

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)
den 28 februari 2002 *

I de förenade målen T-227/99 och T-134/00,

Kvaerner Warnow Werft GmbH, Rostock-Warnemünde (Tyskland), företrätt av advokaten M. Schütte, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av K.-D. Borchardt, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: tyska.

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 1999/675/EG av den 8 juli 1999, i ändrad lydelse, och kommissionens beslut 2000/336/EG av den 15 februari 2000 om det statliga stöd som Tyskland har genomfört till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH (EGT L 274, s. 23, respektive EGT L 120, s. 12),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden P. Mengozzi samt domarna R. García-Valdecasas, V. Tiili, R.M. Moura Ramos och J.D. Cooke,

justitiesekreterare: byrådirektören D. Christensen,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 2 maj 2001,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser och bakgrund

- ¹ I rådets direktiv 90/684/EEG av den 21 december 1990 om stöd till varvsindustrin (EGT L 380, s. 27; svensk specialutgåva, område 8, volym 3, s. 3) ges

företag inom varvsindustrin, enligt ett visst tillvägagångssätt, en möjlighet att erhålla statliga driftsstöd, investeringsstöd, nedläggningsstöd och stöd till forskning och utveckling.

- 2 Enligt artikel 10a.2 c i detta direktiv, vilken har införts genom rådets direktiv 92/68/EEG av den 20 juli 1992 om ändring av sagda direktiv (EGT L 219, s. 54), får driftsstöd till ny- och ombyggnad av fartyg vid de varv som den 1 juli 1990 var verksamma i före detta Tyska demokratiska republiken fram till den 31 december 1993 anses vara förenliga med den gemensamma marknaden under förutsättning att Förbundsrepubliken Tyskland åtar sig att före den 31 december 1995 genomföra verkliga och definitiva kapacitetsminskningar motsvarande 40 procent av nettokapaciteten den 1 juli 1990, vilken uppgick till 545 000 kbt (kompenserat bruttotonnage (compensated gross tonnage), nedan kallat kbt).

- 3 Enligt artikel 6 i direktiv 90/684 får ”investeringsstöd... inte beviljas... för att anlägga nya varv eller för att investera i befintliga varv såvida det inte är kopplat till en omstruktureringsplan som inte inbegriper några ökning av varvets fartygsbyggnadskapacitet eller såvida det inte är direkt kopplat till en motsvarande oåterkallelig kapacitetsminskning av andra varv i samma medlemsstater under samma period.... [I]nvesteringsstöd [kan] betraktas som förenligt med den gemensamma marknaden under förutsättning att... stödets storlek och intensitet är berättigat utifrån den gällande omstruktureringsens omfång [och att] stödet endast omfattar stöd för de utgifter som är direkt kopplade till investeringen.”

- 4 År 1992 såldes det östtyska varvet Warnow Werft av Treuhandanstalt, ett offentligt organ med ansvar för omstruktureringen av tidigare företag i före detta Tyska demokratiska republiken, till den norska Kvaerner-koncernen. I köpeavtalet, som Förbundsrepubliken Tyskland tillsände kommissionen förband sig köparen att vid detta varv till och med den 31 december 2005 inte överskrida

fartygsbyggnadskapaciteten på 85 000 kbt per år, såvida inte denna på gemenskapslagstiftningen grundade begränsning luckras upp. Kapaciteten på 85 000 kbt per år var vad sökanden hade tilldelats av Förbundsrepubliken Tyskland med tillämpning av artikel 10a.2 c i direktiv 90/684.

- 5 Genom beslut, som delgavs Förbundsrepubliken Tyskland genom skrivelser av den 3 mars 1993, den 17 januari 1994, den 20 februari 1995, den 18 oktober 1995 respektive den 11 december 1995 (nedan kallade tillståndsbesluten), godkände kommissionen i enlighet med direktiv 90/684 och direktiv 92/68 det stöd som Förbundsrepubliken Tyskland avsåg att bevilja ifrågavarande varv, vilket uppgick till ett belopp av sammanlagt 1 246,9 miljoner tyska mark (DEM), under förutsättning att kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år iakttogs. Det godkända stödet fördelade sig enligt följande:

N 692/D/91 — Kommissionens skrivelse av den 3 mars 1993 (SG (93) D/4052)

- 45,5 miljoner DEM i driftsstöd.
- 82,4 miljoner DEM i driftsstöd i form av befrielse från tidigare skulder.
- 127,5 miljoner DEM i investeringsstöd.
- 27,0 miljoner DEM i nedläggningsstöd.

N 692/J/91 — Kommissionens skrivelse av den 17 januari 1994 (SG (94) D/567)

— 617,1 miljoner DEM i driftsstöd.

N 1/95 — Kommissionens skrivelse av den 20 februari 1995 (SG (95) D/1818)

— 222,5 miljoner DEM i investeringsstöd.

N 637/95 — Kommissionens skrivelse av den 18 oktober 1995 (SG (95) D/12821)

— 66,9 miljoner DEM i investeringsstöd.

N 797/95 — Kommissionens skrivelse av den 11 december 1995 (SG (95) D/15969)

— 58,0 miljoner DEM i investeringsstöd.

- 6 År 1997 uppgick sökandens faktiska produktion till 93 862 kbt. År 1998 uppgick sökandens faktiska produktion till 122 414 kbt.

- 7 Kommissionen, som ansåg att kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt för år 1998 hade överskridits, underrättade genom skrivelse av den 16 december 1998 Förbundsrepubliken Tyskland om sitt beslut att inleda förfarandet enligt artikel 93.2 i EG-fördraget (nu artikel 88.2 EG). Denna skrivelse finns intagen i ett meddelande som offentliggjordes den 16 februari 1999 i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* (EGT C 41, s. 23).

- 8 De tyska myndigheterna inkom den 18 februari 1999 med sina yttranden.

- 9 Den 14 januari och den 25 mars 1999 kom representanter för kommissionen till varvet tillsammans med en oberoende expert.

- 10 Genom beslut 1999/675/EG av den 8 juli 1999 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland hade beviljat till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH (EGT L 274, s. 23, nedan kallat beslutet av den 8 juli 1999) förordnade kommissionen om följande:

”Artikel 1

Tysklands stöd till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH till ett belopp av 41,5 miljoner euro (83,0 miljoner mark) är oförenligt med den gemensamma marknaden enligt artikel 87.1 i EG-fördraget.

Artikel 2

1. Tyskland skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att av stödmottagaren återkräva stödet till ett belopp av 41,5 miljoner euro (83,0 miljoner mark).

...

3. Till beloppet skall läggas ränta som beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekvivalenten inom ramen för regionalstöd och löper från och med den dag då stödet betalades ut till stödmottagaren till dess att det faktiskt återbetalas.

...”

¹¹ Kommissionen, som ansåg att kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år hade överskridits också för år 1997, underrättade genom en skrivelse av den 20 juli 1999 Förbundsrepubliken Tyskland om sitt beslut att på grund härav inleda det förfarande som anges i artikel 88.2 EG. Denna skrivelse finns intagen i ett meddelande som offentliggjordes den 28 augusti 1999 i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* (EGT C 245, s. 24).

¹² De tyska myndigheterna ingav yttrande den 4 oktober 1999.

- 13 Genom beslut 2000/336/EG av den 15 februari 2000 om det statliga stöd som Tyskland har genomfört till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH (EGT L 120, s. 12, nedan kallat beslutet av den 15 februari 2000) förordnade kommissionen om följande:

”Artikel 1

Det statliga stöd på 6,32 miljoner [övers. anm: 6,3 miljoner] euro (12,6 miljoner mark) som Tyskland har genomfört till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH, är enligt artikel 87.1 i EG-fördraget oförenligt med den gemensamma marknaden.

Artikel 2

1. Tyskland skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att från stödmottagaren återkräva stödet på 6,3 miljoner euro (12,6 miljoner mark).

...

3. De stöd som skall återkrävas skall innefatta ränta som löper från den dag stödet stod till stödmottagarens förfogande till den dag det har återbetalats. Räntan skall beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekvivalenten inom ramen för regionalstöd.

...”

- 14 Genom beslut 2000/416/EG av den 29 mars 2000 om det statliga stöd som Tyskland beviljat till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH (1999) och om ändring av beslut 1999/675/EG (EGT L 156, 2000, s. 39, nedan kallat beslutet av den 29 mars 2000) förordnade kommissionen om följande:

”Artikel 1

Kvaerner Warnow Werft GmbH (KWW) har under 1999 iakttagit den kapacitetsbegränsning som enligt kommissionens beslut om statligt stöd N 325/99, vilket meddelats genom en skrivelse av den 5 augusti 1999, är en förutsättning för stödets förenlighet med den gemensamma marknaden.

Artikel 2

Artikel 1 i kommissionens beslut 1999/675/EG innehåller följande formulering:

’Artikel 1

Det statliga stöd på 41,1 miljoner euro (82,2 miljoner mark) som Tyskland har genomfört till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH, är enligt artikel 87.1 i fördraget oförenligt med den gemensamma marknaden.’

...”

Förfarande och parternas yrkanden

- 15 Genom ansökningar som inkom till förstainstansrättens kansli den 11 oktober 1999 respektive den 18 maj 2000 väckte sökanden talan i förevarande mål, vilka registrerats under nr T-227/99 och T-134/00.

- 16 Sökanden har genom särskild handling av den 22 juni 2000 justerat sina grunder och yrkanden i mål T-227/99 mot bakgrund av beslutet av den 29 mars 2000 om ändring av beslutet av den 8 juli 1999. Svaranden har inkommit med yttrande över denna justering.

- 17 Genom beslut av den 10 november 2000 beslutade ordföranden för förstainstansrättens fjärde avdelning, efter det att parterna hade hörts, att förena mål T-227/99 och mål T-134/00 vad gäller det muntliga förfarandet och domen.

- 18 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen i utökad sammansättning) att inleda det muntliga förfarandet och anmodade parterna, som en åtgärd för processledning, att besvara skriftliga frågor och inge vissa handlingar. Parterna efterkom dessa uppmaningar.

19 Parterna utvecklade sin talan och besvarade förstainstansrättens muntliga frågor vid förhandlingen den 2 maj 2001.

20 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara beslutet av den 8 juli 1999, i dess lydelse enligt beslutet av den 29 mars 2000, eller, i andra hand, ogiltigförklara beslutet till den del det vid beräkningen av återbetalningsbeloppet felaktigt har lagts till grund ett belopp motsvarande hela det tillåtna stödet, i stället för hela det stödbelopp som faktiskt beviljats,

— ogiltigförklara beslutet av den 15 februari 2000 eller, i andra hand, ogiltigförklara beslutet till den del det vid beräkningen av återbetalningsbeloppet har lagts till grund ett belopp motsvarande hela det driftsstöd som faktiskt beviljats med beaktande av de belopp som redan har krävts åter,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna eller, i andra hand och för det fall talan ogillas i mål T-227/99, de kostnader som orsakats av den justering av ansökan som i detta mål blivit nödvändig på grund av att beslutet av den 8 juli 1999 ändrats.

21 Svaranden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan i båda målen, och

- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna, inklusive de kostnader som har uppkommit på grund av den justerade talan i mål T-227/99.

Rättsfrågan

- 22 Inledningsvis erinrar förstainstansrätten om att en rättelse av det ifrågasatta beslutet under rättegången anses utgöra en ny omständighet som gör det möjligt för sökanden att anpassa sina grunder och yrkanden (domstolens dom av den 3 mars 1982 i mål 14/81, Alpha Steel mot kommissionen, REG 1982, s. 749, punkt 8, förstainstansrättens dom av den 3 februari 2000 i de förenade målen T-46/98 och T-151/98, REG 2000, s. II-167, punkt 36). Sökandens ovan i punkt 16 nämnda justering av sina grunder och yrkanden i mål T-227/99 kan följaktligen tas upp till sakprövning.

- 23 Sökanden har till stöd för sina yrkanden om ogiltigförklaring åberopat i huvudsak åtta grunder. Som första grund, som endast avser beslutet av den 8 juli 1999, har sökanden åberopat att kommissionen haft en rättsstridig sammansättning. Som andra grund har sökanden åberopat felaktig bedömning av sakomständigheterna vid tillämpningen av artiklarna 87 EG och 88 EG och av direktiv 90/684. Som tredje grund har sökanden åberopat felaktig rättstillämpning vid tillämpningen av artiklarna 87 EG och 88 EG och av direktiv 90/684. Som fjärde grund har sökanden åberopat maktmissbruk. Som femte grund har sökanden åberopat otillräcklig motivering. Som sjätte grund har sökanden åberopat att principerna om skydd för berättigade förväntningar och om rättssäkerhet har åsidosatts. Som sjunde grund har sökanden åberopat att likabehandlingsprincipen har åsidosatts. Sökanden har slutligen som åttonde grund åberopat att proportionalitetsprincipen har åsidosatts.

Den första grunden: Kommissionens rättsstridiga sammansättning

- 24 Sökanden har anfört att beslutet av den 8 juli 1999 är rättsstridigt på grund av att kommissionen hade en felaktig sammansättning när beslutet antogs. Denna rättsstridighet har att göra dels med Martin Bangemanns frånvaro — denne entledigades av kommissionen genom beslut av den 1 juli 1999 — dels med den omständigheten att Jacques Santer och Emma Bonino kvarstod som kommissionsledamöter trots att den omständigheten att deras inval i Europaparlamentet den 13 juni 1999 och deras den 6 juli 1999 tillkännagivna beslut att utöva detta mandat medförde att de inte fullt ut kunde vara oavhängiga vid utövandet av sina ämbeten i kommissionen, såsom krävs i artikel 213.2 EG.

Huruvida befrielsen av Martin Bangemann från hans ämbete har haft någon inverkan på rättsenligheten av kommissionens sammansättning

— Parternas argument

- 25 Sökanden har erinrat om att kommissionsledamöternas kollegium den 1 juli 1999 gav sitt bifall till att Martin Bangemann befriades från sitt ämbete på egen begäran men utan rättslig grund. Detta beslut var en följd av att Martin Bangemann meddelat sin avsikt att så snart som möjligt bli styrelseledamot i det spanska telekommunikationsbolaget Telefónica och att han därför skulle lämna sin befattning vid kommissionen. Från och med den 1 juli 1999 deltog Martin Bangemann inte i några av kommissionens sammanträden. Bland annat deltog han inte i antagandet av beslutet av den 8 juli 1999. Hans verksamhet som

kommissionsledamot med ansvar för informationsteknik och telekommunikationer övertogs av Karel van Miert som var den kommissionsledamot som hade ansvar för konkurrensfrågor.

- 26 Enligt sökanden medförde den omständigheten att Martin Bangemann befriades från sitt uppdrag att kommissionen fick en rättsstridig sammansättning genom att antalet faktiskt aktiva ledamöter i kommissionen därmed minskades till 19 och att denna institution därmed åsidosatte artikel 213.1 EG enligt vilken kommissionen skall bestå av 20 ledamöter. Kommissionen saknar behörighet att sålunda minska antalet ledamöter. Enligt sökanden är det rådet som har denna behörighet enligt artikel 213.1 andra meningen EG, i vilken föreskrivs att antalet ledamöter av kommissionen får ändras genom enhälligt beslut av rådet. Samtliga beslut som antagits av kommissionen från den 1 juli är följaktligen ogiltiga. Detta gällde fram till att antalet kommissionsledamöter genom rådets beslut av den 9 juli 1999 med omedelbar verkan minskades med en ledamot för mandatperioden för den avgående kommission som hade att sköta löpande ärenden.
- 27 Sökanden har tillagt att dess argumentation inte motsägs av artikel 215 första stycket EG, enligt vilken en kommissionsledamot kan begära sitt entledigande. Sökanden har anfört att denna bestämmelse inte är tillämplig när en kommissionsledamot som inte längre ansvarar för annat än löpande ärenden avgår. Tvärtom kräver nödvändigheten av att säkerställa en funktionsduglig kommission att sådana avgångar är uteslutna. Enligt sökanden består en sådan kommissionsledamots verksamhet i att säkerställa att kommissionen kan handla fram till dess att hans ersättare har tillträtt sitt ämbete och att undvika att gemenskapen lider skada under denna tid. Den kommissionsledamot som endast ansvarar för löpande ärenden kan därmed inte undandra sig sina skyldigheter eller begära att bli befriad från dem. Om motsatsen tilläts skulle det i förevarande fall ha inneburit att man efter kommissionsledamöternas kollektiva avgång den 16 mars 1999 hade medgivit möjligheten av en andra kollektiv avgång eller en rad individuella avgångar av dessa ledamöter från deras uppdrag att sköta löpande ärenden, vilket skulle ha lett till att gemenskapen inte hade haft någon exekutiv.

- 28 Sökanden har vidare påpekat att kommissionen inte kan åberopa regeln att kommissionen, enligt bestämmelserna i artikel 213 EG jämförda med bestämmelserna i artikel 5 i kommissionens arbetsordning, har en rättsenlig sammansättning när majoriteten av dess ledamöter är närvarande. Enligt sökanden är denna regel tillämplig endast om det antal kommissionsledamöter som anges i fördraget finns tillgängliga, något som inte var fallet här eftersom Martin Bangemann permanent hade befriats från sitt ämbete.
- 29 Svaranden har medgett att det i fördraget inte uttryckligen föreskrivs en möjlighet att befria en kommissionsledamot från hans ämbete och att denne, utom om han avsätts, kvarstår i ämbetet till dess att en ersättare har utsetts för honom.
- 30 Svaranden har emellertid anfört att Martin Bangemann rättsenligt kunde befrias från sitt ämbete, eftersom denne annars skulle ha varit tvungen att utöva sitt ämbete som kommissionsledamot trots att det inte längre var möjligt för honom att iakttä sin skyldighet att vara oavhängig i sitt ämbete och att vara ärlig och samvetsgrann när han tog emot vissa uppdrag eller förmåner efter det att han hade lämnat sitt ämbete. I detta hänseende har svaranden påpekat att det hade varit befogat att kritisera svaranden om den, trots att den kände till de intressekonflikter som Martin Bangemann hade upplyst om, inte hade befriat denne från hans uppdrag. Svaranden har vidare erinrat om de tvivel som i förevarande fall förelåg angående den etiska legitimiteten hos Martin Bangemanns planer rörande företaget Telefónica. Att det förekom sådana tvivel framgår bland annat av rådets beslut av den 9 juli 1999 att väcka talan vid domstolen i denna fråga.
- 31 Svaranden har för övrigt påpekat att sökandens argumentation rörande minskningen av antalet kommissionsledamöter till 19 stycken inte innebär att denna institution inte skall anses ha möjlighet att befria en av sina ledamöter från hans uppdrag när denne inte kan iakttä de skyldigheter som hör till ämbetet. Ett sådant beslut skulle på sätt och vis föregripa rådets beslut enligt artikel 215 andra stycket EG, vilket i förevarande fall antogs den 9 juli 1999.

- 32 Svaranden har härvid anfört att den inte på eget initiativ har minskat antalet ledamöter, utan att den endast har handlat i konsekvens med den situation som följde av Martin Bangemanns inställning, i syfte att säkerställa kommissionens förmåga att handla i gemenskapens intresse. Kommissionens beslut av den 1 juli 1999 motiveras sålunda av denna institutions rätt att vidta nödvändiga åtgärder för att bibehålla ett rättsenligt beslutsförfarande inom kommissionsledamöternas kollegium.
- 33 I detta hänseende har svaranden påpekat att kommissionen enligt artikel 219 andra stycket EG och artikel 5 i kommissionens arbetsordning får fatta beslut med en majoritet av sina ledamöter, vilket innebär att ett beslut av denna institution är giltigt om det biträds av elva av dess ledamöter. Svaranden anser därför att den har befogenhet att i en sådan undantagssituation som uppkom sommaren 1999 befria vissa av dess ledamöter från deras uppdrag så länge dess förmåga att fatta beslut inte äventyras härav.

— Förstainstansrättens bedömning

- 34 Förstainstansrätten behandlar inledningsvis de bestämmelser som gäller för kommissionsledamöters avgång på egen begäran och deras ersättning, jämte de skyldigheter som åvilar kommissionsledamöter under och efter ämbetstiden samt de regler om beslutförhet och majoritetsbeslut som gäller för kommissionens beslutsfattande.
- 35 För det första behandlas i artikel 215 EG kommissionsledamöters avgång, bland annat då så sker efter egen begäran, och anges hur de skall ersättas.

36 Enligt artikel 215 första stycket EG skall ”en kommissionsledamots ämbete, frånsett vid normala nytillsättningar och vid dödsfall, upphöra när ledamoten begär sitt entledigande eller avsätts”. I fjärde stycket i denna artikel stadgas att ”[e]n ledamot av kommissionen skall kvarstå i ämbetet till dess en ersättare har utsetts utom vid fall av avsättning enligt artikel 216”.

37 I artikel 215 andra stycket EG anges hur en avgående kommissionsledamot skall ersättas:

”För den avgående ledamotens återstående mandattid skall en ersättare utses av medlemsstaternas regeringar i samförstånd. Rådet får enhälligt besluta att någon ersättare inte behöver utses.”

38 För det andra innehåller artikel 213 EG en redogörelse för kommissionsledamöters skyldigheter under och efter ämbetstiden.

39 Enligt artikel 213.2 första och andra styckena EG skall ledamöterna av kommissionen i gemenskapens allmänna intresse fullgöra sina skyldigheter under full oavhängighet och inte vare sig begära eller ta emot instruktioner från någon regering eller något annat organ, och avhålla sig från varje handling som är oförenlig med deras skyldigheter.

40 Enligt artikel 213.2 tredje stycket EG skall kommissionsledamöterna ”när de tillträder avge en högtidlig försäkran att såväl under som efter sin ämbetstid respektera de förpliktelser som följer med ämbetet, särskilt deras skyldighet att

iakttta redbarhet och visa omdöme vid mottagande av vissa uppdrag eller förmåner efter ämbetstiden. Om dessa förpliktelser åsidosätts får domstolen, på begäran av rådet eller kommissionen, allt efter omständigheterna besluta antingen att den berörda ledamoten skall avsättas från ämbetet enligt artikel 216 [EG] eller berövas rätten till pension eller andra förmåner i dess ställe.”

- 41 För det tredje behandlas i artikel 219 andra och tredje styckena EG, jämförd med artikel 213.1 första och andra styckena EG och med artikel 5 i kommissionens arbetsordning, i dess lydelse vid tidpunkten för antagandet av beslutet av den 8 juli 1999, beslutförheten och den majoritet som krävs för beslut inom kommissionen.
- 42 Enligt artikel 219 andra stycket EG skall ”[k]ommissionen... fatta sina beslut med en majoritet av det antal ledamöter som anges i artikel 213 [EG]”. I artikel 213.1 första stycket anges att kommissionen skall bestå av 20 ledamöter och i artikel 213.1 andra stycket föreskrivs att detta antal endast får ändras genom enhälligt beslut av rådet.
- 43 I artikel 219 tredje stycket EG stadgas att ”[k]ommissionen kan sammanträda med giltig verkan endast om det antal ledamöter som fastställts i arbetsordningen är närvarande”. Enligt artikel 5 i kommissionens arbetsordning är ”[k]ommissionen... beslutsför om en majoritet av det antal ledamöter som föreskrivs i fördraget är närvarande”.
- 44 Det är härefter nödvändigt att innan sökandens talan prövas erinra om de omständigheter under vilka kommissionen befriade Martin Bangemann från hans ämbete.

- 45 Jacques Santer, ordförande för kommissionen, informerade i en skrivelse av den 16 mars 1999 ordföranden för Konferensen mellan företrädarna för medlemsstaternas regeringar, om kommissionsledamöternas beslut att kollektivt begära sitt entledigande och överlämna sitt mandat för beslut av medlemsstaternas regeringar. I detta brev förklarade kommissionens ordförande och ledamöter att de, i enlighet med bland annat artikel 215 fjärde stycket EG, skulle kvarstå i ämbetet till dess att ersättare hade utsetts i enlighet med förfarandena i fördragen.
- 46 I ett uttalande av den 22 mars 1999 angav rådet att en ny kommission måste utnämnas så snart som möjligt, men önskade samtidigt att kommissionen fram till dess att så skedde skulle fortsätta att fullgöra sina uppgifter i enlighet med fördragen.
- 47 I brev av den 29 juni 1999 informerade Martin Bangemann ordföranden för Konferensen mellan företrädarna för medlemsstaternas regeringar om att han inte ämnade kvarstå i sitt ämbete som kommissionsledamot, och att han avsåg att utöva yrkesverksamhet vid det spanska telekommunikationsbolaget Telefónica. I detta brev anges följande:

”Genom en skrivelse av den 16 mars 1999 har Europeiska kommissionens ledamöter meddelat Er att de beslutat att kollektivt begära sitt entledigande och återlämna sina mandat för beslut av medlemsstaternas regeringar. I enlighet med artikel 215 fjärde stycket i Fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen och motsvarande bestämmelser i EKSG-fördraget och Euratomfördraget, har jag under denna tid kvarstått i mitt ämbete.

Jag vill idag underrätta Er om mitt beslut att bedriva yrkesverksamhet vid bolaget Telefónica. Under dessa omständigheter är det inte längre möjligt för mig att kvarstå i ämbetet.

Jag ber Er därför att så snart som möjligt inleda det förfarande som anges i artikel 215 andra stycket i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen och motsvarande bestämmelser i EKSG-fördraget och Euratomfördraget.”

48 Som framgår av det den 29 juni 1999 daterade följebrevet till Martin Bangemanns brev, som skickades av kommissionens generalsekreterare till Förbundsrepubliken Tysklands ständige representant, underrättades kommissionen om denna åtgärd.

49 Den 1 juli 1999 beslutade kommissionen att med omedelbar verkan befria Martin Bangemann från hans ämbete. Detta beslut återfinns i punkt 2 i protokollet från kommissionens 1440:e sammanträde, vilket ägde rum i Bryssel den 1 juli 1999, och har följande lydelse:

”Kommissionen beslutar att Martin Bangemann med omedelbar verkan skall befrias från sitt ämbete till dess att det i artikel 215 [EG] angivna förfarandet avslutats. Kommissionen noterar att ordföranden Jacques Santer beslutat att överlämna Martin Bangemanns portfölj till Karel van Miert. Kommissionen vill framhålla att det för framtida bruk är lämpligt att klargöra hur artikel 213 [EG] skall tillämpas beträffande sådan verksamhet som kommissionsledamöter utövar efter det att deras ämbets tid upphört. Kommissionen antar ett uttalande rörande Martin Bangemanns situation.”

50 Till detta beslut var fogat ett pressmeddelande från kommissionen av den 1 juli 1999 (IP/99/447), rörande Martin Bangemanns situation.

51 Den 9 juli 1999 noterade rådet, med stöd av bland annat artikel 215 EG, att Martin Bangemann hade begärt att få befrias från sitt ämbete som kommissions-

ledamot och beslutade att det saknades skäl att utse ersättare för honom. I beslutet angavs också att beslutet skulle träda i kraft samma dag som det antogs, såvitt det avsåg Martin Bangemann (rådets beslut 1999/493/EG, EKSG, Euratom av den 9 juli 1999 om kommissionens sammansättning, EGT L 192, s. 53).

- 52 Av ovannämnda handlingar framgår att Martin Bangemann, i likhet med andra kommissionsledamöter, den 16 mars 1999 begärde att få bli befriad från sitt ämbete som kommissionsledamot. I enlighet med artikel 215 fjärde stycket EG kvarstod Martin Bangemann från denna dag i sitt ämbete endast i avvaktan på medlemsstaternas regeringars beslut att utse en ny ledamot för den återstående mandattiden eller rådets beslut att inte utse någon ersättare.
- 53 Efter det att han hade beslutat sig för att bedriva yrkesverksamhet vid bolaget Telefónica ansåg Martin Bangemann att det inte var möjligt för honom att kvarstå i sitt ämbete som kommissionsledamot. Den 29 juni 1999 begärde han därför att ett beslut om att utse en ersättare för honom skulle fattas så snart som möjligt.
- 54 Martin Bangemann har således på eget initiativ beslutat att inte längre delta i kommissionens arbete.
- 55 I detta hänseende kan konstateras att rådet har ansett att Martin Bangemanns beslut att acceptera ett erbjudande om att bedriva yrkesverksamhet vid bolaget Telefónica stred mot den skyldighet att visa omdöme som följer med ämbetet som kommissionsledamot eftersom han sedan år 1992 var ansvarig för frågor rörande informationsteknik och telekommunikation. Den 9 juli 1999 beslutade därför rådet, med stöd bland annat av bestämmelserna i artikel 213.2 tredje stycket sista meningen EG, att väcka talan vid domstolen i ärendet angående Martin Bangemann (beslut 1999/494/EG, EKSG, Euratom av den 9 juli 1999

om att väcka talan vid domstolen i ärendet angående Martin Bangemann, EGT L 192, s. 55). Detta mål avskrevs genom ett beslut som meddelades av domstolen den 3 februari 2000 i mål C-290/99, rådet mot Bangemann (ej publicerat i rättsfallssamlingen).

- 56 Under dessa förhållanden har kommissionen genom sitt beslut av den 1 juli 1999 att omedelbart befria Martin Bangemann från hans ämbete endast handlat i konsekvens med dennes önskemål att inte längre utöva sitt ämbete vid kommissionen. Av kommissionens pressmeddelande av samma dag framgår för övrigt att ”det inte är möjligt för Martin Bangemann att inneha sin framtida tjänst så länge det i artikel 215 [EG] angivna förfarandet inte är avslutat. Martin Bangemann har godtagit detta. Under tiden har kollegiet beslutat att Martin Bangemann skall befrias från sitt ämbete, i enlighet med hans eget önskemål.”
- 57 Det kan konstateras att det varken i de ovan i punkterna 35—42 angivna fördragsbestämmelserna eller i kommissionens arbetsordning finns någon rättslig grund för att befria en kommissionsledamot från hans ämbete. Det begrepp som användes i kommissionens beslut av den 1 juli 1999 var bara en formulering som användes för att göra det möjligt för kommissionen att hantera de svårigheter i administrativt och förfarandemässigt hänseende som uppstod på grund av Martin Bangemanns beslut att bedriva yrkesverksamhet vid bolaget Telefónica samt att således dra konsekvenserna av att det var omöjligt för denne att fortsätta att utöva sitt ämbete. Att detta uttryck använts har alltså ingen inverkan på Martin Bangemanns egenskap som kommissionsledamot och fråntar inte artikel 215 fjärde stycket EG dess rättsverkan (se punkt 36 nedan).
- 58 Kommissionens beslut av den 1 juli 1999 kan alltså inte anses utgöra ett beslut att minska antalet kommissionsledamöter, vilket enligt artikel 213.1 andra stycket EG endast kan antas av rådet enhälligt. Genom sitt beslut har kommissionen endast befriat Martin Bangemann från hans ämbete i avvaktan på att en ersättare för honom utses av medlemsstaternas regeringar i samförstånd eller på rådets enhälliga beslut att inte utse någon ersättare.

- 59 I förevarande fall är det rådet som genom beslut av den 9 juli 1999, i enlighet med artikel 215 andra stycket EG, har befriat Martin Bangemann från hans ämbete i kommissionen samtidigt som det beslutade att det saknades skäl att utse en ersättare för honom.
- 60 Lagenligheten av beslutet av den 8 juli 1999, vilket i enlighet med artikel 219 andra och tredje styckena EG och de bestämmelser var till den hänvisar har antagits i närvaro av och med en majoritet av kommissionens ledamöter, inte i frågasätts genom kommissionens beslut av den 1 juli 1999.
- 61 Den grund som avser den påstådda rättsstridigheten av kommissionens sammansättning med hänsyn till att Martin Bangemann befriats från sitt ämbete kan följaktligen inte godtas.

Huruvida valet av Jacques Santer och Emma Bonino till Europaparlamentet den 13 juni 1999 och deras den 6 juli 1999 uttalade önskemål att fullgöra sina parlamentariska mandat haft någon inverkan på rättsenligheten av kommissionens sammansättning

— Parternas argument

- 62 Sökanden anser att den avgående kommissionens ordförande, Jacques Santer, och en av kommissionens ledamöter, Emma Bonino, när beslutet av den 8 juli 1999 antogs inte uppfyllde de krav på oavhängighet som framgår av artikel 213.2 första stycket EG. De hade nämligen blivit invalda i Europaparlamentet den 13 juni 1999 och den 6 juli 1999 meddelat ordföranden för Konferensen mellan företrädarna för medlemsstaternas regeringar sin avsikt att acceptera detta

mandat. Kommissionsledamöter som på detta vis har gjort vissa åtaganden gentemot Europaparlamentet kan enligt sökanden inte längre anses vara oavhängiga.

- 63 Sökanden har i detta hänseende hävdade att det saknar betydelse att parlamentet inte höll sitt konstituerande sammanträde förrän den 20 juli 1999 eftersom valet av Jacques Santer och Emma Bonino och meddelandet om deras avsikt att ta emot sitt parlamentariska mandat räcker för att skapa en risk för intressekonflikter mellan deras verksamhet som kommissionsledamot å ena sidan och som representant för ett politiskt parti å andra sidan.
- 64 Svaranden har påpekat att den omständigheten att en kommissionsledamot väljs in i Europaparlamentet inte innebär att denna persons oavhängighet äventyras så länge parlamentet inte har hållit sitt konstituerande sammanträde. Svaranden har noterat att Europaparlamentet i förevarande fall valdes den 13 juni 1999 och att parlamentsledamöternas mandattid, i enlighet med artikel 3.2 och 3.3 i Akten om allmänna direkta val av företrädare i Europaparlamentet, inleddes då den första sessionen öppnades efter detta val, det vill säga den 20 juli 1999. Enligt svaranden kunde parlamentet alltså inte påverka Jacques Santer och Emma Bonino till exempel genom de aktiva politiska partier eller grupper som det består av.
- 65 Beträffande frågan om en kommissionsledamots oavhängighet vid utövandet av sitt ämbete har svaranden vidare framhållit att det inte kan komma i fråga att göra en lösryckt bedömning av denna ledamots politiska intressen. Det bör tvärtom noggrant anges vad den fara konkret består i som skulle kunna äventyra hans oavhängighet. Från den synpunkten anser svaranden att sökandens påstående endast, och dessutom på ett icke godtagbart sätt, är grundat på antagandet att Jacques Santer och Emma Bonino vid utövandet av sina ämbeten som kommissionsledamöter skulle låta sig påverkas av att de skulle bli ledamöter av det framtida Europaparlamentet.

66 Enligt svaranden skiljer sig denna situation från Martin Bangemanns situation. I dennes situation riskerade det nära sambandet mellan de uppdrag Martin Bangemann hade vid kommissionen, där han var ansvarig för frågor rörande informationsteknik och telekommunikation, och den verksamhet som bedrivs av hans framtida arbetsgivare, det spanska telekommunikationsbolaget Telefónica, att äventyra hans oavhängighet.

— Förstainstansrättens bedömning

67 Enligt artikel 213.2 första och andra styckena EG skall ledamöterna av kommissionen i gemenskapens allmänna intresse fullgöra sina skyldigheter under full oavhängighet och inte vare sig begära eller ta emot instruktioner från någon regering eller något annat organ samt avhålla sig från varje handling som är oförenlig med deras skyldigheter.

68 Enligt artikel 213.2 tredje stycket första meningen EG får kommissionsledamöterna under sin ämbets tid inte heller utöva någon annan avlönad eller oavlönad yrkesverksamhet.

69 Innan förstainstansrätten prövar sökandens anmärkning bör erinras om omständigheterna kring valet av Jacques Santer och Emma Bonino till Europaparlamentet.

70 I likhet med Martin Bangemann entledigades Jacques Santer och Emma Bonino från sina respektive ämbeten som kommissionsledamöter den 16 mars 1999 i samband med att Jacques Santer i en skrivelse informerade ordföranden för Konferensen mellan företrädarna för medlemsstaternas regeringar om kommissionsledamöternas beslut att kollektivt begära sitt entledigande.

- 71 Den 13 juni 1999 valdes Jacques Santer och Emma Bonino in i Europaparlamentet.
- 72 I brev av den 6 juli 1999 meddelade de ordföranden för Konferensen mellan företrädarna för medlemsstaternas regeringar detta och sin avsikt att välja uppdraget som parlamentsledamot med hänsyn till att uppdraget som parlamentsledamot inte kan förenas med uppdraget som kommissionsledamot samt begärde att det förfarande som anges i artikel 215 EG skulle avslutas senast den 19 juli 1999, dagen före Europaparlamentets konstituerande sammanträde.
- 73 Den 9 juli 1999 noterade rådet, med stöd av bland annat artikel 215 EG, att Jacques Santer och Emma Bonino hade begärt att få befrias från sina respektive ämbeten i kommissionen och beslutade att det sknades skäl att utse ersättare för dem. Detta beslut trädde i kraft den 19 juli 1999 (beslut 1999/493).
- 74 Härav följer att Jacques Santer och Emma Bonino inte åsidosatte den skyldighet att vara oavhängig som åvilade dem enligt artikel 213.2 första och andra styckena EG när de deltog i det sammanträde för kommissionsledamöternas kollegium vid vilket beslutet av den 8 juli 1999 antogs. Deras parlamentariska mandattid inleddes nämligen inte förrän den 20 juli 1999, den dag då Europaparlamentet höll sitt konstituerande sammanträde.
- 75 På samma sätt skall påpekas att ingenting talar för att det skulle föreligga en påtaglig risk att kommissionsledamöternas oavhängighet skulle kunna äventyras innan det nya parlamentet bildades. Jacques Santers och Emma Boninos avsikt att utöva sina valmandat kan, lika litet som ett enkelt konstaterande att vederbörande tillhör ett politiskt parti, i sig anses styrka den påstådda förlusten av oavhängighet.

- 76 Den anmärkning som avser kommissionens rättsstridiga sammansättning på grund av att Jacques Santer och Emma Bonino valts in i Europaparlamentet kan följaktligen inte godtas.
- 77 Av samtliga ovanstående överväganden följer att talan inte kan vinna bifall på den första grunden.

Den andra och den tredje grunden: Felaktig tillämpning av artiklarna 87 EG och 88 EG och av direktiv 90/684 samt felaktig bedömning av sakomständigheterna

- 78 Förstainstansrätten undersöker dessa grunder först såvitt sökanden därmed åberopat att kommissionen gjort en felaktig bedömning av begreppet kapacitetsbegränsning.

Parternas argument

- 79 Enligt sökanden innebär det i tillståndsbesluten använda begreppet kapacitetsbegränsning inte en skyldighet att faktiskt begränsa produktionen utan endast att en rad tekniska restriktioner för produktionsanläggningar skall iakttas. Genom att anse att detta begrepp skulle tolkas på så sätt att Kvaerners produktion inte fick överskrida den årliga begränsning på 85 000 kbt som hade fastställts i tillståndsbesluten, har kommissionen i beslutet av den 8 juli 1999, i dess lydelse enligt beslutet av den 29 mars 2000, och i beslutet av den 15 februari 2000 (nedan kallade de ifrågasatta besluten) gjort sig skyldig till en felaktig bedömning av sakomständigheterna och en felaktig tillämpning av artiklarna 87 EG och 88 EG och av direktiv 90/684. De ifrågasatta besluten är resultatet av en felaktig rättstillämpning på grund av att kommissionen underlät att ta hänsyn till att

sökanden hade iakttagit samtliga de tekniska begränsningar som anges i tillståndsbesluten genom att den bland annat minskat sin tekniska kapacitet — vilken inledningsvis uppgick till 134 000 kbt per år — till 85 000 kbt per år.

- 80 Med hänsyn till att tillståndsbesluten endast ålägger sökanden ett ”ok” i tekniskt hänseende, alltmedan denne behåller en möjlighet att höja sin produktivitet, har kommissionen enligt sökanden handlat felaktigt när den tagit hänsyn endast till sökandens faktiska produktion utan att pröva frågan huruvida denna produktion skedde under iakttagande av den tekniska kapacitetsbegränsningen. Den av kommissionen förordade tolkningen av begränsningen på 85 000 kbt är för övrigt inte möjlig eftersom tillståndsbesluten inte antagits inom ramen för en sådan fortlöpande granskning som skall ske enligt artikel 88.1 EG. Sökanden anser att det endast var i samband med en sådan granskning som kommissionen kunde ålägga en produktionsbegränsning i form av en ”lämplig åtgärd”, medan den i tillståndsbesluten endast kunde uppställa enkla tekniska krav. Sökanden har härvid erinrat om att den, med hänsyn till att tillståndsbesluten antogs inom ramen för det inledande granskningsförfarandet, inte kunde delta i förfarandet. Sökanden har framhållit att varken den eller de tyska myndigheterna någonsin gett sitt medgivande till en produktionsbegränsning.
- 81 Förutom den ovan redovisade felaktiga bedömningen av sakomständigheterna har kommissionen, enligt sökanden, gjort en felaktig rättstillämpning genom att anse att begreppet kapacitetsbegränsning är liktydigt med faktisk produktionsbegränsning. Kommissionen har således även ur juridisk synvinkel åsidosatt direktiv 90/684 och tillståndsbesluten.
- 82 Sökanden har i detta hänseende anfört att det följer av ordalydelsen, innebörden och bakgrunden till direktiv 90/684, och särskilt dess artikel 10a.2 c, att en kapacitetsbegränsning skall förstås som utgörande en begränsning av produktionsanläggningarna i ett varv, vilken under normalt goda förhållanden inskränker produktionen till ett visst tonnage per år (i detta fall 85 000 kbt per

år), och att uttrycket begränsning av ett varvs fartygsbyggnadskapacitet skall förstås som den produktion som är möjlig att uppnå med de produktionsmedel som finns tillgängliga under normalt goda produktionsförhållanden. Sökanden har förklarat att den under åren 1997 och 1998, under iakttagande av de tekniska kapacitetsbegränsningar som anges i tillståndsbesluten, lyckades höja sin faktiska produktion, tack vare de särskilt goda förhållanden som rådde, såsom serieeffekterna och det optimerade utnyttjandet av personalresurserna.

- 83 Sökanden har anfört att begreppen kapacitet och produktion är helt särskilda. Det första avser nämligen produktionsförmågan och det andra den faktiska produktionen. I detta hänseende har sökanden åberopat bland annat första instansrättens dom av den 22 oktober 1996 i mål T-266/94, Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen (REG 1996, s. II-1399). Sökanden har medgett att begreppet kapacitet i vissa fall kan innebära den produktion som är möjlig att uppnå med de produktionsmedel som finns tillgängliga under optimala produktionsförhållanden, med följd att den faktiska produktionen skulle få uppnå kapacitetsbegränsningen men aldrig överskrida denna. Sökanden anser emellertid att denna tolkning inte kan godtas. Om rådet hade tolkat begreppet på det viset skulle rådet nämligen i direktiv 90/684 ha använt begreppet produktion.
- 84 Den av sökanden förordade tolkningen av begreppet kapacitetsbegränsning vinner stöd av vissa dokument som antagits efter förhandlingarna mellan kommissionen och de tyska myndigheterna på grundval av den utredning som gjorts av de sakkunniga A & P Appledore och CONOC. Sökanden har föreslagit att dessa sakkunniga skall höras som vittnen.
- 85 Sökanden har vidare uppgett att endast tolkningen av begreppet kapacitetsbegränsning som teknisk begränsning är förenlig med såväl direktivets som tillståndsbeslutens målsättning, nämligen den att kompensera för den sned-

vridning av konkurrensen som förorsakats av driftsstöden och stöden för genomförande av en effektiv omstrukturering. Enligt sökanden var dessa målsättningar tydligt sammankopplade genom ett system enligt vilket dels produktionsmöjligheterna var begränsade genom tekniska restriktioner för att skydda sökandens konkurrenter, dels sökanden hade möjlighet att så effektivt som möjligt producera med hjälp av tillgängliga anläggningar. Om sökanden däremot hade ålagts en produktionsbegränsning skulle den, i händelse av en höjning av produktiviteten, ha varit nödsakad att vidta åtgärder som skulle ha motverkat en framgångsrik omstrukturering, såsom att exempelvis tillfälligt stoppa varvets produktion och avstå från produktionshöjande åtgärder. Om kommissionen hade rätt skulle det under lång tid inte vara möjligt att höja produktiviteten trots den allmänna produktivitetshöjningen inom fartygsbyggnadssektorn hos samtliga konkurrenter, och särskilt i Korea.

- 86 Kommissionen har å sin sida hävdats att begreppet kapacitetsbegränsning avser den maximala produktion som är möjlig under goda förhållanden med hänsyn till befintliga anläggningar. Kommissionen har följaktligen inte gjort någon felaktig bedömning av saksomständigheterna eller någon felaktig rättstillämpning när den beslutade att Kvaerner skulle återbetala en del av det beviljade stödet på den grunden att dess produktion hade överskridit den begränsning på 85 000 kbt per år som anges i tillståndsbesluten.
- 87 Svaranden har erinrat om att syftet med kapacitetsbegränsningen är att säkerställa en effektiv omstrukturering av varven i före detta Tyska demokratiska republiken och därigenom neutralisera de konkurrenssnedvridande effekterna av de betydande statliga stöd som beviljats för dessa varv. Svaranden anser att denna målsättning skulle kringgå om ett varv, som sökanden gjort, avsevärt kunde höja sin produktion genom att använda sig av den kapacitet som det har beviljats. För att iakttä ordalydelsen i och syftet med direktiven 90/684 och 92/68 är det följaktligen nödvändigt att tolka begreppet kapacitetsbegränsning i betydelsen produktionsbegränsning. Vad sökanden återgivit ur ordböcker samt det på kommissionens begäran gjorda sakkunnigutlåtandet saknar härvidlag relevans.

- 88 Denna tolkning av begreppet kapacitetsbegränsning delas för övrigt av den tyska regeringen. Svaranden har i detta hänseende hänvisat till ett protokoll från ett sammanträde som år 1993 hölls angående privatiseringen av varv i före detta Tyska demokratiska republiken, en förklarande anmärkning som kommissionen tillsände Förbundsrepubliken Tyskland år 1994, kontrollrapporter som den tyska regeringen tillsände kommissionen åren 1994, 1995 och 1997 och en skrivelse som de tyska myndigheterna tillsände sökanden år 1997. Härav framgår tydligt att den tyska regeringen tolkade kapacitetsbegränsningen i betydelsen produktionsbegränsning. Samma tolkning kan tydligt utläsas av de tillståndsbeslut som den 18 oktober 1995 och den 11 december 1995 delgavs Förbundsrepubliken Tyskland. Svaranden har dessutom framhållit att den skillnad som inom andra sektorer föreligger mellan kapacitetsbegränsning och produktionsbegränsning inte är vanligt förekommande inom varvsindustrin.
- 89 Svaranden har för övrigt bestritt att den genom sin tolkning av kapacitetsbegränsningen som en produktionsbegränsning har gått emot sin tidigare praxis och rättspraxis i fråga om fartygsbyggande. Svaranden har medgett att kapacitetsbegränsningen i största möjliga mån skall säkerställas genom att tekniska begränsningar, vanligtvis benämnda tekniska flaskhalsar, införs men anser att detta inte på något sätt vederlägger tolkningen att kapacitetsbegränsning är detsamma som en produktionsbegränsning. Denna tolkning motsägs inte heller av det kriterium som förstainstansrätten tillämpade i domen i det ovannämnda målet Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen. Betydelsen av att det sker en faktisk produktionsbegränsning bekräftas av den övervakningsklausul som finns intagen i tillståndsbesluten.
- 90 Vad beträffar den omständigheten att sökanden har iakttagit de olika tekniska begränsningar som anges i tillståndsbesluten har svaranden anfört att denna omständighet inte behövde omnämnas i de ifrågasatta besluten eftersom dessa kunde grundas redan på ett konstaterande av att sökanden i betydande mån hade överskridit sin kapacitetsbegränsning. Den omständigheten att kapacitetsbegränsningen inte har iakttagits leder nämligen automatiskt till att stödet blir ogiltigt och till att detta måste återbetalas.

Förstainstansrättens bedömning

- 91 Det är lämpligt att inledningsvis erinra om att direktiv 90/684, i dess lydelse enligt direktiv 92/68, inte innehåller någon definition av begreppet kapacitet och att kommissionen följaktligen har ett visst utrymme för skönsmässig bedömning vid tolkningen av detta begrepp (domen i det ovannämnda målet Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen, punkt 172). Det kan emellertid också genast konstateras att sökanden, i stället för att ifrågasätta den tolkning kommissionen har gjort inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning, främst har lagt kommissionen till last att den i de ifrågasatta besluten har underlåtit att tillämpa begreppet kapacitet på det sätt den tidigare gjort i tillståndsbesluten. Sökanden har nämligen åberopat att kommissionen inte har iakttagit tillståndsbesluten (se, bland annat, ovan i punkterna 80, 81 och 85).
- 92 Vid kontrollen av huruvida kommissionen i förevarande fall har gjort sig skyldig till en uppenbart felaktig bedömning i de ifrågasatta besluten har förstainstansrätten att beakta regeln om att gemenskapsinstitutionerna är skyldiga att respektera de rättsakter som de har antagit, detta för att garantera rätts säkerheten för de rättssubjekt som berörs av dem (förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i de förenade målen T-80/89, T-81/89, T-83/89, T-87/89, T-88/89, T-90/89, T-93/89, T-95/89, T-97/89, T-99/89, T-100/89, T-101/89, T-103/89, T-105/89, T-107/89 och T-112/89, BASF m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-729, punkt 73, och av den 21 oktober 1997 i mål T-229/94, Deutsche Bahn mot kommissionen, REG 1997, s. II-1689, punkt 113). Det kan således inte godtas att kommissionen ålägger en stödmottagare som iakttagit de villkor som kommissionen uppställt i tillståndsbesluten att återbetala erhållet stöd.
- 93 Förstainstansrätten behandlar först de rättsliga bestämmelser med stöd av vilka tillståndsbesluten har fattats. Härefter skall dessa tillståndsbeslut undersökas för att kontrollera huruvida kommissionen i de ifrågasatta besluten har gjort en

annan och mer restriktiv tolkning av villkoret avseende kapacitetsbegränsning än vad den gjort i tillståndsbesluten.

- 94 Vad först beträffar de rättsliga bestämmelser med stöd av vilka tillståndsbesluten har fattats kan påpekas att syftet med den kapacitetsminskning som föreskrivs i artikel 10a.2 c i direktiv 90/684 ("den tyska regeringen åtar sig att... genomföra verkliga och definitiva kapacitetsminskningar motsvarande 40 procent av nettokapaciteten den 1 juli 1990, vilken uppgick till 545 000 [kbt]"), i vilken ingår den kapacitetsbegränsning på 85 000 kbt per år som sökanden ålagts att iaktta (se punkt 4 ovan) är att återställa en normal marknadssituation inom varvsindustrin och konkurrenskraften hos varv i före detta Tyska demokratiska republiken, genom att minska överkapaciteten.
- 95 Som skäl för att införa den nya artikel 10a i direktiv 90/684 angav rådet nämligen i tredje skälet i direktiv 92/68, att "konkurrenssituationen tvingar varvsindustrin inom territorierna [i före detta Tyska demokratiska republiken] att i väsentlig del bidra till minskningen av kapacitetsöverskotten som, på världsnivå, fortsätter att förhindra återgången till en normal marknadssituation inom varvsindustrin".
- 96 Målsättningen att få bort den strukturella överkapaciteten hos varv inom Europeiska gemenskapen för att göra dessa mer effektiva och konkurrenskraftiga framgår också av avfattningen av direktiv 90/684. Detta följer bland annat av ovannämnda artikel 6 i direktiv 90/684 (se punkt 3 ovan) och av tredje, sjätte, åttonde och nionde skälen i samma direktiv. Enligt tredje skälet har det "[t]rots att det sedan 1989 har skett betydliga förbättringar på världsmarknaden för varvsindustrin... ännu inte skapats en tillfredsställande balans mellan tillgång och efterfrågan, och de prisökningar som har skett är globalt sett ännu inte tillräckliga för att återställa en normal marknadssituation inom sektorn...".

Enligt sjätte skälet skall "[ett avtal mellan världens ledande varvsindustrinationer]... säkra en sund internationell konkurrens mellan varv genom att på ett balanserat och rättvist sätt avveckla alla befintliga hinder för normala konkurrensvillkor...". Enligt åttonde skälet "[är] en konkurrenskraftig fartygsbyggnadsindustri... av betydande intresse för gemenskapen...". Av nionde skälet framgår slutligen att "[e]n stram och selektiv stödpolitik... fortsatt [bör] föras för att stödja den nuvarande trenden som innebär produktion av mer tekniskt avancerade fartyg, och för att säkerställa rimliga och enhetliga konkurrensvillkor inom gemenskapen".

97 Härefter kan konstateras att minskningen av överkapaciteten genom att införa en kapacitetsbegränsning i huvudsak uppnås genom fastställandet av tekniska begränsningar, vanligtvis benämnda tekniska flaskhalsar. Detta framgår tydligt av tillståndsbesluten (se punkt 5 ovan).

98 I sin skrivelse av den 3 mars 1993, i vilken det första tillståndsbeslutet finns intaget, anförde kommissionen att "[ä]ven om det av kommissionen inhämtade oberoende sakkunnigutlåtandet visar att [varvet Warnow Werft] fartygsbyggnadskapacitet inte kommer att överskrida 85 000 kbt, det vill säga den andel som den tyska regeringen tilldelat varvet av den totala andel på 327 000 kbt som tilldelats östtyska varv, synes det, för att säkerställa att kapaciteten faktiskt minskas, vara lämpligt med en övervakning under tiden för investeringsprogrammets genomförande. Denna minskning är beroende av att investeringarna sker i enlighet med de planer och projekt som underställts konsultfirman. Kvaerner har bekräftat att följande begränsningar i varvets struktur skall iakttas:

— Den nya lokalen för tillskärning av stål kommer inte att ändras, med undantag för en ny maskin för beredning av kanter (mechanical edge preparation machine, av fräsmaskintyp).

- Antalet platser vid monteringsbandet för stora platta delar och vid monteringsbandet för innerbordläggning skall — i enlighet med de projekt som avses i konsultfirmans rapport EECI:0001A — fastställas till åtta respektive sex.

- Dessa monteringsband får förlängas endast om motsvarande yta avräknas från lokalen för stora enheter om 600 ton (superunitshop). Även det omvända är möjligt. I händelse av en kapacitetsminskning av monteringsbandet för stora platta delar eller innerbordläggning, och därmed den yta som det upptar, kan med andra ord ytan för lokalen för stora enheter utvidgas i motsvarande mån.

- Platserna vid monteringsbandet för bearbetade delar (curved panel line, bearbetade sektioner) skall, som anges i de projekt som avses i konsultfirmans rapport EECI:0001A, begränsas till sex stycken.

- Antalet platser vid monteringsbandet för små platta delar (small panel line) skall, som anges i de projekt som avses i konsultfirmans rapport EECI:0001A, fastställas till högst tre.

- Endast en kran med en kapacitet för 600 ton får uppställas ovanför varvet. Kajkranarna (två stycken är planerade) är av jib-typ med en lyftkapacitet på 50 ton.”

⁹⁹ Av denna skrivelse framgår att det eftersträfvade målet, nämligen en faktisk kapacitetsminskning, i huvudsak skulle genomföras genom att en rad tekniska begränsningar för varvets produktionsanläggningar iakttogs.

- 100 Kommissionens skrivelse av den 17 januari 1994, i vilken det andra tillståndsbeslutet finns intaget, går i samma riktning. Kommissionen anger där att "[k]apacitetsbegränsningen är beroende av de investeringar som genomförs i enlighet med de planer och projekt som underställts konsulten, bland annat ifråga om att den högsta möjliga stålförbrukningen på 73 000 kbt inte får överskridas, och i enlighet med de i konsultens rapport angivna begränsningarna". Den omständigheten att kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år var grundad på en rad utförliga tekniska begränsningar bekräftas också av den i samma skrivelse angivna förklaringen att "om kapacitetsbegränsningarna inte iakttas kommer kommissionen att vara tvungen att kräva en återbetalning av stödet i dess helhet", och särskilt att pluralisformen (kapacitetsbegränsningarna) använts i denna mening.
- 101 I detta sammanhang kan tilläggas att om kommissionen i samband med att den tillät stöden verkligen hade velat ålägga sökanden ett årligt tak för den faktiska produktionen hade det räckt att använda begreppet produktionsbegränsning eller att ange att kapacitetsbegränsningen i det aktuella fallet syftade på den maximala produktionen under optimala förhållanden. I avsaknad av sådana förtydliganden kan det inte läggas sökanden till last att den inte iakttagit kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år. Det är nämligen ostridigt mellan parterna att sökanden under hela den här aktuella tiden har iakttagit samtliga tekniska begränsningar.
- 102 Ett förtydligande av det slag som angetts ovan förekommer dock inte i tillståndsbeslutet. Bland annat går det inte att tolka kapacitetsbegränsningen uttryckt i kbt per år som en begränsning av den faktiska produktionen på grundval av följande meningar, vilka återfinns i skrivelserna av den 20 februari, den 18 oktober respektive den 11 december 1995 (det tredje, det fjärde respektive det femte tillståndsbeslutet): "Dessutom visar den första rapporten beträffande produktionsövervakningen som överlämnats till kommissionen att det i samband med produktionsplaneringen och själva produktionen även bör kontrolleras huruvida kapacitetsbegränsningen iakttas." "Mot bakgrund av de två rapporter

beträffande produktionskontrollen som hittills skickats till kommissionen är en fortsatt övervakning uppenbart nödvändig för att säkerställa att den inom ramen för den planerade produktionen och den faktiska produktionen högsta tillåtna kapaciteten iakttas.” ”Enligt de rapporter angående produktionskontroll som hittills överlämnats till kommissionen är en fortsatt övervakning uppenbart nödvändig för att säkerställa att den inom ramen för den faktiska produktionen och den planerade produktionen högsta tillåtna kapaciteten iakttas.” Dessa meningar innebär endast att sökanden i planeringsskedet och i samband med den faktiska produktionen skall iaktta de tekniska kapacitetsbegränsningarna. Om till exempel sökanden får två beställningar som medför att den under ett år producerar mer än 85 000 kbt, är det rimligt att den godtar och infriar dessa beställningar under samma år, under förutsättning att detta är möjligt med iakttagande av samtliga tekniska kapacitetsbegränsningar som den ålagts (såsom de som anges ovan i punkt 98, vilka bland annat rör det tillåtna antalet platser vid monteringsbandet för bearbetade delar och kravet att endast en kran med en lyftkapacitet på 600 ton får uppställas ovanför varvet).

- 103 Av vissa meningar framgår för övrigt tydligt att iakttagandet av kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år likställs med iakttagandet av de tekniska begränsningarna för anläggningar. I sin skrivelse av den 20 februari 1995 (det tredje tillståndsbeslutet) har kommissionen förklarat att det ”vid genomförandet av investeringsplanen synes... vara lämpligt att övervaka efterlevnaden av den kapacitetsbegränsning som gäller varvsindustrin. Denna efterlevnad kan säkerställas endast om den investeringsplan som underställts konsultfirman noggrant iakttas. Detta gäller bland annat i fråga om den högsta tillåtna stålförbrukningen på 73 000 ton, anläggningen för monteringen av innerbordläggning och de två anläggningarna för tillverkning av platta delar. Den tyska regeringen har försäkrat att varvet iakttog kapacitetsbegränsningen.” I sina skrivelser av den 18 oktober och den 11 december 1995 (det fjärde respektive det femte tillståndsbeslutet) har kommissionen i nästan identiska ordalag uppgett att anläggningen för montering av innerbordläggning och anläggningen för tillverkning av stora platta delar innebär en begränsning av varvets kapacitet för bearbetning av stål och därmed en inskränkning av varvets produktionskapacitet till 85 000 kbt per år. Kommissionen har i dessa två skrivelser tillagt att under den tid som denna kapacitetsbegränsning gäller bör varvets struktur inte ändras och den ”valfria” utrustning som ännu inte installerats bör motsvara den beskrivning som varvet underställt den tekniske konsulten för yttrande.

- 104 Av såväl direktiven 90/684 och 92/68 som tillståndsbesluten framgår således på ett entydigt sätt att den i tillståndsbesluten föreskrivna kapacitetsbegränsningen, i enlighet med kommissionens administrativa praxis såsom den framgår av ett annat mål som åberopats av sökanden (domen i det ovannämnda målet Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen, punkt 177), motsvarade den produktion som är möjlig under normalt goda förhållanden med hänsyn till befintliga anläggningar. Sökanden var alltså, när den godtog och infriade beställningar avseende fartygsbyggande, skyldig att iakttä de tekniska begränsningar som gällde för dess anläggningar. Dessa begränsningar var beräknade och preciserade på så sätt att sökanden under normalt goda förhållanden inte skulle producera mer än 85 000 kbt. Tillståndsbesluten innehöll dock inget förbud för sökanden att under särskilt goda förhållanden, som de som kan följa av att det kommer in beställningar som kräver ett snabbare infriande än vanligt, producera mer än 85 000 kbt per år. I besluten föreskrevs endast att de tekniska begränsningar skulle iakttas som anges bland annat i tillståndsbesluten, såsom de enligt vilka antalet platser vid monteringsbandet för bearbetade delar skulle begränsas till sex och antalet platser vid monteringsbandet små platta delar skulle begränsas till tre.
- 105 Domstolen och förstainstansrätten har redan tidigare funnit att det visserligen är riktigt att tillverkningskapaciteten — i förevarande fall 85 000 kbt per år — till sin natur utgör en kapacitet som avser produktionen, men att den likväl inte i sig är identisk med uttrycket faktisk produktion (domen i det ovannämnda målet Alpha Steel mot kommissionen, punkt 22, domstolens dom av den 11 maj 1983 i de förenade målen 311/81 och 30/82, Klöckner-Werke mot kommissionen, REG 1983, s. 1549, punkt 23, och förstainstansrättens dom av den 12 maj 1999 i de förenade målen T-164/96—167/96, T-122/97 och T-130/97, Moccia Irme mot kommissionen, REG 1999, s. II-1477, punkt 138) eller uttrycket maximal produktion under optimala förhållanden (domen i det ovannämnda målet Skibsværftsforeningen m.fl. mot kommissionen, punkt 174).
- 106 Av denna rättspraxis följer att en kapacitetsbegränsning — något som i förevarande fall framgår av tillståndsbeslutets ordalydelse — kan avse ”den produktion som är möjlig under normalt goda förhållanden med hänsyn till befintliga anläggningar”, men inte en maximal faktisk produktion som inte ens

under särskilt goda förhållanden får överskridas. Kommissionen har påstått att även om den kapacitetsbegränsning som ålagts sökanden avser "den produktion som är möjlig under normalt goda förhållanden med hänsyn till befintliga anläggningar", anges därmed den maximala faktiska produktionen, vilken inte under några omständigheter får överskridas (se punkt 87 ovan). Denna argumentation är inte övertygande. Även om kapacitetsbegränsningen avspeglar den produktion som är möjlig under normalt goda förhållanden, innebär detta nämligen inte i sig att det tal som anges i denna begränsning inte får överskridas under perioder när optimala förhållanden råder. Tvärtemot vad kommissionen uppgett är detta konstaterande inte oförenligt med syftet med direktiv 90/684. Detta syfte, som är att minska överkapaciteten, uppnås genom att sökandens kapacitet begränsas såvitt avser dess anläggningar, en begränsning som säkerställer att produktionen under normala förhållanden inte överskrider 85 000 kbt per år.

107 Slutligen skall tilläggas att flera av de handlingar som sökanden gett in bekräftar att den kapacitetsbegränsning som ålagts sökanden avser den produktion som är möjlig under normalt goda förhållanden med hänsyn till befintliga anläggningar.

108 I protokollet från ett sammanträde som hölls den 1 juni 1993 angående privatiseringen av varv i före detta Tyska demokratiska republiken anges följande: "*The Danish, Italian and UK delegates were expressing their worry that the actual production would exceed the assigned capacity after the investments would be implemented. The Commission was confident that future production would not exceed the agreed capacity limits because of the technical bottlenecks in the investment plans, because of the present and future monitoring of the investment plans together with the contractual capacity limits in the privatisation contracts, because of the German Government's undertaking to respect the limits and because all aid payments are conditional on respect of the capacity limits*" ["De danska, italienska och brittiska delegaterna uttryckte sin oro över att den faktiska produktionen sedan investeringarna genomförts skulle överskrida den tilldelade kapaciteten. Kommissionen förklarade sig vara övertygad om att den framtida produktionen inte skulle överskrida de överenskomna kapacitetstaken och hänvisade härvid till de tekniska flaskhalsarna i investeringsplanerna, den aktuella och framtida kontrollen av dessa planer tillsammans med kapacitets-

begränsningarna i privatiseringskontrakten samt den tyska regeringens åtagande att iaktta dessa begränsningar och den omständigheten att stöd endast utbetalas under förutsättning att begränsningarna iakttas”]. Denna diskussion mellan å ena sidan de danska, italienska och brittiska delegationerna och å andra sidan kommissionen skulle vara meningslös om kapacitetsbegränsningen på 85 000 kbt per år skulle förstås som en absolut begränsning av den faktiska produktionen. Om så hade varit fallet hade det nämligen räckt om kommissionen hade förklarat att den årliga begränsningen på 85 000 kbt utgjorde ett tak för den faktiska produktionen och att det således helt enkelt var förbjudet för sökanden att producera mer än detta tak. Kommissionens hållning under detta sammanträde visar tvärtom att kommissionen grundade sin tro på en framtida årlig produktion på 85 000 kbt eller mindre endast på en beräkning enligt vilken de tekniska begränsningarna för sökandens anläggningar borde hindra sökanden från att årligen producera mer än detta tonnage.

- 109 Av kommissionens rapport angående övervakningen av privatiseringen av varv i före detta Tyska demokratiska republiken, som finns intagen i skrivelsen av den 6 maj 1993 till Förbundsrepubliken Tysklands ständiga representation, framgår att kapacitetsbegränsningen enligt kommissionen bestod av samtliga de tekniska begränsningar som ålagts (“... genom de betydande tekniska begränsningar som investeringsplanerna innehåller säkerställs de kapacitetsbegränsningar som bestämts för varje varv, även om det synes vara nödvändigt att upprätthålla en noggrann övervakning vid genomförandet av investeringarna. De viktigaste tekniska flaskhalsarna och villkoren säkerställer kapacitetsbegränsningen...”).
- 110 Av det ovan anförda framgår att sökanden vederbörligen har visat att kommissionen har gjort en uppenbart felaktig bedömning när den i de ifrågasatta besluten, och tvärtemot vad den hade gjort i tillståndsbesluten, har likställt begreppet kapacitetsbegränsning med en begränsning av den faktiska produk-

tionen. Med hänsyn till att kommissionen fattat de ifrågasatta besluten på grundval endast av den omständigheten att sökandens faktiska produktion under åren 1997 och 1998 överskred 85 000 kbt (se, i detta hänseende, skälen 60 och 108 i beslutet av den 8 juli 1999 och skälen 47 och 84 i beslutet av den 15 februari 2000) är samtliga artiklar i vart och ett av besluten behäftade med fel på grund av den ovan konstaterade felaktiga bedömningen.

- 111 Det kan konstateras att den enda grunden för de ifrågasatta besluten är den omständigheten att den faktiska produktionen har överskridit 85 000 kbt per år. Kommissionen har varken undersökt huruvida de under aktuella år gjorda produktionsöverskridandena berodde på att de begränsningsvillkor som angavs i tillståndsbesluten inte hade iakttagits eller påstått att så skulle vara fallet.

- 112 Härav följer att beslutet av den 8 juli 1999, i dess lydelse enligt beslutet av den 29 mars 2000, och beslutet av den 15 februari 2000 skall förklaras ogiltiga. Det saknas skäl att pröva sökandens övriga argument och grunder samt att höra vittnen.

Rättegångskostnader

- 113 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Sökanden har yrkat att svaranden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom svaranden har tappat målet, skall sökandens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) Kommissionens beslut 1999/675/EG av den 8 juli 1999 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland beviljat till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH, i ändrad lydelse enligt kommissionens beslut 2000/416/EG av den 29 mars 2000 om det statliga stöd som Tyskland beviljat till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH (1999), och kommissionens beslut 2000/336/EG av den 15 februari 2000 om det statliga stöd som Tyskland har genomfört till förmån för Kvaerner Warnow Werft GmbH ogiltigförklaras.

- 2) Kommissionen skall ersätta rättegångskostnaderna.

Mengozzi

García-Valdecasas

Tiili

Moura Ramos

Cooke

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 28 februari 2002.

H. Jung

P. Mengozzi

Justitiesekreterare

Ordförande