

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
JEAN MISCHO
fremsat den 10. juli 2003¹

1. Ved appelskrifter indleveret til Domstolens Justitskontor den 14. maj 2001 har IPK-München GmbH (herefter »IPK«) i sag C-199/01 og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber i sag C-200/01 iværksat appel af dom afsagt af De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans (Tredje Afdeling) den 6. marts 2001 i sagen IPK-München mod Kommissionen (sag T-331/94, Sml. II, s. 779, herefter »den appellerede dom«). Ved den appellerede dom annullerede Retten Kommissionens beslutning af 3. august 1994 om ikke at udbetale restbeløbet af en finansiel støtte tildelt i forbindelse med et projekt vedrørende oprettelse af en databank om miljøvenlig turisme i Europa (herefter »beslutningen«).

2. Ved kendelse afsagt af Domstolens præsident d. 15. oktober 2001 blev sagerne forenet med henblik på den skriftlige og mundtlige forhandling samt dommen.

I — Faktiske omstændigheder vedrørende appellerne

3. De relevante retsregler og faktiske omstændigheder er beskrevet på følgende måde i den appellerede dom:

»Faktiske omstændigheder

1 Den 26. februar 1992 offentliggjorde Kommissionen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* en meddelelse om indkaldelse af forslag med henblik på støtte til projekter inden for turisme og miljø (EFT C 51, s. 15). Kommissionen meddelte heri, at den agtede at bevilge i alt 2 mio. ECU og at udvælge ca. 25 projekter. I meddelelsen hed det endvidere, at de udvalgte projekter skulle være gennemført inden et år efter kontraktens underskrivelse.

2 Den 22. april 1992 forelagde sagsøgeren, der er et tysk selskab, som driver virksomhed inden for turisme, et

¹ — Originalsprog: fransk.

- projekt vedrørende oprettelse af en databank om miljøvenlig turisme i Europa. Databanken skulle benævnes »Ecodata«. I forslaget var det præciseret, at sagsøgeren skulle koordinere projektet og ved udførelsen af opgaverne samarbejde med tre partnere, nemlig det franske selskab Innovence, det italienske selskab Tourconsult og det græske selskab 01-Pliroforiki. Forslaget indeholdt ingen nærmere angivelser vedrørende fordelingen af opgaverne mellem disse selskaber, idet det blot var anført, at disse alle var »consultants specialised in tourism, as well as in information- and tourism-related projects« (»specialiserede konsulenter inden for turisme og inden for projekter med tilknytning til oplysning og turisme«).
- 3 Sagsøgerens forslag omfattede syv etaper med hensyn til projektets gennemførelse, som skulle ske inden for en periode på 15 måneder.
- 4 Ved skrivelse af 4. august 1992 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den havde besluttet at bevilge en støtte på 530 000 ECU til Ecodata-projektet. Beløbet udgjorde 53% af de forventede udgifter til projektet. Kommissionen anmodede sagsøgeren om at underskrive og returnere den »erklæring fra støttemodtageren« (herefter »erklæringen«), der var bilagt skrивelsen, og hvori vilkårene for udbetaling af støtten var fastsat.
- 5 I erklæringen var det angivet, at 60% af støttebeløbet ville blive udbetalt, så snart Kommissionen havde modtaget erklæringen i underskrevet stand fra sagsøgeren, og at restbeløbet ville blive udbetalt, efter at Kommissionen havde modtaget — og godkendt — rapporterne vedrørende gennemførelsen af projektet, nærmere bestemt en foreløbig rapport, der skulle forelægges inden tre måneder efter begyndelsestidspunktet for projektets gennemførelse, og en endelig rapport bilagt regnskabsmæssig dokumentation, der skulle forelægges inden tre måneder efter projektets afslutning og senest den 31. oktober 1993.
- 6 Erklæringen blev underskrevet af sagsøgeren den 23. september 1992 og blev registreret i Kommissionens Generaldirektorat »Erhvervs politik, Handel og Turisme og Erhvervsdrivende For­eninger« (GD XXIII) den 29. september 1992.
- 7 Ved skrivelse af 23. oktober 1992 meddelte Kommissionen sagsøgeren, at den forventede den første rapport fra sagsøgeren senest den 15. januar 1993. I skrивelsen anmodede Kommissionen også sagsøgeren om at fremsende yderligere to foreløbige rapporter, den ene senest den 15. april 1993 og den anden senest den 15. juli 1993. Endelig gjorde Kommissionen sagsøgeren opmærksom på, at den endelige rapport skulle fremsendes senest den 31. oktober 1993.

- 8 Kommissionen foreslog sagsøgeren at deltage i et projekt fra et tysk selskab, Studienkreis für Tourismus (herefter »Studienkreis«). Kommissionen havde allerede i 1991 ydet Studienkreis en støtte på 60 000 ECU til gennemførelse af et projekt vedrørende miljøvenlig turisme, som var betegnet »Ecotrans«.
- 9 Den 18. november 1992 fremsendte generaldirektør von Moltke, GD XXIII, som mente, at sagsøgeren endnu ikke havde returneret erklæringen, et nyt eksemplar af erklæringen og anmodede sagsøgeren om at underskrive den og returnere den til ham.
- 10 Den 24. november 1992 indkaldte G. Tzoanos, der på det tidspunkt var kontorchef i GD XXIII, sagsøgeren og 01-Pliroforiki til et møde, der fandt sted uden deltagelse af Innovence og Tourconsult. På mødet krævede Tzoanos, at størstedelen af arbejdet og midlerne blev overdraget 01-Pliroforiki. Sagsøgeren gjorde indsigelse herimod.
- 11 Den første tranche af støtten, dvs. 318 000 ECU (60% af den samlede støtte på 530 000 ECU), blev udbetalt i januar 1993.
- 12 Studienkreis' deltagelse i projektet blev drøftet på et møde i Kommissionen den 19. februar 1993. I mødereferatet hedder det:
- »Repræsentanter [for sagsøgeren], de tre samarbejdspartnere og Ecotrans [Studienkreis] mødes lørdag den 13. marts i Rom med henblik på at blive enige [...] om en plan for gennemførelsen, der omfatter de fem organisationer. [Sagsøgeren] meddeler Kommissionen resultatet af dette møde mandag den 15. marts.«
- 13 Nogle dage efter mødet den 19. februar 1993 blev Ecodata-sagen frataget Tzoanos. Efterfølgende blev der indledt en disciplinærsag mod ham. Den førte til, at han blev fjernet fra tjenesten.
- 14 Studienkreis blev i sidste instans ikke tilknyttet gennemførelsen af Ecodata-projektet. Den 29. marts 1993 indgik sagsøgeren, Innovence, Tourconsult og 01-Pliroforiki en formel aftale om fordeling af arbejdet og midlerne i forbindelse med Ecodata-projektet. Denne fordeling blev nærmere uddybet i den første rapport, som sagsøgeren fremsendte i april 1993 (herefter »den første rapport«).

15 Sagsøgeren forelagde en anden rapport i juli 1993 og en endelig rapport i oktober 1993. Sagsøgeren opfordrede endvidere Kommissionen til at deltage i en præsentation af de opgaver, der var blevet ført ud i livet. Denne præsentation fandt sted den 15. november 1993.

medlemsstater), og det fremgår klart af tidsplanen på s. 17 i forslaget, at disse etaper skulle være gennemført som led i det projekt, som Kommissionen skulle bidrage til finansiering af.

16 Ved skrivelse af 30. november 1993 meddelte Kommissionen sagsøgeren følgende:

»[...] Kommissionen finder, at det fremgår af den vedrørende [Ecodata-] projektet forelagte rapport, at det indtil den 31. oktober 1993 gennemførte arbejde ikke i tilstrækkeligt omfang svarer til, hvad der var angivet i Deres forslag af 22. april 1992. Kommissionen finder derfor ikke at burde udbetale de resterende 40% af det påtænkte bidrag på 530 000 ECU til projektet.

2. Pilotspørgeskemaet var åbenbart for detaljeret for projektet, navnlig når henses til de til rådighed stående ressourcer og projektets karakter. Det burde have været baseret på en mere realistisk vurdering af den information, der først og fremmest er behov for hos dem, som beskæftiger sig med turisme og miljø [...]

3. Sammenkoblingen af en række databaser med henblik på at oprette et distributivt databasesystem er ikke blevet gennemført den 31. oktober 1993.

Kommissionens opfattelse er bl.a. begrundet i følgende:

1. Projektet er langt fra at være afsluttet. Det oprindelige forslag opererede således med en pilotfase som den femte etape af projektet. Henholdsvis den sjette og den syvende etape skulle være evaluering af systemet og udvidelse af dette (til de 12

4. Arten og kvaliteten af data fra prøveregionerne er meget skuffende, navnlig da der kun har været tale om fire medlemsstater med hver tre regioner. En stor del af de pågældende data i systemet er enten af marginal interesse eller irrelevant for spørgsmål med tilknytning til de miljømæssige aspekter af turisme, navnlig regionalt.

5. Det fremgår i tilstrækkelig grad af disse grunde og af andre åbenlyst foreliggende omstændigheder, at IPK har administreret og koordineret projektet dårligt og ikke har gennemført det i overensstemmelse med selskabets forpligtelser.

Endvidere bemærkes, at Kommissionen må sikre sig, at de 60% af støttebeløbet, der allerede er udbetalt (dvs. 318 000 ECU), som anført i den erklæring, der blev underskrevet i forbindelse med godkendelsen af deres forslag af 22. april 1992, kun er anvendt til gennemførelse af det projekt, der var beskrevet i forslaget. Kommissionen skal knytte følgende bemærkninger til Deres rapport vedrørende anvendelsen af midlerne:

[Skrivelsens punkt 6-12]

Såfremt [sagsøgeren] har bemærkninger til vores vurdering af situationen for så vidt angår udgifterne, skal vi anmode sagsøgeren om at fremkomme med disse bemærkninger så hurtigt som muligt. Først herefter vil Kommissionen kunne tage endelig stilling til, om de allerede udbetalte 60% er blevet anvendt i overensstemmelse med erklæringen, og træffe afgørelse om, hvorvidt [sagsøgeren] lovligt kan beholde beløbet.

[...]

17 Sagsøgeren meddelte, herunder navnlig i en skrivelse til Kommissionen af 28. december 1993, at selskabet var uenigt i indholdet af den citerede skrivelse. I mellemtiden fortsatte sagsøgeren med at udvikle projektet, og selskabet præsenterede enkelte gange projektet offentligt. Den 29. april 1994 fandt der et møde sted mellem sagsøgeren og repræsentanter for Kommissionen med henblik på at drøfte uenigheden mellem selskabet og Kommissionen.

18 Ved skrivelse af 3. august 1994 meddelte direktør Jordan, GD XXIII, sagsøgeren følgende:

»Jeg beklager ikke at have været i stand til at svare Dem direkte på et tidligere tidspunkt efter vores brevveksling og mødet [den 29. april 1994].

[...] Deres svar af 28. december indeholder intet, som kan ændre Kommissionens opfattelse. De har dog rejst en række yderligere spørgsmål, som jeg gerne vil kommentere [...]

Jeg må på nuværende tidspunkt meddele Dem, at jeg nøje har overvejet spørgsmålet [...] Jeg mener ikke, at et yderligere møde mellem os vil tjene noget formål. Jeg skal følgelig herved bekræfte, at Kommissionen af de i min skrivelse af 30. november anførte grunde samt de ovenfor nævnte grunde ikke vil udbetale yderligere midler til projektet. I samråd med andre tjenestegrene vil vi fortsat undersøge, om vi vil kræve en del af de allerede udbetalte 60% tilbagebetalt. Såfremt vi måtte træffe bestemmelse om en sådan tilbagebetaling, vil De få meddelelse herom.««

»[...] det savner grundlag for sagsøgeren at gøre gældende, at Kommissionen har været skyld i forsinkelserne i projektets gennemførelse. Det bemærkes herved, at sagsøgeren først i marts 1993 påbegyndte forhandlinger med sine partnere vedrørende fordelingen af opgaverne med henblik på projektets gennemførelse, selv om sagsøgeren var det selskab, der skulle være koordinator. Sagsøgeren lod dermed halvdelen af den tid, der var afsat til projektet, forløbe, uden at selskabet skabte grundlag for, at effektive arbejder realistisk kunne påbegyndes. Selv om sagsøgeren har sandsynliggjort, at en eller flere embedsmænd i Kommissionen på betænkelig måde gjorde sig skyldig i indblanding i projektet i perioden fra november 1992 til februar 1993, har sagsøgeren dog på ingen måde godtgjort, at denne indblanding medførte, at selskabet var fuldstændigt afskåret fra at indlede et effektivt samarbejde med sine partnere før marts 1993.«

II — Retsforhandlinger

4. På denne baggrund anlagde IPK ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 13. oktober 1994 sag med påstand om annullation af beslutningen.

7. Ved appelskrift indleveret til Domstolens Justitskontor den 22. december 1997 har IPK i medfør af artikel 49 i statuten for Domstolen iværksat appel af Rettens dom i sagen IPK mod Kommissionen.

5. Ved Rettens dom af 15. oktober 1997 (sag T-331/94, IPK mod Kommissionen, Sml. II, s. 1665) blev Kommissionen fri-fundet.

8. I sin dom af 5. oktober 1999 i sagen IPK mod Kommissionen (sag C-433/97 P, Sml. I, s. 6795) fastslog Domstolen:

6. I dommens præmis 47 udtalte Retten følgende:

»15 [...] at appellanten, som det fremgår af den appellerede doms præmis 47, har sandsynliggjort, at embedsmænd i

Kommissionen havde blandet sig i projektet, som nærmere beskrevet i den appellerede doms præmis 9 og 10, og at denne indblanding kan have haft betydning for projektets rette gennemførelse.

omkostninger som at betale IPK's omkostninger for Retten og for Domstolen, med den begrundelse, at Kommissionen havde tilsidesat princippet om redelig handlemåde ved at nægte udbetaling af støttens anden tranche med henvisning til, at projektet ikke var afsluttet den 31. oktober 1993.

16 Under disse omstændigheder påhviler det Kommissionen at godtgøre, at appellanten, til trods for den omhandlede adfærd, fortsat havde været i stand til at gennemføre projektet på tilfredsstillende måde.

III — Parternes påstande

11. IPK har nedlagt følgende påstande:

17 Det følger heraf, at Retten har begået en retlig fejl ved at kræve, at appellanten skal godtgøre, at den adfærd, som embedsmænd i Kommissionen havde udvist, havde afholdt appellanten fra at indlede et effektivt samarbejde med sine partnere.«

— Den appellerede dom ophæves i det omfang, det i dommens præmis 34 ff. antages, at punkt 6-12 i Kommissionens skrivelse af 30. november 1993 ikke er en del af beslutningens begrundelse.

9. Følgelig ophævede Domstolen Rettens dom i sagen IPK mod Kommissionen og hjemviste sagen til Retten i medfør af artikel 54, stk. 1, i statuten for Domstolen. Domstolen udsatte afgørelsen om sagens omkostninger.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

12. Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

10. Efter hjemvisningen af sagen afsagde Retten den appellerede dom, i hvilken beslutningen blev annulleret, og Kommissionen blev pålagt såvel at bære sine egne

— Den appellerede dom ophæves, og Kommissionens frifindes.

- Subsidiært ophæves den appellerede dom, og sagen hjemvises til Retten til afgørelse.
- for det første, at Retten har foretaget en mangelfuld vurdering af beslutningens begrundelse og har tilsidesat forbuddet mod uberettiget vinding
- IPK tilpligtes at betale sagens omkostninger.

IV — Procesdeltagernes anbringender og argumenter

13. IPK har fremført følgende tre anbringender til støtte for sin appel:

- for det første, at Retten ikke har iagttaget sagens genstand
- for det andet, at Retten har tilsidesat sin begrundelsespligt
- for det tredje, at Retten har tilsidesat den bindende virkning af Domstolens dom i sagen IPK mod Kommissionen.
- for det andet, at Retten har foretaget en urigtig vurdering af den hemmelige aftale mellem Tzoanos, det græske selskab 01-Pliroforiki og IPK
- for det tredje, at Retten har foretaget en urigtig vurdering af Kommissionens forslag om, at Studienkreis skulle deltage i projektet
- for det fjerde, at Retten ikke har taget stilling til følgerne af tilsidesættelsen af princippet om redelig handle måde

14. Kommissionen har påberåbt sig fem rettergangsfejl, der har medført en tilsidesættelse af dens rettigheder.

- for det femte, at Retten ikke har taget stilling til principperne om *dolo agit*, *qui petit, quod statim redditurus est et fraus omnia corrumpit*.

V — Formaliteten

15. Ifølge Kommissionen vedrører dens anbringender »rettergangsfejl«. Gennemgangen af ovenstående opregning viser dog, at det i virkeligheden, som det med rette påpeges af IPK, drejer sig om materielle søgsmålsgrunde. De vedrører ikke rettergangsfejl, men indeholder tværtimod en opfordring til, at Domstolen tager stilling til flere aspekter af Rettens argumentation.

16. Denne urigtige kvalifikation er dog uden betydning. Den gør ikke indholdet af anbringenderne mindre klar og fritager derfor ikke Domstolen fra at tage stilling til dem.

17. På den baggrund kan IPK's argumentation, hvorefter Kommissionens fejlagtige kvalifikation af anbringenderne bør føre til, at appellen afvises, således ikke tages til følge.

18. Selv om der næppe er tvivl om, at Kommissionens appel kan antages til realitetsbehandling, idet Kommissionens beslutning blev annulleret af Retten, og Kommissionen derefter appellerede afgørelsen rettidigt, må det allerede her påpeges, at det samme ikke gør sig gældende med hensyn til IPK.

19. I denne henseende har Kommissionen gjort opmærksom på, at IPK ikke længere eksisterer under dette navn, og at man i så fald bør undersøge IPK's påtaleret. IPK har imidlertid gjort gældende, at der kun er tale om en navneændring, og at selskabet fortsat er registreret i Münchens handelsregister under samme nummer. Dette bør være tilstrækkeligt til at fjerne Kommissionens tvivl.

20. Det egentlige problem ligger imidlertid ikke her, men fremgår ved gennemgangen af IPK's påstande, som er angivet ovenfor. Som anført har IPK nedlagt påstand om, at Domstolen ophæver Rettens dom, »i det omfang det i dommens præmis 34 ff. antages, at punkt 6-12 i Kommissionens skrivelse af 30. november 1993 ikke er en del af beslutningens begrundelse«.

21. Det fremgår umiddelbart, at disse påstande ikke tilsigter en ændring af den appellerede doms konklusion, hvorved Kommissionens beslutning blev annulleret. De drejer sig derimod udtrykkeligt om en del af Rettens begrundelse, som IPK vil have ændret.

22. Heraf følger, at appellen ikke opfylder betingelserne i Domstolens procesregle-

ment, hvis artikel 113, stk. 1, bestemmer, at påstandene i appelskriftet skal gå ud på, at Rettens afgørelse ophæves helt eller delvis. Heraf følger nødvendigvis, at parten må nedlægge påstand om en ændring af den appellerede doms konklusion.

ninger. Denne argumentation holder ikke. Det fremgår nemlig af den blotte læsning af domskonklusionen, at Kommissionens beslutning blev annulleret uden begrænsninger. Deraf følger nødvendigvis, at beslutningen blev annulleret i sin helhed.

23. En sådan appel er derudover i modstrid med artikel 56, stk. 2, i statutten for Domstolen, der begrænser muligheden for at iværksætte appel til de parter, der helt eller delvist ikke har fået medhold i første instans. Dette er ikke tilfældet for IPK, der nedlagde påstand om annullation af Kommissionens beslutning i første instans og fik medhold.

26. Det bør i denne forbindelse tilføjes, at det ikke tilkom Retten at annullere en beslutnings betragtninger. Således kan en betragtning pr. definition ikke anses for at være en bebyrdende afgørelse, der kan annulleres. Det er alene beslutningens konklusion, der kan være bebyrdende, og som dermed kan annulleres. Imidlertid hersker der ingen tvivl om, at selve beslutningens konklusion, nemlig tilbageholdelsen af fællesskabsstøtten, i medfør af den appellerede doms konklusion, er annulleret i sin helhed.

24. Det følger ligeledes af retspraksis, at en sådan appel må afvises. Således har Domstolen afvist en appel, i hvilken sagsøgeren, der i første instans havde opnået den ønskede foranstaltning, iværksatte appel for at få en begrundelse for beslutningen, som var baseret på et andet retsgrundlag end det, der blev anvendt i første instans².

27. I denne kontekst lader det til, at appellanten forveksler annullation af en beslutnings betragtninger, hvilket er udelukket, da en betragtning ikke udgør en bebyrdende afgørelse, med den pligt, som påhviler den institution, som har udstedt den annullerede retsakt, til at drage de nødvendige konsekvenser af dommen om annullation. Således afhænger denne institutions forpligtelse af annullationsdommens indhold. Det kunne følge af dommen, at begrundelsen for den anfægtede retsakt var

25. IPK synes at bebrejde Retten, at denne kun delvist annullerede beslutningen, idet den ikke annullerede visse af dens betragt-

2 — Kendelse af 17.12.1998 afsagt af Domstolens præsident i sagen Emesa Sugar mod Rådet (sag C-363/98 P(R), Sml. I, s. 8787, præmis 44-46).

mangelfuld, og at institutionen dermed blev nødt til at afhjælpe denne mangel. Dette ændrer dog ikke ved, at det er beslutningen, der annulleres, i sin egenskab af bebyrdende afgørelse, og ikke de betragtninger, som danner grundlag for beslutningen.

VI — Sagens realitet: Kommissionens anbringender

A — Første anbringende om, at Retten har foretaget en mangelfuld vurdering af beslutningens begrundelse, og om tilsidesættelse af forbuddet mod uberettiget vinding

28. Det forekommer mig i øvrigt, at IPK's argumentation bekræfter denne forveksling. Der anføres nemlig, at Retten burde have annulleret punkt 6-12 i skrivelsen af 30. november 1993, som beslutningen refererer til, ud fra det synspunkt, at Kommissionen eventuelt vil kunne støtte sig til deres indhold som grundlag for en senere beslutning om at søge det allerede udbetalte støttebeløb tilbagebetalt.

1) Den påståede mangelfulde vurdering af beslutningens begrundelse

31. Kommissionens kritik vedrører det, som Retten konstaterede i den appellerede doms præmis 86, som har følgende ordlyd:

29. Den omstændighed, at de nævnte punkter eventuelt vil kunne anvendes af Kommissionen på et senere tidspunkt, giver dem under ingen omstændigheder karakter af bebyrdende afgørelser, som derfor kan annulleres. Kun den senere beslutning vil kunne få denne karakter.

32. »Henset til, at Kommissionen allerede fra sommeren 1992 og i det mindste indtil den 15. marts 1993 over for sagsøgeren insisterede på, at Studienkreis blev inddraget i Ecodata-projektet — selv om det ikke i sagsøgerens forslag eller beslutningen om ydelse af støtten er fastsat, at Studienkreis skal deltage i projektet — hvilket nødvendigvis har måttet forsinke projektets gennemførelse, og til, at Kommissionen ikke har bevist, at sagsøgeren trods denne indblanding havde været i stand til at gennemføre projektet på tilfredsstillende måde, må det fastslås, at Kommissionen har tilsidesat princippet om redelig handlemåde ved at afslå at udbetale anden tranche af støtten med henvisning til, at projektet ikke var afsluttet pr. 31. oktober 1993.«

30. Det følger af ovenstående, at IPK's appel bør afvises. Det er derfor ikke nødvendigt at realitetsbehandle de af IPK påberåbte argumenter.

33. Efter Kommissionens opfattelse blev det ikke i den appellerede dom taget i betragtning, at beslutningen hvilede på to vidt forskellige grunde, nemlig, for det første, at projektet ikke var afsluttet den 31. oktober 1993, idet både sjette og syvende etape manglede (jf. beslutningens punkt 1 og 3), samt for det andet, at det arbejde, der allerede var udført af IPK i de fem første etaper og faktureret til en høj pris, var ubrugeligt (jf. beslutningens punkt 2 og 4).

34. Ifølge Kommissionen nævner Retten slet ikke denne anden grund, på trods af, at denne er genstand for en detaljeret begrundelse, i punkt 2 og 4 i skrivelsen af 30. november 1993. Disse vedrører således ikke sjette og syvende etape, men derimod projektets indledende faser, under hvilke IPK havde udført arbejder, der kvantitativt var betydelige, men helt meningsløse, og for hvilke IPK havde haft tid nok. I sit svarskrift af 12. januar 1995 (jf. punkt 147-150) samt i sin duplik af 29. juni 1995 (jf. punkt 122-124) gjorde Kommissionen udførligt rede for dette, hvorimod Retten overhovedet ikke tog det i betragtning.

35. Ved kun at citere punkt 1 i skrivelsen af 30. november 1993 har Retten udelukkende støttet sig til ikke-opfyldelsen af projektets sjette og syvende fase, uden at undersøge den anden begrundelse, der danner grundlag for beslutningen om at nægte udbetaling af beløbet, som Retten annullerede i sin helhed.

36. Ifølge Kommissionen er den appellerede dom derfor utilstrækkeligt begrundet og behæftet med en retlig fejl.

37. Heroverfor har IPK indledningsvis gjort gældende, at dette anbringende, hvor- efter IPK efter pålydende ikke leverede en modsvarende ydelse, er et rent faktisk anbringende, som Domstolen derfor ikke kan tage stilling til. Kommissionens appel lægger i realiteten op til en fornyet undersøgelse af argumenter, som allerede er fremført for Retten, hvilket efter Domstolens faste praksis ikke er formålet med en appel (Domstolens præsidents kendelse af 16.7.1998, sag C-252/97 P, N mod Kommissionen, Sml. I, s. 4871, præmis 15).

38. IPK gør derudover gældende, at i modsætning til hvad Kommissionen hævder, følger det af præmis 35 i den appellerede dom, at Retten faktisk tog stilling til punkt 2-4 i skrivelsen af 30. november 1993.

39. IPK tilføjer, at Retten var bundet af dommen om hjemvisning. Fra det øjeblik den fastslog, at Kommissionen ikke, som krævet af Domstolen, havde godtgjort, at dens handlinger ikke havde forhindret IPK i at administrere projektet på tilfredsstillende vis, var Retten forpligtet til at annullere beslutningen i sin helhed. Der fandtes ingen mulighed for at begrænse annullationen til en del af beslutningen.

40. Hvordan skal disse argumenter bedømmes?

41. I modsætning til hvad IPK hævder, vedrører Kommissionens første anbringende ikke faktiske forhold. Kommissionen søger nemlig ikke at rejse spørgsmålet om, hvorvidt eller i hvilket omfang IPK's ydelse var utilstrækkelig, hvilket ganske rigtigt ville have været et faktisk spørgsmål.

42. Det, Kommissionen bebrejder Retten, er, at den alene fandt beslutningen utilstrækkeligt begrundet på grundlag af punkt 1 i skrivelsen af 30. november 1993 og ikke tog begrundelserne i punkt 2 og 4 i samme skrivelse i betragtning.

43. Kommissionens argumentation svarer derfor til at antage, at den blotte henvisning til IPK's mangelfulde ydelser, som nævnt i punkt 2 og 4 i skrivelsen af 30. november 1993, udgjorde en utilstrækkelig begrundelse for beslutningen.

44. Imidlertid må det konstateres, at der ikke er spor af denne argumentation i Kommissionens skriftlige indlæg i den for Retten verserende sag. Det er ganske vist rigtigt, at Kommissionen allerede i sit svarskrift omtalte manglerne i IPK's ydelse. For eksempel indeholder passager i de skriftlige

indlæg, Kommissionen henviser til i forbindelse med dette anbringende, således rent faktisk overvejelser vedrørende de af IPK udarbejdede spørgeskemaer.

45. Imidlertid kan man intet sted læse, at Kommissionen agtede at gøre gældende, at de blotte overvejelser, som er opregnet i punkt 2 og 4 i skrivelsen af 30. november 1993, var tilstrækkelige til at begrunde beslutningen og undgå den annullation, der ifølge Retten følger af tilsidesættelsen af princippet om redelig handle måde.

46. Det følger heraf, at Kommissionen under appellen har påberåbt sig et nyt anbringende. Efter fast retspraksis kan et sådant anbringende ikke antages til realitetsbehandling³. Det må derfor afvises.

2) Tilsidesættelse af forbuddet mod uberettiget vinding

47. Kommissionen har gjort gældende, at Retten med sin afgørelse har fremkaldt en uberettiget vinding for IPK, for så vidt som afgørelsen pålægger Fællesskabet at betale for unødvendigt arbejde, der strider mod

3 — Som eksempel på fast retspraksis, se dommen af 28.5.1998 i sagen Deere mod Kommissionen (sag C-7/95, Sml. I, s. 3111, præmis 62-65).

projektet, og at den ikke har foretaget en passende juridisk vurdering.

B — *Andet anbringende om, at Retten har fejlbedømt den ulovlige hemmelige aftale mellem Tzoanos, det græske selskab 01-Pliroforiki og IPK*

48. Heroverfor har IPK for det første fremhævet, at det påberåbte anbringende udelukkende vedrører de faktiske omstændigheder. For det andet udgør det påståede forbud mod uberettiget vinding efter IPK's mening hverken et fællesskabsretligt princip eller et princip i tysk eller belgisk ret. For det tredje gør IPK gældende, at udbetalingen af anden tranche af fællesskabsstøtten har et retsgrundlag, nemlig aftalen mellem Kommissionen og IPK. Ubertrettiget vinding forudsætter imidlertid en ydelse uden retsgrundlag.

49. IPK's vinding, som følger af udbetalingen af restbeløbet af fællesskabsstøtten, er kun uberettiget, såfremt IPK ikke havde krav på denne udbetaling, hvilket det retteligt påhviler Kommissionen at bevise.

50. Det følger heraf, at anbringendet om tilsidesættelse af forbuddet mod uberettiget vinding ikke kan påberåbes til støtte for Kommissionens sag og må afvises.

51. Kommissionens første anbringende bør derfor afvises i sin helhed.

52. I den appellerede doms præmis 88 og 89 beskriver Retten Kommissionens argument for så vidt angår den ulovlige hemmelige aftale mellem Tzoanos, selskabet 01-Pliroforiki og IPK. Den forkaster det derefter på følgende måde:

»90 Det må fastslås, at det hverken i den anfægtede beslutning eller i skrivelsen af 30. november 1993, som den anfægtede beslutning henviser til, er nævnt, at der var en hemmelig forståelse mellem Tzoanos, 01-Pliroforiki og sagsøgeren, som skulle have været til hinder for, at anden tranche af støtten blev udbetalt til sagsøgeren. Den anfægtede beslutning og skrivelser af 30. november 1993 indeholder endvidere ikke nogen angivelse af, at Kommissionen var af den opfattelse, at støtten var blevet ydet sagsøgeren på en måde, der ikke var forskriftsmæssig. Kommissionens forklaring om, at der angiveligt skulle være en ulovlig, hemmelig forståelse mellem de berørte parter, kan ikke betragtes som en yderligere belysning under sagen af en begrundelse, der var anført i den anfægtede beslutning (jf. i samme retning Domstolens dom af 26.11.1981, sag 195/80, Michel mod Parlamentet, Sml. s. 2861, præmis 22, og Rettens dom af 12.12.1996, sag T-16/91 RV, Rendo m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1827, præmis 45, og af 25.5.2000, sag T-77/95 RV, Ufex m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2167, præmis 54).

- 91 Henset til, at Retten i medfør af EF-traktatens artikel 173 (efter ændring nu artikel 230 EF) kun skal prøve lovligheden af den anfægtede beslutning på grundlag af den begrundelse, der er indeholdt i den nævnte retsakt, kan Kommissionens argumenter vedrørende princippet »fraus omnia corrumpit« ikke tiltrædes.
- 92 Det må tilføjes, at såfremt Kommissionen efter at have vedtaget den anfægtede beslutning havde fundet, at de indicier, der er nævnt ovenfor i præmis 89, var tilstrækkelige til, at det måtte fastslås, at der var tale om en ulovlig, hemmelig forståelse mellem Tzoanos, 01-Pliroforiki og sagsøgeren, som havde medført, at proceduren vedrørende tildelingen af støtten til Ecodata-projektet var behæftet med en mangel, kunne Kommissionen i stedet for under den foreliggende sag at fremføre en begrundelse, der ikke var omtalt i beslutningen, have trukket beslutningen tilbage og udstede en ny beslutning, hvorved den ikke alene afviste at betale anden tranche af støtten, men også krævede den allerede udbetalte tranche tilbagebetalt.
- 93 Den anfægtede beslutning må herefter annulleres, hvorved det er ufornødent at tage stilling til det andet anbringende, sagsøgeren har fremført. «
53. Kommissionen bebrejder Retten, at denne har set bort fra de overvejelser, som er gennemgået i præmis 15 og 16 i Domstolens dom i førnævnte sag IPK mod Kommissionen. Selv om det således påhvilede Kommissionen »at bevise, at [appellanten] på trods af de bestridte handlinger, [...] stadig [var] i stand til at bestyre projektet på tilfredsstillende vis«, kunne Retten dog ikke se bort fra Kommissionens argument om, at der forelå en ulovlig hemmelig aftale, som uvedkommende. Kommissionen har gjort gældende, at denne hemmelige aftale forsinkede projektet mindst indtil februar 1993, idet projektpartnerne for det første ikke kunne blive enige om fordelingen af de midler, Tzoanos krævede tildelt den græske partner, hvilket satte projektet i stå, og for det andet, at IPK over for von Moltke klart dækkede over Tzoanos' handlinger.
54. Kommissionen finder, at Retten, ved ikke at tage alle de faktiske omstændigheder, som Kommissionen havde fremført vedrørende den hemmelige aftale, i betragtning, fra starten havde frataget Kommissionen muligheden for at bevise, at projektets forsinkelse skyldtes den hemmelige aftale og ikke Kommissionens forslag af 27. juli 1992 om at lade Studienkreis deltage i projektet. Når Retten således i den appellerede doms præmis 85 udtaler, at det »i mangel af andre argumenter« fra Kommissionens side må fastslås, at Kommissionen på trods af dennes indblanding ikke har bevist, at IPK »fortsat havde været i stand til at gennemføre projektet på tilfredsstillende måde«, drager Retten en urigtig konklusion, idet den hverken har taget stilling til alle de argumenter, som vedrører arbejdets forsinkelse på grund af den hemmelige aftale, eller taget det tilbud om bevis til efterretning, som blev fremsat i denne forbindelse.

55. Heroverfor har IPK anført, at der aldrig har været en ulovlig hemmelig aftale mellem Tzoanos, 01-Pliroforiki og IPK. Beslutningens lovlighed må udelukkende bedømmes under hensyn til dens begrundelse. Som det blev fastslået af Retten, indeholder beslutningen ingen erklæring om en såkaldt ulovlig hemmelig aftale mellem IPK og 01-Pliroforiki.

56. Derudover har Domstolen, ifølge IPK, i præmis 16 i førnævnte dom i sagen IPK mod Kommissionen pålagt Kommissionen at fremlægge et positivt bevis. Kommissionen skulle godtgøre, at forsinkelsen med projektets gennemførelse ikke skyldtes indblanding fra embedsmænd i Kommissionen, og at IPK, på trods af dette, var i stand til at gennemføre projektet til tiden. Denne bevisbyrde er ikke blevet løftet af Kommissionen, som tværtimod har forsøgt at omgå den med et negativt bevis. Kommissionen har således søgt at bevise, at IPK ikke var i stand til at afslutte projektet inden for tidsfristen på grund af den påståede hemmelige aftale. Derudover har IPK tilføjet, at Kommissionen selv må erkende, at dens begrundelser ene og alene bygger på mistanker, som den har bygget op for at slippe for at opfylde sine kontraktmæssige forpligtelser.

57. Hvordan skal disse argumenter bedømmes?

58. Kommissionen har gjort gældende, at den appellerede dom tilsidesætter de bevisligheder, som understøtter lovligheden af

dens beslutning, og som tilsigter at bevise, at eksistensen af en hemmelig aftale mellem IPK, 01-Pliroforiki og Tzoanos medvirkede til, at projektets gennemførelse blev forsinket.

59. Dette anbringende hviler på en fejlslætning af Domstolens dom. Domstolen ophævede nemlig Rettens dom, fordi denne havde pålagt IPK at bevise, at indblandingen fra Kommissionens side havde gjort det umuligt for IPK at leve op til sine forpligtelser, og det på trods af, at IPK havde fremlagt forskellige fakta, der sandsynliggjorde visse faktiske omstændigheder, hvorfor bevisbyrden blev vendt om, og det påhvilede Kommissionen at bevise, at det forblev muligt at udføre projektet på tilfredsstillende vis på trods af handlinger, som var udført af dennes ansatte.

60. Domstolens argumentation medfører dog ikke, som Kommissionen synes at antage, at det herefter er tilstrækkeligt for denne at bevise, at projektets forsinkelse havde en anden årsag end indblandingen fra Kommissionens ansatte.

61. En sådan tilgang ville nemlig medføre, at Kommissionen efterfølgende kunne give en begrundelse, som ikke var indeholdt i den anfægtede retsakt. Det fremgår således af fast retspraksis, at en begrundelse principielt skal meddeles den pågældende på samme tid som den bebyrdende afgørelse,

og at den manglende begrundelse ikke kan afhjælpes ved, at den pågældende modtager begrundelsen under proceduren for Domstolen⁴. Begrundelsens funktion er nemlig at give beslutningens adressat mulighed for at vurdere dennes gyldighed, i særdeleshed for at kunne bedømme chancerne for at vinde en eventuel appelsag. Denne funktion ville imidlertid ikke blive opfyldt, hvis man antog, at betragtningerne til en beslutning ikke var indeholdt i beslutningen, men først blev forelagt retsinstansen af den institution, der har udstedt retsakten.

62. Der er ingen grund til at antage, at Domstolen havde til hensigt at tilsidesætte denne faste retspraksis, som følger af tvingende krav til retssikkerheden, og dermed give Kommissionen tilladelse til at begrunde sin beslutning efterfølgende med henvisning til en hemmelig aftale, der overhovedet ikke nævnes i beslutningens tekst.

63. Det var derfor med rette, at Domstolen anså den ubestridelige omstændighed for afgørende, at den af Kommissionen påståede hemmelige aftale ikke var nævnt i beslutningens betragtninger, og på denne baggrund forkastede Kommissionens argumenter. Under disse omstændigheder var Domstolen ikke forpligtet til at udtale sig om gyldigheden af det af Kommissionen hævdede, hvorefter projektets forsinkelse skyldtes den ulovlige hemmelige aftale snarere end indblandingen fra Kommissionens ansatte.

4 — Jf. dommen i førnævnte sag Michel mod Parlamentet, præmis 22, samt Rettens dom af 14.5.1998, Mo och Domsjö mod Kommissionen (sag T-352/94, Sml. II, s. 1989, præmis 276 og den deri nævnte retspraksis).

64. Det følger nemlig af den før omtalte faste retspraksis, at selv rigtigheden af Kommissionens påstande ikke fritager denne for at gøre dem gældende i beslutningens tekst.

65. Følgelig bør Kommissionens anbringende om, at Retten har fejlvurderet den påståede ulovlige hemmelige aftale mellem IPK, 01-Pliroforiki og Tzoanos, forkastes.

C — Tredje anbringende om, at Retten har anlagt en urigtig vurdering af Kommissionens forslag om at lade Studienkreis deltage i projektet

66. Gennemgangen af Kommissionens processkrifter viser, at dette anbringende rummer flere aspekter.

67. Først og fremmest er Rettens analyse ifølge Kommissionen selvmodsigende og urigtig. Retten fastslog selv, at Kommissionens forslag om at lade Studienkreis deltage i projektet, var et forslag, der var i projektets interesse, og som ikke medførte nogen tvang i relation til IPK. Kommissionen fremhæver i denne forbindelse, at Retten i dommens præmis 8 bemærker, at Kommissionen foreslog Studienkreis' med-

virken til IPK, og at Retten i præmis 69 noterer sig, at IPK blot var blevet anmodet om at »undersøge samarbejdsmulighederne«.

68. Kommissionen tilføjer, at Retten havde fastslået, at Kommissionen ikke havde gjort dens tildeling af støtten afhængig af Studienkreis' deltagelse. Derudover nåede Retten ikke til nogen konstatering af, at et afslag eller manglende antagelse af forslaget kunne have eventuelle ulemper for appellantens.

69. Endvidere har Retten i dommens præmis 78 principielt tilsluttet sig Kommissionens argumentation, idet den udtaler, at »såfremt det blev godtgjort, at Kommissionens indgriben med henblik på at tilknytte Studienkreis til gennemførelsen af Ecodata-projektet havde fundet sted for første gang i februar 1993 med henblik på at redde projektet, som på det tidspunkt endnu ikke var sat i gang, kunne det antages, at den pågældende indblanding ikke havde forhindret sagsøgeren i at gennemføre projektet på tilfredsstillende måde, men tværtimod havde til formål at åbne mulighed for, at sagsøgeren kunne opfylde sine forpligtelser inden for den fastsatte frist og på de opstillede betingelser«.

70. Retten fandt således intet ulovligt under mødet den 19. februar og har ikke fremdraget nogen anden erklæring fra

Kommissionen, der tilsigtede at tilknytte Studienkreis til projektet.

71. Det er derfor ifølge Kommissionen fuldstændigt selvmodsigende, når Retten, efter at have fastslået alle disse kendsgerninger, alligevel i den appellerede doms præmis 79 fastslår, at Kommissionens forslag udgjorde en tilsidesættelse af princippet om redelig handlemåde. Kommissionen henviser i denne forbindelse ligeledes til den appellerede doms præmis 86.

72. Det bør erindres at Retten i sidstnævnte præmis⁵ på baggrund af de konstaterede forhold udtalte, at »det må fastslås, at Kommissionen har tilsidesat princippet om redelig handlemåde ved at afslå at udbetale anden tranche af støtten med henvisning til, at projektet ikke var afsluttet pr. 31. oktober 1993«.

73. Det følger derfor ubestrideligt af den nævnte præmis, at Retten, i modsætning til det af Kommissionen hævdede, ikke fandt, at det var beslutningen om at tilknytte Studienkreis til projektet, der udgjorde en tilsidesættelse af princippet om redelig handlemåde. Det var det faktum, at Kommissionen nægtede at udbetale resten af støttebeløbet med den begrundelse, at projektet ikke var færdigt, uden at et medansvar for forsinkelsen fra Kommissionens side kunne udelukkes, der udgjorde en tilsidesættelse af princippet.

⁵ — Gengivet fuldt ud i dette forslags punkt 32.

74. Der er desuden en yderligere grund til, at den af Kommissionen påståede selvmodsigelse ikke foreligger. Retten opfattede nemlig ikke, i modsætning til hvad Kommissionen antyder, dennes initiativ som et simpelt forslag eller som et venskabeligt råd.

75. Det fremgår nemlig af Rettens detaljerede undersøgelse af de faktiske omstændigheder i præmisserne 69 til 85, at denne fandt, at Kommissionen forsøgte at gennemtvinge Studienkreis' medvirken i projektet (jf. dommens præmis 70). Det fremhæves, at dette ønske havde en tvangsmæssig karakter for IPK (dommens præmis 73). Retten konkluderer, at Kommissionen mellem sommeren 1992 og mindst indtil den 15. marts 1993 udøvede et konstant pres på IPK for at tilknytte Studienkreis til Ecodata projektets gennemførelse.

76. For det andet har Kommissionen videre som led i dette anbringende gjort gældende, at der forelå endnu en selvmodsigelse i Rettens argumentation. Den har anført, at Retten ikke på den ene side kunne anse forslaget om at tilknytte Studienkreis for en tilsidesættelse af princippet om redelig handlemåde og samtidig på den anden side, i dommens præmis 69, anføre, at Kommissionen kunne have pålagt Studienkreis at medvirke ved at have gjort støttetildelingen afhængig heraf.

77. Hvor et simpelt forslag således gav IPK frihed til at træffe beslutning om Studienkreis' eventuelle medvirken, ville en betingelse i den henseende være retligt bindende og derfor i højere grad udgøre en begrænsning af IPK's frihed til at administrere projektet som ønsket.

78. Dette argument bør forkastes af to grunde. Som sagt fandt Retten ikke, at Kommissionen blot var fremkommet med en simpel opfordring. Derudover, og i særdeleshed, tages der med urette i det argument, som Kommissionens a fortiori gør gældende, ikke hensyn til den afgørende rolle, som tidspunktet for Kommissionens indgriben spillede.

79. Havde Kommissionen allerede ved støttetildelingen valgt at pålægge Studienkreis' medvirken, ville eventuelle ansøgere have vidst, hvad de havde at holde sig til, og kunne have disponeret derefter. Med andre ord ville retssikkerheden have været garanteret. Dette er til gengæld ikke tilfældet, hvis Kommissionen, som i denne sag, på et senere tidspunkt kan udøve pres for at opnå Studienkreis' medvirken, når de berørte parter, i mangel af udtrykkelige betingelser i den henseende, var berettigede til at antage, at de havde fuld frihed til at

gennemføre projektet på en måde, der forekom dem hensigtsmæssig.

80. Det fremgår af ovenstående, at Kommissionens tredje anbringende bør forkastes.

D — Fjerde anbringende om, at Retten ikke har vurderet konsekvenserne af en tilsidesættelse af princippet om redelig handle-måde

81. Med dette anbringende gør Kommissionen gældende, at Retten af tilsidesættelsen af princippet om redelig handle-måde har udledt, at beslutningen skal annulleres i det hele. Retten har derved gjort sig skyldig i urigtig retsanvendelse, idet den forudsætter, at den økonomiske værdi af projektets sjette og syvende etape, som ikke er blevet gennemført, modsvarer det ikke-udbetalte støttebeløb for anden tranche, hvilket betyder, at Retten går ud fra, at værdien af sjette og syvende etape udgør nøjagtigt 40% af de samlede omkostninger. Imidlertid kan der ikke stilles lighedstegn mellem disse værdier, da beslutningen ikke udelukkende vedrører spørgsmålet, om sjette og syvende etape findes, men ligeledes spørgsmålet om den mangelfulde gennemførelse af femte etape, for hvilken Kommissionen i sin beslutning også nægtede at betale det krævede beløb.

82. Da det i denne sag drejer sig om beløb, der nøje kan beregnes og blev beregnet, burde Retten ikke i præmis 94 i den appellerede dom have annulleret beslutningen i sin helhed som en retlig følge af dens bedømmelse, men blot annulleret den for så vidt angår den del, hvor Kommissionen i sin beslutning nægtede at medvirke finansielt til udgifter, som IPK lovligt havde oppebåret for projektets sjette og syvende etape, som derefter aldrig så dagens lys på grund af tidsmangel.

83. Hertil har IPK anført, at dette anbringende heller ikke bør antages til realitetsbehandling, idet, som IPK med rette har anført med hensyn til Kommissionens første anbringende, en delvis annullation af beslutningen ikke kan komme på tale på grund af den bindende virkning af Domstolens dom og hensynet til støttebeslutningens homogenitet.

84. Jeg er af den opfattelse, at Kommissionens argument ikke tager hensyn til omfanget af den af Retten konstaterede mangel. Sidstnævnte fandt nemlig, at Kommissionen handlede uredeligt, da den forsøgte at begrunde sit afslag på støtteudbetalingen med, at projektet var forsinket, samtidig med at den helt så bort fra Kommissionens eget bidrag til denne forsinkelses tilblivelse. Retten konstaterer ligeledes, og jeg skal her henvide til mine egne bemærkninger vedrørende Kommissionens første anbringende, at beslutningen ikke indeholdt den yderligere begrundelse, som Kommissionen har fremført under retsforhandlingerne.

85. Retten kunne derfor ikke nøjes med at annullere beslutningen delvis. Beslutningen indeholdt således ikke, efter Rettens opfattelse, den nødvendige begrundelse, og denne mangel rammer nødvendigvis beslutningen i sin helhed. Retten antog derfor ikke, at værdien af de ikke-udførte faser gik lige op med det resterende støttebeløb. Resultatet kunne kun have været anderledes, hvis Retten havde vurderet, at beslutningens mangler kun havde betydning for dele af denne.

86. Det fremgår imidlertid ikke af beslutningen, at den af Kommissionen fremhævede forsinkelse kun skulle retfærdiggøre afslaget på udbetaling af en del af restbeløbet.

87. Det var derfor med rette, at Retten fastslog, at de mangler, som den havde konstateret, anfægtede beslutningen i sin helhed.

88. Jeg er i øvrigt ikke overbevist om, at den delvise annulation, som Kommissionen tilsyneladende ville have foretrukket, nødvendigvis ville have været i dennes interesse. Den havde i givet fald været nødsaget til at udbetale et beløb, der ganske vist havde været mindre end restbeløbet, men som den ikke nødvendigvis ville have fundet passende. Den fuldstændige annulation, som Retten nåede frem til, skaber en anderledes kontekst. Som det meget hensigtsmæssigt

bemærkes af Retten, skal Kommissionen nu træffe foranstaltninger til at opfylde dommen. Den skal afhjælpe manglerne i beslutningen, men der er ikke dermed taget stilling til dennes indhold.

89. Af ovenstående grunde foreslår jeg, at anbringendet om, at Retten ikke har vurderet konsekvenserne af en tilsidesættelse af princippet om redelig handlemåde, forkastes.

E — Femte anbringende om, at Retten ikke har vurderet principperne dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est og fraus omnia corrumpit

90. Kommissionen hævder, at Retten i sin behandling af spørgsmålet om den hemmelige aftale tilsidesatte principperne dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est (den, som kræver det, som med det samme skal afleveres, handler uredeligt) og fraus omnia corrumpit (svig annullerer alt), som Kommissionen udtrykkeligt påberåbte sig for Retten under den mundtlige forhandling den 16. november 2000. Retten udtalte på det pågældende tidspunkt, at den ikke var en strafferetlig instans og ikke kunne tage stilling til spørgsmålet om en hemmelig aftale.

91. Kommissionen bemærker i denne forbindelse, at den heller ikke er en strafferetlig instans, men at den dog må leve op til sit ansvar med at forsvare Fællesskabets økonomiske interesser. På den ene side befinder Kommissionen sig i den forbindelse i et dilemma, idet den, hvor der foreligger mistanke om korrupsion, må træffe beslutninger, længe før den kan støtte sig til strafferetlige afgørelser med formel retskraft. Som denne sag viser, kan sagen for Retten heller ikke udsættes, indtil en eventuel straffedom foreligger, så længe den anklagede part ikke giver sit samtykke til udsættelsen.

92. På den anden side stiller Retten høje krav til beviset for en strafferetlig overtrædelse. I mangel af en strafferetlig dom med formel retskraft kunne Kommissionen udelukkende støtte sig til indicier og efterforskningsresultater fra det tidspunkt, hvor de fremtræder, og for så vidt de findes. Kommissionen har fremhævet, at den for Retten havde fremlagt de indicier, som den anså for relevante for dommen, fordi den hemmelige aftale på den ene side forsinkede projektet, og fordi nævnte indicier på den anden side udgjorde et middel til at tilbagevise IPK's krav om at få udbetalt støttens anden tranche. Retten har, ved at udelukke at anvende de ovennævnte principper til støtte for Kommissionen, og ved at kræve, at Kommissionen træffer en ny

beslutning med en ny begrundelse, endeligt pålagt Kommissionen at udbetale støtten, så længe mistanken ikke er blevet til uanfægtelig vished.

93. Kommissionen mener i øvrigt, at Retten har gjort sig skyldig i urigtig rets anvendelse ved at tilsidesætte princippet *dolo agit, qui petit, quod statim redditurus est*, og ved at konkludere, at den kun kunne tage stilling til princippet *fraus omnia corrumpit*, hvis dette havde været fremført som egentlig begrundelse for beslutningen og ikke som anbringende fremsat til støtte for sagsøgte. I lighed med nationale civilretlige og strafferetlige domstole råder Retten desuden over vidtgående beføjelser for så vidt angår sagens oplysning.

94. Kommissionens dilemma er forståeligt, men det skal dog understreges, at den af Kommissionen foreslåede løsning ikke kan tages til følge.

95. Hvis man således tilsluttede sig Kommissionens synspunkt, ville det svare til at give denne ret til at omskrive begrundelsen, eller endda indholdet af en anfægtet beslutning under foregivende af, at der er gjort nye overvejelser, og efterhånden som Kommissionen gør nye fund. I et sådant perspektiv ville et annullationssøgsmål ikke længere vedrøre en bestemt retsakt med et indhold, som sagsøgeren er bekendt med,

og hvor sagsøgerens appel er formuleret ud fra dette indhold, men ville tværtimod være en bevægelig skydeskive, der kunne ændres alt efter omstændighederne, og som sagsøgeren ville være nødt til at forfølge.

96. Det er åbenlyst, at en sådan tilgang er uforenelig med selve begrebet domstolsprøvelse, som ville blive tømt for indhold. Derudover er den i modstrid med selv de mest elementære krav til retssikkerheden.

97. Det er derfor ikke overraskende, at dette synspunkt er i modstrid med Domstolens faste praksis, som allerede blev understreget i forbindelse med behandlingen af det første anbringende, og hvorefter en retsakt må bedømmes ud fra de betragtninger, den angiver, og hvorefter en institution ikke har ret til at fremlægge en ny begrundelse under retsforhandlingerne

98. Heraf følger desuden, at Kommissionen ikke kan foreholde Retten, at denne ikke udøvede sine undersøgelsesbeføjelser. Selv om Retten således havde kunnet fastslå, at den af Kommissionen påståede hemmelige aftale eksisterede, kunne Retten alligevel ikke have lagt den til grund, da den nævnte hemmelige aftale ikke er nævnt i beslutningens betragtninger.

99. Skal man af den grund antage, at Kommissionen er nødsaget til at ofre Fællesskabets finansielle interesser og udbetale midler til svigagtige erhvervsdrivende?

100. Dette er ikke tilfældet. Tværtimod kan Kommissionen let selv iværksætte princippet *fraus omnia corrumpit*. Retten bemærker med rette i dommens præmis 92, at »såfremt Kommissionen efter at have vedtaget den anfægtede beslutning havde fundet, at de indicier, der er nævnt ovenfor i præmis 89, var tilstrækkelige til, at det måtte fastslås, at der var tale om en ulovlig, hemmelig forståelse mellem Tzoanos, 01-Pliroforiki og sagsøgeren, som havde medført, at proceduren vedrørende tildelingen af støtten til Ecodata-projektet var behæftet med en mangel, kunne Kommissionen i stedet for under den foreliggende sag at fremføre en begrundelse, der ikke var omtalt i beslutningen, have trukket beslutningen tilbage og udstedt en ny beslutning, hvorved den ikke alene afviste at betale anden tranche af støtten, men også krævede den allerede udbetalte tranche tilbagebetalt«.

101. Kommissionen er derfor berettiget til at træffe de nødvendige foranstaltninger, fra det øjeblik konkrete indicier taler for, at den handler for at forsvare Fællesskabets finansielle interesser. Det må fremhæves, at i modsætning til hvad Kommissionen gør gældende, krævede Retten på ingen måde, at Kommissionen skulle afvente afsigelsen

af en eventuel civilretlig eller strafferetlig dom, eller at den havde beviser, som var stærke nok til at opnå en straffedom.

102. Det følger af det ovenstående, at dette anbringende ligeledes bør forkastes, og at hele Kommissionens appel bør forkastes.

VII — Forslag til afgørelse

103. Jeg foreslår derfor, at Domstolen:

- forkaster IPK-München GmbH's appel
- delvis afviser, delvis forkaster den appel, der er iværksat af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber
- pålægger begge parter at bære deres egne omkostninger i sagen.