommen i sagen Heineken Brouwerijen [50] præciserede Domstolen således, at artikel 88, stk. 3, EF »ikke kræver, at en medlemsstats underretning til Kommissionen om påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger umiddelbart bekendtgøres for enhver, der berøres heraf, da en sådan forpligtelse kun påhviler Kommissionen, når den indleder den i artikel [88, stk. 2, EF] omhandlede procedure« [51]. Den beslutning, som *afslutter* den indledende undersøgelsesfase, er derimod genstand for en offentliggørelse i *Den Europæiske Unions Tidende*, som dog er kortfattet. Hvad angår beslutningens ordlyd, således som den er rettet mod den pågældende medlemsstat, er den udelukkende tilgængelig på det gyldige sprog. Hvad angår de oplysninger, der findes i beslutningen, kan en person, som ønsker at rejse et annullationssøgsmål herimod, ikke have tilstrækkelige oplysninger til i stævningen at fastslå, at vedkommende er individuelt berørt i den forstand, det fremgår af de kriterier, som Domstolen opstillede i dommen i sagen Plaumann mod Kommissionen [52].

112. Denne løsning gør det for det andet muligt at styrke domstolskontrollen med Kommissionens beslutninger. Det må nemlig ikke glemmes, at Kommissionen har enekompetence på området for kontrol med statsstøtte. Hvis det anerkendes, at konkurrenter — ligesom alle andre personer, hvis interesser kan være påvirket af den pågældende foranstaltning — har ret til at anfægte en beslutning, hvorved Kommissionen uden at indlede den formelle undersøgelsesprocedure beslutter, at en anmeldt foranstaltning ikke udgør støtte eller udgør støtte, som er forenelig med fællesmarkedet, styrker det domstolskontrollen med Kommissionens beslutning og så meget desto mere anvendelsen af traktatens regler på statsstøtteområdet.

50 — Dom af 9.10.1984, forenede sager 91/83 og 127/83, Sml. s. 3435.

51 — Præmis 15.

52 — Generaladvokat Tesauro har i sit forslag til afgørelse i den sag, der gav anledning til dommen Cook mod Kommissionen, præciseret, at man ikke under disse omstændigheder kan pålægge virksomheder i stævningen at formulere præcise klagepunkter vedrørende støttens betydning og virkning, såsom støttens påvirkning af modtagerens produktionsomkostninger, markedsandeles udvikling eller påvirkningen af samhandelen (punkt 41).

113. Når endvidere den formelle undersøgelsesprocedure først er blevet indledt, og de interesserede parter i den forbindelse har kunnet fremsætte deres bemærkninger, tilsigter søgsmålet til prøvelse af Kommissionens beslutning ubestrideligt at anfægte selve berettigelsen af Kommissionens vurdering. Det er derfor åbenlyst, at alle personer, som ønsker at rejse søgsmål mod denne beslutning, skal begrunde en særlig interesse og godtgøre, at vedkommendes konkurrencemæssige stilling på markedet i væsentligt omfang er påvirket i den forstand, der fremgår af Domstolens kriterier i dommen i sagen Cofaz m.fl. mod Kommissionen.

b) Bedømmelse i forhold til de foreliggende sager

114. På trods af de forbehold, der er blevet formuleret mod retspraksis i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen, har Domstolen ikke desto mindre i den Udvidede Afdeling bekræftet denne praksis i dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum [53]. Den dom blev afsagt et år efter den appellerede dom.

115. Som det især fremgår af den appellerede doms præmis 33 og 34, undersøgte Retten, om Kronofrances annullationssøgsmål kunne realitetsbehandles i lyset af Domstolens praksis i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen. Kronofrance kritiserede, som forklaret, Kommissionen for at have tilsidesat virksomhedens processuelle rettigheder ved at afvise at indlede den formelle undersøgelsesfase, der ville have givet den — som en interesseret part — mulighed for at fremsætte sine bemærkninger vedrørende tildelingen af den påtænkte støtte. Retten bemærkede således, at »[n]år en sagsøger vil opnå, at de processuelle garantier ifølge artikel 88, stk. 2, EF respekteres, ved at rejse et annullationssøgsmål til prøvelse af en beslutning, som Kommissionen har truffet som afslutning på den indledende undersøgelse, *er det således tilstrækkeligt, at den pågældende er interesseret part i denne bestemmelses forstand, for at han kan anses for umiddelbart og individuelt berørt i henhold til artikel 230, stk. 4, EF*« [54]. Efter min opfattelse er denne konklusion helt i overensstemmelse med Domstolens praksis i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen, som blev bekræftet i dommen i sagen Kommissionen mod Aktionsgemeinschaft Recht und Eigentum.

116. Retten undersøgte således i den appellerede doms præmis 36-44, om sagsøgeren kunne anses for en interesseret part i den i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 omhandlede forstand. Retten foretog med dette formål en analyse af Kronofrances konkurrencemæssige stilling på markedet for træplader.

53 — Jf. især præmis 31-37.

54 — Min fremhævelse.

117. I overensstemmelse med ovennævnte retspraksis var Retten ikke forpligtet til at undersøge, om sagsøgerens interesser var påvirket *i væsentligt omfang*. Det var tilstrækkeligt, at Retten godtgjorde, at Kronofrances stilling på det pågældende marked *kunne være påvirket* af tildelingen af den påtænkte støtte.

118. Retten foretog således i forbindelse med sin uindskrænkede bedømmelse af sagens omstændigheder i den appellerede doms præmis 38-44 en analyse af Kronofrances konkurrencemæssige stilling på det pågældende marked. Retten fastslog for det første, at sagsøgeren og den støttemodtagende virksomhed var til stede på det samme produktmarked, nemlig markedet for fremstilling af træplader. Retten anførte derefter, at det geografiske referencemarked var EØS, hvor begge disse virksomheder befandt sig og overlappede for så vidt angår leveringskanaler. Retten konkluderede dermed i den appellerede doms præmis 44, at sagsøgeren bestemt var en konkurrent til den støttemodtagende virksomhed, og at Kronofrance følgelig var en »interesseret part« i den i artikel 1, litra h), i forordning nr. 659/1999 omhandlede forstand.

119. Denne redegørelse forekommer mig tilstrækkelig i forhold til den konkurrenceanalyse, som Domstolen foretog i dommen i sagen Cook mod Kommissionen og i sagen Matra mod Kommissionen.

120. Under disse omstændigheder og henset til ovenstående forhold er det min opfattelse, at Retten korrekt fandt, at Kronofrance var en interesseret part i den i forordning nr. 659/1999 omhandlede forstand og dermed kunne rejse annullationssøgsmål til prøvelse af den anfægtede beslutning.

121. Dette anbringende skal derfor efter min opfattelse forkastes som ugrundet.

B — *Det andet anbringende om forkert fortolkning af de multisektorale rammebestemmelser og en tilsidesættelse af artikel 87 EF*

122. Det andet anbringende består efter min opfattelse af to led. Appellanterne har til støtte for det første led gjort gældende, at Retten ikke respekterede grænserne for sin kompetence ved bedømmelsen af Kommissionens undersøgelse af faktoren vedrørende konkurrencen på markedet. Appellanterne har til støtte for det andet led anført, at Retten under alle omstændigheder begik en retlig fejl i forbindelse med fortolkningen af de multisektorale rammebestemmelser, idet den fandt, at denne faktor ikke kun skulle bedømmes i forhold til den strukturbestemte kapacitet i den bedømte sektor, men ligeledes ved at undersøge, om de pågældende

investeringer blev gennemført på et vigende marked.

1. Parternes argumenter

123. Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB, der støttes af Kommissionen, har gjort gældende, at Retten anvendte artikel 87, stk. 3, EF og de multisektorale rammebestemmelser forkert.

124. Retten overskred grænserne for sin bemyndigelse til domstolskontrol ved at fortolke de multisektorale rammebestemmelser og ved at foretage sin egen økonomiske vurdering. Den så hermed bort fra den vide skønsmargin, som Kommissionen har ved anvendelsen af artikel 87, stk. 3, EF, med hvilken hjemmel Kommissionen har vedtaget og anvendt rammebestemmelserne. Retten fortolkede imidlertid rammebestemmelserne, navnlig punkt 3.2, 3.4 og 3.10, i strid med disses ordlyd, mening og formål ved at antage, at den påtænkte regionalstøttes eftervirkninger på markedet ikke kun skulle bedømmes i forhold til kapacitetsudnyttelsen i den berørte sektor, men ligeledes i betragtning af, at der var tale om et vigende marked. Det følger nemlig af disse bestemmelser, at undersøgelsen af, om markedet er vigende, udelukkende udgør et subsidiært kontrolkriterium, der kun kan tages hensyn til, når oplysningerne om kapacitetsudnyttelsen er utilstrækkelige. Dette er imidlertid ikke tilfældet i de foreliggende sager, fordi der var tilgængelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen.

125. Endvidere bekræftede Retten i den appellerede doms præmis 104-107, at dens fortolkning af de multisektorale rammebestemmelser ikke var i strid med Kommissionens skiftende afgørelsespraksis på området. Appellanterne og Kommissionen har imidlertid heroverfor anført, at en nærmere analyse af denne praksis derimod afslører, at Kommissionen altid — med en enkelt undtagelse (nemlig beslutning af 16.5.2000 om ikke at rejse indsigelser mod støtte tildelt Pirna AG [55]) — udtrykkeligt har anvendt undersøgelseskriterierne i ovennævnte rækkefølge.

126. Endelig begrundede Retten i den appellerede doms præmis 108 anvendelsen af kriteriet om det vigende marked, idet den fandt, at den udgave af de multisektorale rammebestemmelser, der blev vedtaget i 2002 [56], i punkt 32 bygger på en undersøgelse af et markeds økonomiske tilbagegang for at identificere sektorer i vanskeligheder. Dette er dog unøjagtigt, da de multisektorale

55 — EFT C 278, s. 26. Beslutningen, der var rettet mod de tyske myndigheder, findes på det gyldige sprog, nemlig tysk, på hjemmesiden http://ec.europa.eu/community_law/state_aids/comp-2000/n35-00.pdf

56 — EFT 2002 C 70, s. 8.

rammebestemmelser fra 2002 alligevel er uden betydning for fortolkningen af en tidligere udgave af de nævnte bestemmelser. Enhver henvisning til kriteriet om, at det relevante marked er i økonomisk tilbagegang, blev reelt fjernet fra de multisektorale rammebestemmelser fra 2002, og det gælder også fra før den appellerede doms afsigelse. Kommissionen ændrede nemlig punkt 32 i de multisektorale rammebestemmelser fra 2002 med virkning fra den 1. januar 2004 med sin meddelelse af 1. november 2003 om ændring af de multisektorale rammebestemmelser for regionalstøtte til store investeringsprojekter (2002) med hensyn til opstilling af en liste over sektorer med strukturproblemer og forslag til foranstaltninger efter EF-traktatens artikel 88, stk. 1, angående motorkøretøjsindustrien og kunstfiberindustrien [57].

2. Stillingtagen

a) Anbringendets første led om Rettens manglende hensyntagen til grænserne for dens kompetence

128. I modsætning til det af appellanterne anførte er det min opfattelse, at Retten lovligt kunne foretage en fuldstændig efterprøvelse af Kommissionens bedømmelse af vurderingsmetoden for justeringsfaktoren for konkurrencen på markedet.

127. Kronofrance har heroverfor anført, at det fremgår udtrykkeligt af ordlyden af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.10, at Kommissionen i forbindelse med sin vurdering af konkurrencesituationen på et marked, der berøres af et støtteprojekt, altid skal afgøre, om projektet medfører en stigende kapacitet i en sektor med strukturbestemt overkapacitet, og om det er rettet mod et vigende marked. Som Retten understregede i den appellerede dom, skal dette sidste forhold altid undersøges, fordi støtte på et vigende marked nødvendigvis kan medføre alvorlige konkurrencefordrejninger.

129. Det er korrekt, at Kommissionen ved anvendelsen af artikel 87, stk. 3, EF har et vidt skøn, navnlig når den vedtager en akt, som indebærer en kompleks økonomisk eller social vurdering [58]. Dette er efter min opfattelse tilfældet, når Kommissionen skal undersøge, om det marked, hvor der påtænkes investeret, lider af strukturbestemt overkapacitet eller er vigende.

57 — EFT 2003 C 263, s. 3.

58 — Jf. den appellerede doms præmis 79 og Domstolens dom af 29.4.2004, C-91/01, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4355, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis, samt Rettens dom af 6.3.2003, forenede sager T-228/99 et T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale og Land Nordrhein-Westfalen mod Kommissionen, Sml. II, s. 435, præmis 282 og den deri nævnte retspraksis.

130. I et sådant tilfælde har Domstolen antaget, at den judicielle kontrol med denne vurdering er begrænset. Fællesskabets retsinstanser kan altså ikke erstatte Kommissionens vurdering af de faktiske omstændigheder med deres egne og kan ikke foretage deres egne økonomiske vurderinger. Efterprøvelsen er i så fald begrænset til en undersøgelse af, om reglerne om procedure og begrundelse er overholdt, og om rigtigheden af de faktiske omstændigheder, samt til spørgsmålet, om der foreligger en retlig fejl, et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning [59].

131. Det er dog ikke min opfattelse, at der er tale om et sådant tilfælde. Domstolen skal nemlig ikke i disse appelsager svare på, om det marked, hvor den støttemodtagende virksomhed befinder sig, har en strukturbestemt overkapacitet eller er vigende. Spørgsmålet er, om Retten kunne fortolke Kommissionens metode for at kontrollere, om de regionale støtteprojekter til investering er forenelige med artikel 87 EF.

132. Det fremgår imidlertid af fast retspraksis, at Fællesskabets retsinstanser i princippet foretager en fuldstændig efterprøvelse, når spørgsmålet er, om en foranstaltning henhører under artikel 87, stk. 1, EF [60].

133. Dette er tilfældet i de foreliggende sager. De multisektorale rammebestemmelser indfører, således som det er fremgået, en metode, der gør det muligt at beregne den tilladte maksimale støtteintensitet for regional investeringsstøtte. Som Retten anførte i den appellerede doms præmis 102, har Kommissionens iværksættelse af denne metode bindende retsvirkninger, idet den er afgørende for størrelsen af den støtte, der kan erklæres forenelig med fællesmarkedet. Denne beregningsmetode er derfor klart af retlig karakter og skal iværksættes på grundlag af objektive forhold. Spørgsmålet, om konkurrencefaktoren ikke kun skal beregnes under hensyn til sektorens strukturbestemte overkapacitet, men ligeledes henset til, om der er et vigende marked, er ikke omfattet af Kommissionens komplekse økonomiske vurdering, men skal fortolkes i forhold til traktatens regler [61].

134. Der er i retspraksis adskillige eksempler på, at Fællesskabets retsinstanser har foretaget en sådan efterprøvelse. Jeg tænker således på dommen i sagen Italien mod Kommissionen vedrørende et annullationssøgsmål rejst af Den Italienske Republik mod en beslutning fra Kommissionen, hvori den erklærede, at støtte tildelt af denne stat var uforenelig med fællesmarkedet. I den sag gjorde Den Italienske Republik gældende, at Kommissionen havde tilsidesat artikel 87 EF og 88 EF samt meddelelse fra Kommissionen om Fællesskabets rammebestemmelser for statsstøtte til små og mellemstore

59 — Jf. dommen i sagen Italien mod Kommissionen, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis, og Rettens dom af 12.9.2007, sag T-68/03, Olympiaki Aeroporia Ypiresies mod Kommissionen, Sml. II, s. 2911, præmis 150.

60 — Domstolens dom af 16.5.2000, sag C-83/98 P, Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, Sml. I, s. 3271, præmis 25. Jf. ligeledes Rettens dom i sagen Westdeutsche Landesbank Girozentrale og Land Nordrhein-Westfalen, præmis 282, og dom af 30.3.2000, sag T-65/96, Kish Glass mod Kommissionen, Sml. II, s. 1885, præmis 64.

61 — Jf. i denne henseende dommen i sagen Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, præmis 25, og Rettens dom af 11.7.2002, sag T-152/99, HAMSA mod Kommissionen, Sml. II, s. 3049, præmis 159, samt dommen i sagen Olympiaki Aeroporia Ypiresies mod Kommissionen, præmis 150.

virksomheder [62], idet den havde nægtet at tillade en forhøjelse af den påtænkte støtteintensitet til fordel for små og mellemstore virksomheder. I dommen fortolkede Domstolen rammebestemmelserne i lyset af artikel 87 EF og formålene hermed [63].

135. På baggrund af disse forhold er det min opfattelse, at Retten kunne foretage en fuldstændig efterprøvelse af Kommissionens bedømmelse af vurderingsmetoden for justeringsfaktoren for konkurrencen på markedet.

136. Det er dermed min opfattelse, at Retten ikke begik en retlig fejl for så vidt angår omfanget af domstolskontrollen med Kommissionens vurderinger.

b) Anbringendets andet led om en retlig fejl begået af Retten ved fortolkningen af de multisektorale rammebestemmelser

137. Det skal nu undersøges, om Retten lovligt kunne antage, at Kommissionen tilsidesatte artikel 87 EF og de multisektorale rammebestemmelser, hvilket således behæftede kontrollen af den pågældende støtte med en fejl, idet Kommissionen i forbindelse med beregningen af den justeringsfaktor, der fandt anvendelse på konkurrencen, undlod at kontrollere, om det anmeldte støtteprojekt skulle iværksættes på et vigende marked.

138. Som Retten anførte i den appellerede doms præmis 89, kunne de multisektorale rammebestemmelser på grund af deres ordlyd forstås som anført af Kommissionen. Det fremgår nemlig af rammebestemmelsernes punkt 3.4, at Kommissionen undersøger, om investeringen finder sted på et vigende marked, »[h]vis der ikke foreligger tilstrækkelige oplysninger om kapacitetsudnyttelsen«. I de foreliggende sager fremgår det af sagsakterne, at Kommissionen anså oplysningerne om udnyttelsesgraden for den strukturbestemte kapacitet i den tilsigtede sektor for tilstrækkelige til at beregne konkurrencefaktoren. Kommissionen synes dermed ikke at have forkastet den metode, der er angivet i de multisektorale rammebestemmelser.

139. Retten fandt ikke desto mindre på trods af ordlyden af rammebestemmelsernes punkt 3.4, at denne bestemmelse skulle fortolkes i lyset af artikel 87 EF. Retten antog herved i den appellerede doms præmis 96 og 97, at oplysningerne om udnyttelsesgraden for sektorens strukturbestemte kapacitet og om et vigende marked udgjorde to særskilte vurderingskriterier, som Kommissionen skulle undersøge kumulativt.

62 — EFT 1996 C 213, s. 4.

63 — Jf. præmis 50-54.

140. Efter min opfattelse begik Retten ikke en retlig fejl.

141. Det fremgår nemlig af fast retspraksis, at vedtagelsen af rammebestemmelser eller af meddelelser, der skal være vejledende og tilsigter at simplificere de kriterier, som Kommissionen påtænker at anvende ved undersøgelsen af spørgsmålet, om et støtteprojekt er foreneligt med fællesmarkedet, under ingen omstændigheder kan fravige artikel 87 EF og fritage Kommissionen fra at vurdere hver sag i forhold til kriterierne i denne bestemmelse [64]. Retningslinjerne er, som det erindres, kun vejledende. De har ikke normativ værdi [65]. Som alle retsakter i den afledte ret, der er vedtaget med henblik på anvendelsen af artikel 87 EF og 88 EF, kan de ikke fortolkes således, at det begrænser rækkevidden for traktatens regler eller omgår formålene hermed [66]. Det skal så meget desto mere erindres, således som Domstolen udtalte i dommen i sagen Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, at det er på grundlag af artikel 87 EF og 88 EF, at omfanget af Kommissionens beføjelser og pligter på statsstøtteområdet skal vurderes [67]. Hvis Kommissionen er forpligtet i henhold til rammebestemmelserne og de meddelelser, den vedtager på dette område, er det således udelukkende i det omfang, disse tekster ikke strider mod den rette anvendelse af traktatens regler [68].

142. Kommissionen ønskede med vedtagelsen af de multisektorale rammebestemmelser og navnlig med vedtagelsen af det tilladte maksimale støttebeløb at begrænse de forkerte virkninger på konkurrencen, som kunne følge af en regional støtte til fordel for store investeringsprojekter, hvis loft er over de regionale tærskler [69]. Fastsættelsen af justeringsfaktoren for konkurrencen skal gøre det muligt at tage et »fotografi« af det pågældende marked.

143. Således som Retten anførte i den appellerede doms præmis 102, skal fastsættelsen af denne faktor altså følge af en analyse af markedets struktur og konjunktur. Således som jeg har anført, er denne undersøgelse så meget desto vigtigere end Kommissionens vurdering af, om faktoren har bindende retsvirkninger, idet den er afgørende for størrelsen af den støtte, der kan erklæres forenelig med fællesmarkedet.

144. Jeg er således — på trods af ordlyden af de multisektorale rammebestemmelsers punkt 3.4 — af den opfattelse, at vurderingen af justeringsfaktoren for konkurrencen ikke

64 — Jf. Domstolens dom af 24.2.1987, sag 310/85, Deufil mod Kommissionen, Sml. s. 901, præmis 22), og af 26.9.2002, sag C-351/98, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 8031, præmis 53, samt Rettens dom af 30.4.1998, sag T-214/95, Vlaams Gewest mod Kommissionen, Sml. II, s. 717, præmis 79 og den deri nævnte retspraksis.

65 — L. Senden, *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford and Portland, 2004.

66 — Jf. dom af 22.6.2006, forenede sager C-182/03 et C-217/03, Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, Sml. I, s. 5479, præmis 72.

67 — Samme sted.

68 — Jf. dommen i sagen Italien mod Kommissionen, præmis 45.

69 — Jf. de multisektorale rammebestemmelsers punkt 1.1-1.4.

kun skal foretages ved at undersøge den berørte sektors strukturbestemte overkapacitet, men ligeledes ved at analysere, om de planlagte investeringer risikerer at blive iværksat på et vigende marked.

145. Jeg er enig med Retten i, at disse oplysninger er klare og afspejler markedets forskellige realiteter. Det første kriterium bygger på en virksomheds eller en sektors fremstillingskapacitet, mens det andet snarere interesserer sig for efterspørgslen og det beslægtede forbrug af produkter på det pågældende marked [70]. Det er ikke umuligt at anføre, at der ikke er strukturbestemt overkapacitet i en sektor, men ikke desto mindre fastslå, at efterspørgslen er progressivt vigende. Denne tilbagegang kan i sidste ende føre til en udnyttelsesgrad, der er mindre end virksomhedens eller sektorens kapacitet, og dermed til en situation med strukturbestemt overkapacitet. Som Retten korrekt anførte i den appellerede doms præmis 99, kan man ikke tiltræde en fortolkning, hvor Kommissionen kunne tillade udbetaling af statsstøtte til en virksomhed, der forhandler produkter, som hører til et vigende marked, uden at institutionen tager hensyn til denne omstændighed ved udøvelsen af sin kontrol. Det er åbenbart, som Retten helt rigtigt understregede, at investeringer, der foretages på et sådant marked, medfører alvorlige risici for fordrejninger af konkurrencen på markedet, hvilket uundgåeligt er i strid med formålet med artikel 87 EF, nemlig en ikke-fordrejet konkurrence.

70 — Jf. de multisektorale rammebestemmelsers punkt 7.7 og 7.8, nævnt ovenfor i fodnote 17 og 18.

146. Efter min mening kunne Retten således lovligt antage, at strukturbestemt overkapacitet i en sektor og et vigende marked udgør to særskilte vurderingskriterier, som Kommissionen burde undersøge kumulativt i forbindelse med sin vurdering af konkurrencen på markedet.

147. Det er dermed min opfattelse, at Retten ikke begik en retlig fejl i forbindelse med sin efterprøvelse af Kommissionens vurdering.

148. Herefter finder jeg, at det andet anbringende således skal forkastes som ugrundet.

C — *Det tredje anbringende om Rettens tilsidesættelse af procesreglementets artikel 64*

149. Appellanterne har til støtte for dette tredje anbringende hævdet, at Retten traf afgørelse i strid med procesreglementets artikel 64, der fastsætter foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse.

150. Appellanterne er nemlig af den opfattelse, at da anbringendet om Kronofrances manglende søgsmålskompetence blev fremsat for første gang under retsmødet, burde Retten af egen drift have indsamlet visse oplysninger om de berørte virksomheders markedsføringsområder og produktionssteder med henblik på at træffe afgørelse om, hvorvidt virksomhedens søgsmål kunne antages til realitetsbehandling. Ifølge appellanterne ville disse oplysninger have ført Retten til at udtale, at Kronofrance ikke var »individuelt berørt« i artikel 230, stk. 4, EF's forstand. Retten behæftede dermed retsforhandlingerne med en uregelmæssighed ved at undlade at indsamle disse oplysninger.

151. Jeg er enig med Kronofrance i, at dette klagepunkt er ugrundet.

152. Domstolen har nemlig udtalt, at alene Retten har kompetence til at bestemme, om der eventuelt er behov for at supplere de oplysninger, den råder over i de sager, den skal behandle. Disse oplysningers bevisværdi er omfattet af Rettens uindskrænkede bedømmelse af de faktiske omstændigheder. Ifølge fast retspraksis er denne bedømmelse dermed ikke omfattet af Domstolens kontrol, når den træffer afgørelse i en appelsag, medmindre parterne gør gældende, at de beviser, der blev fremlagt for Retten, er gengivet forkert, eller at Rettens konstateringer er materielt urigtige i forhold til sagsakterne [71].

71 — Jf. bl.a. kendelse af 12.12.2006, sag C-129/06 P, Autosalone Ispra mod Kommissionen, præmis 22 og den deri nævnte retspraksis.

153. Intet i de foreliggende appelsager gør det muligt for mig at antage, at det er tilfældet i disse sager. Det er herefter min opfattelse, at Retten ikke kan kritiseres for ikke at have indsamlet andre oplysninger eller råd vedrørende Glunz' og Kronofrances konkurrencestilling på markedet for træplader.

154. Det er derfor min opfattelse, at det tredje anbringende er ugrundet og skal forkastes.

D — *Det fjerde anbringende om en tilsidesættelse af artikel 230, stk. 2, EF*

155. Glunz og OSB har til støtte for det fjerde anbringende gjort gældende, at den appellerede dom er i strid med artikel 230, stk. 2, EF, fordi den går ud over de anbringender, der blev påberåbt i det af Kronofrance rejste annullationssøgsmål.

156. Retten annullerede nemlig den anfægtede beslutning på grund af en tilsidesættelse af traktaten, i det omfang Kommissionen ikke

havde taget hensyn til et vigende marked, selv om Kronofrance ikke havde påberåbt sig dette klagepunkt i forbindelse med virksomhedens første anbringende om tilsidesættelse af traktaten, men udelukkende til støtte for det andet anbringende om magtfordrejning.

157. Ved således ikke at skelne mellem klart forskellige klagepunkter og anbringender begik Retten er retlig fejl, så meget desto mere, da et anbringende om tilsidesættelse af traktaten ifølge retspraksis ikke kan behandles af Fællesskabets retsinstanser af egen drift [72].

158. Jeg er enig med Kronofrance i, at dette anbringende skal forkastes.

159. Således som jeg har anført i forbindelse med undersøgelsen af det andet anbringende, undersøgte Retten Kommissionens vurdering af beregningen af konkurrencefaktoren som led i en fuldstændig retslig efterprøvelse. For så vidt reglerne om de multisektorale rammebestemmelser blev vedtaget for at gennemføre artikel 87 EF, skal de, således som det er fremgået, fortolkes i overensstemmelse med traktatbestemmelserne [73]. Retten undersøgte således korrekt den anfægtede beslutning i forhold til artikel 87 EF.

160. Det er derfor min opfattelse, at dette anbringende skal forkastes som ugrundet.

161. På baggrund af ovenstående betragtninger finder jeg, at de af Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB iværksatte appeller skal forkastes i deres helhed.

VI — Sagens omkostninger

162. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, der i medfør af procesreglementets artikel 118 finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz og OSB har nedlagt påstand om, at Kronofrance tilpligtes at betale sagens omkostninger, og de har tabt sagen, bør de efter min opfattelse pålægges at betale sagens omkostninger i appelinstansen.

72 — Glunz og OSB har i deres skriftlige indlæg henholdt sig til dommen i sagen Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, præmis 67.

73 — Jeg henviser til punkt 141 i dette forslag til afgørelse.

VII — Forslag til afgørelse

163. På baggrund af ovenstående foreslår jeg Domstolen at træffe følgende afgørelse:

1) Appellerne forkastes.

2) Forbundsrepublikken Tyskland, Glunz AG og OSB Deutschland GmbH bærer deres egne omkostninger.