

I sag 730/79

PHILIP MORRIS HOLLAND BV, med hjemsted i Eindhoven, ved B. H. ter Kuile, advokat ved Hoge Raad der Nederlanden, og advokat F. O. W. Vogelaar, Haag, og med valgt adresse i Luxembourg hos advokat J. Loesch, 2, rue Goethe,

sagsøger,

mod

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER, repræsenteret af juridisk konsulent, D. R. Gilmour, bistået af A. F. de Savornin Lohman, Rotterdam, og med valgt adresse i Luxembourg hos juridisk konsulent, M. Cervino, Jean Monnet-bygningen, Kirchberg,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 79/743/EØF af 27. juli 1979 vedrørende støtte, som den nederlandske regering agter at yde med henblik på forøgelse af en cigaretfabrikants produktionskapacitet (EFT L 217 af 25. 8. 1979, s. 17),

afsiger

DOMSTOLEN

sammensat af præsidenten H. Kutscher, afdelingsformændene A. O'Keeffe og A. Touffait, dommerne J. Mertens de Wilmars, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, G. Bosco, T. Koopmans og O. Due,

generaladvokat: F. Capotorti,  
justitssekretær: A. Van Houtte

følgende

## DOM

## Sagsfremstilling

De faktiske omstændigheder og retsforhandlingernes forløb samt parternes påstande, anbringender og argumenter kan sammenfattes således:

I — De faktiske omstændigheder og skriftvekslingen

A — *De faktiske omstændigheder*

Ved skrivelse af 4. oktober 1978 meddelte den nederlandske regering Kommissionens generaldirektorat for konkurrence, at den agtede at yde Philip Morris Holland (herefter benævnt: PMH), der er et nederlandsk datterselskab i Philip Morris International-koncernen, en støtte til forøgelse af produktionskapaciteten i selskabets cigaretfabrik i Bergen-op-Zoom.

Den pågældende støtte, den såkaldte »supplerende præmie til store projekter« (grote projekten toeslag), blev indført ved artikel 6 i den nederlandske lov af 29. juni 1978 om stimulering og styring af investeringerne (Wet Investeringsrekening, Staatsblad 1978, nr. 368). Denne støtte kan ydes til investeringer på mere end 30 millioner HFL. Støttebeløbet afhænger af antallet af nyoprettede arbejdspladser og kan højst udgøre 4 % af investeringsbeløbet.

Da Kommissionen betragtede ordningen som en generel støtteordning, godkendtes den i overensstemmelse med bestemmelserne i traktatens artikel 93, stk. 3, og under hensyn til de i artikel 92 anførte principper med det forbehold, at der skulle gives forudgående meddelelse

om hvert enkelt tilfælde, hvor den blev bragt i anvendelse.

Efter at Kommissionen havde fået visse supplerende oplysninger fra den nederlandske regering, besluttede den den 14. december 1978 at indlede den i artikel 93, stk. 2, foreskrevne procedure. På dette stadium blev kun den nederlandske regering opfordret til at fremsætte sine bemærkninger. Derefter opfordrede Kommissionen den 28. februar 1979 de øvrige medlemsstater og andre berørte parter, herunder PMH, til at udtale sig.

Sidstnævnte fremsatte sine bemærkninger skriftligt den 29. marts 1979. Der fandt mundtlige drøftelser sted den 29. maj 1979, under hvilke sagsøgeren fik lejlighed til at besvare visse nærmere spørgsmål fra Kommissionen og imødegå sidstnævnte argumenter mod ydelsen af støtten.

Philip Morris International har truffet beslutning om den pågældende investering på følgende baggrund: PMH's fabrik i Eindhoven skal lukkes og produktionskapaciteten overføres til fabrikken i Bergen-op-Zoom. Den totale produktionskapacitet skal forøges fra 11,4 milliarder til 16 milliarder cigaretter pr. år, hvilket indebærer en kapacitetsforøgelse på 40 % for firmaet og en forøgelse på ca. 13 % af den samlede nederlandske produktion. Denne udvidelse hhv. modernisering kræver en investering på 60,7 millioner ERE, og værdien af støtten beløber sig til 2,4 millioner ERE. Parterne er uenige om, hvor mange nye arbejdspladser der vil blive oprettet herved; ifølge Kommissionen drejer det sig kun om 5, ifølge sagsøgeren om 475.

I overensstemmelse med Kommissionens praksis i forbindelse med den konkrete anvendelse af generelle støtteordninger blev oplysningerne i den foreliggende sag — efter anmodning fra den nederlandske regering, for så vidt angår behandlingen af sager om den pågældende præmie, og efter anmodning fra PMH — behandlet fortroligt, således at det ikke fremgik af beslutningen, hvilken virksomhed det drejede sig om.

#### *B — Sagens baggrund: cigaretmarkedet*

Handelen med cigaretter i medlemsstaterne er meget betydelig. Antallet af solgte cigaretter i Fællesskabet var i 1977 481,1 milliarder og i 1978 480,3 milliarder. Den samlede eksport af cigaretter inden for Fællesskabet udgør omkring 11 % af det samlede forbrug i Fællesskabet. I 1978 var Forbundsrepublikken Tyskland med ca. 44 % af eksporten inden for Fællesskabet og Nederlandene med ca. 36 % de vigtigste eksportlande. Forbundsrepublikken Tyskland eksporterer omkring 16 % af sin samlede produktion, mens Nederlandene eksporterer 55 % af sin produktion. De vigtigste importlande i Fællesskabet er Italien, Frankrig og Nederlandene.

Philip Morris er verdens andenstørste tobaksvareproducent efter British American Company (BAT). I Fællesskabet har Philip Morris fabrikation- og salgsdatterselskaber i Belgien, Frankrig, Tyskland, Nederlandene og Det forenede Kongerige. Inden for fællesmarkedet er Philip Morris' vigtigste konkurrenter, når der ses bort fra lokale selskaber og statskontrollerede selskaber, BAT, Rothmans og Reynolds. PMH har meddelt Kommissionen, at selskabet ikke er i stand til at give Kommissionen et skøn over dets markedsandel inden for fællesskabsmarkedet.

Philip Morris-koncernen er relativt ny på det europæiske kontinentale marked.

Dens aktiviteter startede i Nederlandene i 1969. PMH antager, at selskabet efter at have gennemført de omhandlede investeringer vil producere 50 % af de cigaretter, der fremstilles i Nederlandene, og det forventer at eksportere mere end 80 % af sin produktion til de øvrige medlemsstater.

I 1977 udgjorde værdien af den nederlandske eksport af cigaretter 94 millioner ERE, eller 27 % af den samlede eksport inden for Fællesskabet, mens værdien af den nederlandske import af cigaretter var 63,7 millioner ERE, eller 24,4 % af den totale import inden for Fællesskabet. Handelsoverskuddet for cigaretter udgør dermed 30,3 millioner ERE i Nederlandenes favør.

#### *C — Kommissionens beslutning og skriftvekslingen*

Ved beslutning af 27. juli 1979 forbød Kommissionen, som fandt, at den påtænkte støtte kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og true med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige den pågældende virksomhed i den i traktatens artikel 92, stk. 1, angivne forstand, den nederlandske regering at gennemføre dens forslag om at yde den »supplerende præmie til store projekter« til fordel for investeringer, der foretages i Bergen-op-Zoom af »et nederlandsk datterselskab af en international producent af forarbejdede tobakker«.

Sagsøgte har anlagt sag den 12. oktober 1979. Sagen er registreret i Domstolen samme dag.

Retsforhandlingerne er forløbet forskriftsmæssigt.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Domstolen har ikke fulgt sagsøgerens angivelse af bevismidler.

## II — Parternes påstande

*Sagsøgeren* har nedlagt følgende påstand:

- Kommissionens beslutning 79/743/EØF af 27. juli 1979 vedrørende støtte, som den nederlandske regering agter at yde med henblik på forøgelse af en cigaretfabrikants produktionskapacitet (EFT L 217, s. 17), annulleres eller erklæres ugyldig helt eller delvis,
- der træffes enhver bestemmelse eller foranstaltning, som Domstolen måtte finde fornøden,
- Kommissionen betaler sagens omkostninger.

Som bevismidler har sagsøgeren angivet ethvert lovligt bevis for sine påstande vedrørende de faktiske omstændigheder, navnlig ved dokumenter og om muligt ved vidneførelse, uden dog at påtage sig at føre bevis for forhold, som det retligt set ikke påhviler sagsøgeren at bevise.

*Kommissionen* har nedlagt følgende påstand:

- sagsøgte frifindes;
- sagsøgeren betaler sagens omkostninger.

## III — Parternes anbringender og argumenter

### A — Formaliteten

*PMH* har i stævningen anført, at adressaten for beslutningen er kongeriget Nederlandene, men at selskabet som den »cigaretfabrikant«, der sigtes til i beslutningens overskrift, berøres umiddelbart og individuelt af dens indhold.

*Kommissionen* har anført, at det er første gang, der er anlagt sag om annullation af en beslutning i henhold til artikel 93, stk. 2, om ikke at godkende en støtte af den eventuelle modtager af den påtænkte støtte. Ifølge Kommissionen bør den eventuelle modtager af statsstøtte have ret til at anlægge en sådan sag, uanset at beslutningerne er rettet til medlemsstaterne.

Overgivelsen af en genpart af beslutningen til *PMH's* advokat den 2. august 1979 og en underretning fra den nederlandske regering kan tages som udgangspunkt for beregningen af søgsmålsfristen efter artikel 173. Annullationssøgsmålet er under alle omstændigheder anlagt inden to måneder efter offentliggørelsen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*.

*Det sagsøgende selskab* har i replikken præciseret, at det blev underrettet om beslutningen af det nederlandske økonomiministerium den 9. august 1979, og at den genpart, som dets advokat fik tilsendt af generaldirektoratet for konkurrence den 2. august 1979, var en genpart af et udkast til beslutning, som advokaten ikke måtte gøre sin klient bekendt med.

*Sagsøgte* har i duplikken anført, at det eneste udestående spørgsmål herefter er, fra hvilket øjeblik fristen begynder at løbe, når sagsøgeren har fået kendskab til beslutningen før dens offentliggørelse. Da procesreglementet ikke indeholder nærmere herom, er spørgsmålet, om fristen må regnes fra dagen efter den 9. august 1979 eller allerede fra den 3. august 1979?

### B — Realiteten

#### 1. Stævningen

Den første søgsmålsgrund, sagsøgeren har gjort gældende, er, at Kommissionen — ved at beslutte, at den påtænkte støtte kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og truer med at fordreje

konkurrencevilkårene ved at begunstige sagsøgeren, jf. traktatens artikel 92, stk. 1 — har overtrådt den pågældende bestemmelse, et eller flere almindelige fællesskabsretlige principper samt traktatens artikel 190, idet den anfægtede beslutning er ufyldstgørende begrundet eller i det mindste begrundet på uforståelig og/eller selvmodsigende måde.

De grundlæggende kriterier i traktatens artikel 92, stk. 1 — samhandelen mellem medlemsstaterne og konkurrencevilkårene — har samme betydning som de praktisk talt tilsvarende begreber i artikel 85, stk. 1, og artikel 86. For at kunne afgøre, om en støtte, som ydes af en medlemsstat, og som anmeldes til Kommissionen, ifølge artikel 92, stk. 1, er uforenelig med fællesmarkedet, skal Kommissionen først definere det »relevante marked« på baggrund af produktet, området og det tidsrum, det drejer sig om. Derefter skal den undersøge det relevante markeds struktur for at kunne bedømme, i hvilket omfang den bevilgede statsstøtte fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene.

Disse grundlæggende elementer foreligger ikke i den anfægtede beslutning. Det relevante marked er ikke klart defineret. For så vidt angår produktet drejer det sig formentlig om cigaretmarkedet, selv om der ligeledes tales om »forarbejdede tobakker« i beslutningen. Markedet er ikke defineret tidsmæssigt i beslutningen. Markedets struktur er på ingen måde præciseret, og det samme gælder de konkurrencevilkår som følger heraf, og som i givet fald kunne blive fordrejet på grund af den omtvistede støtte.

Den procentvise formindskelse af fremstillingsprisen for det produkt, der er

beregnet til eksport (0,11 % i tilfælde af en amortisering af produktionsapparatet over 20 år og 0,22 % i tilfælde af en amortisering over 10 år) kan ikke sammenlignes med de prisnedsættelser, som Kommissionen og Domstolen sædvanligvis har bygget på ved anvendelsen af mærkbarhedskriteriet inden for konkurrenceretten. Det oplyses ikke i beslutningen, i hvilket omfang Kommissionen har taget det forhold i betragtning, at det ud fra et driftsøkonomisk synspunkt samt på baggrund af konkurrencevilkårene ikke længere er muligt for en cigaretproducent at opretholde en mindre produktion flere steder i Europa, et aspekt der også er af betydning ved vurderingen af mærkbarhedskriteriet i artikel 92.

Set i relation til begrebet »samhandelen mellem medlemsstaterne« i artikel 92 er beslutningen også begrundet på ufyldstgørende eller i hvert fald uforståelig måde. Navnlig er oplysningen om, at Nederlandene havde et handelsoverskud for cigaretter på 30,3 millioner ERE i 1977, ikke tilstrækkelig til at godtgøre, at den støtte, som den nederlandske regering påtænker at yde sagsøgeren (2,3 millioner ERE), »således« kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne.

Det konstateres ligeledes i beslutningen, at støtten heller ikke — set i sammenhæng med den langsommere vækst og store arbejdsløshed i Fællesskabet — bør gøre det muligt, at investeringer foretages i Nederlandene i stedet for i andre, mindre gunstigt stillede medlemsstater. Kommissionen antager fejlagtigt, at det er tilstrækkeligt til, at artikel 92, stk. 1, finder anvendelse, at [en nærmere beskrevet omstændighed] ». . . ikke [kan]

bevirke, at samhandelsvilkårene ikke anses for ændret ved denne støtte på en måde, der strider mod den fælles interesse«. Dette er utilstrækkeligt og for vagt som begrundelse for at antage, at den omhandlede støtte påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne. Kommissionen lægger med urette vægt på konkurrencen mellem medlemsstaterne i stedet for konkurrencen mellem virksomhederne. Der er i artikel 92, stk. 1, ikke tale om at fastlægge kriterier for industripolitikken for så vidt angår de investeringer og igangsættelser af nye virksomheder inden for handel og industri, som medlemsstaterne ønsker gennemført inden for deres eget område, men alene om, i hvilket omfang det må antages, at medlemsstaternes støtte truer med at fordreje konkurrencen mellem virksomhederne og påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne.

Sagsøgerens anden søgsmålsgrund går ud på, at Kommissionen ved at beslutte, at undtagelsesbestemmelserne i traktatens artikel 92, stk. 3, efter omstændighederne i den foreliggende sag ikke kan finde anvendelse på den pågældende støtte, har overtrådt den nævnte bestemmelse, et eller flere almindelige fællesskabsretlige principper samt traktatens artikel 190, idet den anfægtede beslutning er ufyldstgørende begrundet eller i det mindste begrundet på uforståelig og/eller selvmodsigende måde.

I beslutningen postuleres det som et almindeligt princip, at statsstøtte til virksomheder kun er omfattet af undtagelsesbestemmelserne i artikel 92, stk. 3, hvis Kommissionen kan konstatere, at de begunstigede virksomheder ikke uden en sådan støtte ville blive foranlediget af markedsforholdene til at træffe dispositioner, der kan bidrage til opnåelsen af formålet med disse undtagelsesbestemmelser. Det ledende princip, som

Kommissionen således opstiller, er snævrere end det, der fremgår af bestemmelsen, og det begrænser antallet af tilfælde, hvor statsstøtte er omfattet af undtagelsesbestemmelserne. Princippet som sådant fremgår da heller ikke af traktaten. Undtagelsesbestemmelserne i artikel 92, stk. 3, er »neutrale« og objektive i den forstand, at statsstøtte til en »rig« virksomhed, i tilfælde hvor det ikke på forhånd er godtgjort, at markedskræfterne ikke i sig selv ville være tilstrækkelige til at sikre, at den virkeliggjorde et af de i undtagelserne omhandlede formål, altid kan tillades med hjemmel i bestemmelsen, når støtten er forenelig med de i bestemmelsen angivne kriterier. Kommissionen når til den konklusion, som i sig selv i forbindelse med artikel 92, stk. 3, er forkert, at visse medlemsstater ville få uberettigede fordele, hvis undtagelsesbestemmelserne ikke anvendes på den måde, Kommissionen fortolker dem.

Kommissionen fastslår på den anden side, at Bergen-op-Zoom-egnen ikke er et område, hvor levenstandarden er usædvanlig lav, eller hvor der hersker en alvorlig underbeskæftigelse. Denne konstatering af de faktiske forhold er i strid med de oplysninger, som Kommissionen offentliggjorde i Syvende Beretning om Konkurrencepolitikken (Bruxelles, april 1978, s. 155, nr. 182), og beslutningen strider derfor mod retssikkerhedsprincippet og princippet om beskyttelse af en berettiget forventning; desuden er den i strid med den politik på det pågældende område, som Kommissionen offentligt har givet udtryk for.

Kommissionen fastslår ligeledes, at præmieordningen ikke kan sidestilles med en støtte, der skal »afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi« som omhandlet i artikel 92, stk. 3, litra b). Om der foreligger en

alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi, og i så fald, om en bestemt national støtte afhjælper denne forstyrrelse, kan ikke besvares på grundlag af en af Kommissionen foretaget empirisk undersøgelse af, hvorvidt de investeringer, som skal foretages af en virksomhed, og som den pågældende statsstøtte skal ydes til, i givet fald kunne foretages i andre, mindre gunstigt stillede medlemsstater.

Kommissionen hævder endelig, at en undersøgelse af cigaretindustrien i Fællesskabet og i Nederlandene har vist, at markedsforholdene i sig selv, uden at der foretages statslige indgreb, kan sikre en normal udvikling, og at den støtte, som den nederlandske regering påtænker at yde, ikke kan anses som egnet til at fremme udviklingen i artikel 92, stk. 3, litra c's forstand. Sagsøgeren har fremhævet, at det med hensyn til, om det nævnte kriterium eventuelt kan anvendes, i princippet er uden betydning, om markedsforholdene »uden at der foretages statslige indgreb« i sig selv kan sikre en normal udvikling af produktionen i en medlemsstat og i Fællesskabet. Efter ordlyden af artikel 92, stk. 3, litra c), er det eneste afgørende, om støtten fremmer udviklingen.

## 2. Svarkriftet

Kommissionen har anført, at den af den nederlandske regering foreslåede økonomiske foranstaltning må betegnes som en støtte, som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige den pågældende virksomhed,

og som påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne. Begrebet »støtte« omfatter ydelser i forskellig form, f.eks. beløb, der ydes for at lette en investering, hvorved de fragår i de byrder, der normalt vil indgå i den pågældende virksomheds budget. På et marked, hvor den internationale samhandel er betydelig, vil enhver støtte, uanset størrelsen, fordreje eller true med at fordreje de normale konkurrencevilkår, idet det selskab, der modtager støtten, opnår en bistand udefra, som dets konkurrenter ikke får. Økonomiske indgreb i form af støtte til et produkt, som er genstand for betydelig handel mellem medlemsstaterne, påvirker nødvendigvis samhandelen mellem medlemsstaterne. Dette bekræftes klart af sagens faktiske omstændigheder, idet der i samhandelen mellem medlemsstaterne i 1978 blev omsat over 54 milliarder cigaretter, mens Nederlandene eksporterede 19,5 milliarder cigaretter i 1978, eller 55 % af sin produktion. Efter gennemførelsen af den planlagte investering forventes PMH at ville dække 50 % af den totale nederlandske produktion og at eksportere 80 % af produktionen til de øvrige medlemsstater.

Hvad angår artikel 92, stk. 3, har Kommissionen først fremsat tre generelle bemærkninger:

- Kommissionen har på dette punkt fået tillagt en skønsmæssig beføjelse til at fritage eller nægte at fritage, hvilket fremgår af selve ordlyden af artikel 92, stk. 3, jf. ordene: »som forenelige med fællesmarkedet kan betragtes: ...«; Kommissionen har beføjelse til at nægte at give fritagelse af generelle fællesskabspolitiske grunde; denne beføjelse skal navnlig udøves på baggrund af Fællesskabets

almindelige formål, som disse er anført i traktatens artikler 2 og 3,

berettige en undtagelse, og at den har bevisbyrden.

- forbedring af et selskabs økonomiske situation kan ikke sidestilles med de forhold, der er nævnt i undtagelserne i artikel 92, stk. 3, (a) »fremme af den økonomiske udvikling«, b) »fremme virkeliggørelsen af vigtige projekter af fælleseuropæisk interesse eller afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi« og c) »fremme udviklingen«); den fælleseuropæiske interesse er det element, der skal tages i betragtning ved anvendelsen af artikel 92, stk. 3, for at en fritagelse fra et klart forbud i traktaten kan tillades; medmindre støtten er direkte af fælleseuropæisk interesse, vil godkendelse af den være i strid med artikel 92, stk. 1; såfremt Kommissionen skulle anvende artikel 92, stk. 3, efter andre kriterier, ville resultatet, som det også klart fremgår af beslutningen, være, at der kunne ydes støtte, som ikke havde nogen direkte sammenhæng med virkeliggørelsen af et af formålene med undtagelserne, og at medlemsstaterne således kunne yde støtte til så godt som enhver virksomheds investering, uden at Kommissionen kunne føre kontrol dermed; et af hovedformålene med artikel 92 er at hindre flytninger af virksomheder som følge af »overbud« via støtteordninger i forbindelse med investeringsprojekter,
- selv om det ikke kan hævdes, at det udelukkende påhviler den pågældende regering og eventuelt den begunstigede at godtgøre, at en undtagelse er økonomisk berettiget, kan det heller ikke antages, at Kommissionen skal »bevise«, at der ikke findes nogen grund, der kan

På baggrund af disse betragtninger har Kommissionen gennemgået de tre undtagelsesbestemmelser i artikel 92, stk. 3, og er kommet til følgende konklusioner:

- hvad angår artikel 92, stk. 3, litra a), er levestandarden i Bergen-op-Zoom ikke »usædvanlig lav« og der hersker ikke »alvorlig underbeskæftigelse«; afsnittet vedrørende Bergen-op-Zoom i Syvende Beretning om Konkurrencepolitikken vedrørte eventuelle fritagelser efter artikel 92, stk. 3, litra c), dvs. den normale regionalstøtte og ikke den specielle kategori af regioner, der omhandles i artikel 92, stk. 3, litra a), hvilket officielt blev meddelt den nederlandske regering. I øvrigt har denne regering ydet eller agter at yde PMH en anden støtte inden for rammerne af sit regionale støtteprogram,
- for så vidt angår afslaget på at meddele fritagelse i henhold til artikel 92, stk. 3, litra b), har Kommissionen fundet, at den pågældende støtte hverken er beregnet på at fremme virkeliggørelsen af et projekt af fælleseuropæisk interesse eller at afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi; begrundelsen for denne opfattelse er den rent objektive, at cigaretproduktion hidtil aldrig har været betragtet som noget, der i sig selv er af fælleseuropæisk interesse, og at arbejdsløsheden i Nederlandene er en af de laveste i Fællesskabet. Såfremt Kommissionen i betragtning af den generelle beskæftigelsessituation i Nederlandene skulle anerkende, at en



lokal arbejdsløshedsprocent på ca. 7 måtte betragtes som en alvorlig forstyrrelse i et lands økonomi, ville dette i realiteten fuldstændigt vende op og ned på den balance, som Kommissionen har bestræbt sig på at opnå for så vidt angår regionalstøtten, og det ville i det foreliggende tilfælde gøre det muligt for Nederlandene, som befinder sig i en relativt gunstig økonomisk situation i forhold til andre medlemsstater, at påvirke placeringen af nye investeringer ved at yde støtte,

- hvad angår afslaget på at meddele fritagelse efter artikel 92, stk. 3, litra c), er Kommissionen — i betragtning af cigaretindustriens almindelige økonomiske situation — nået til den konklusion, at markedsforholdene i sig selv kan sikre, at den omhandlede investering foretages. Ved vurderingen af markedsforholdene må Kommissionen tage hensyn til den almindelige økonomiske situation i branchen, den pågældende virksomheds faktiske kommercielle interesser og endelig til dens økonomiske bæreevne; hvad angår de to sidste elementer, kan Kommissionen ikke se bort fra, at Philip Morris har en kommerciel interesse i at udvide sine europæiske aktiviteter for at kunne imødekomme efterspørgslen på markedet, i hvilket øjemed den har valgt den metode at koncentrere produktionen på et enkelt sted for at kunne gennemføre den nødvendige udvidelse; det er endelig ikke uden betydning at bemærke, at PMH er et datterselskab, som ejes fuldstændigt af en koncern, der indtjener meget store overskud.

Angående den parallel, som PMH drager mellem en række bestemmelser, gør Kommissionen opmærksom på, at karakteren af de umiddelbare formål med

traktatens artikler 85 og 86 adskiller sig fra formålene med artikel 92, stk. 1. Formålet med artikel 85 er at forbyde aftaler og samordnet praksis, der kan påvirke samhandelen; bestemmelsen vedrører privates adfærd, mens artikel 92 vedrører statslige indgreb i erhvervslivets finansiering.

Hvad angår PMH's specifikke indsigelser bemærker Kommissionen, at det klart fremgår af beslutningen, at det relevante marked er cigaretmarkedet (støtte til et nederlandsk datterselskab af en stor international producent af forarbejdede tobakker med henblik på at selskabet kan henlægge sin cigaretproduktion og udviklingen heraf til én af de to fabrikker, selskabet ejer i Nederlandene). Det fremgår også tydeligt af de økonomiske oplysninger, som Kommissionen har givet i beslutningen, at den sigtede til situationen for den nederlandske cigaretindustri fra og med 1977, og at det relevante marked var fællesmarkedet som sådant. For at kunne anvende artikel 92, stk. 1, er det tilstrækkeligt at konstatere, at konkurrencevilkårene fordrejes, og at samhandelen mellem medlemsstaterne påvirkes. Markedet for produktet, antallet af virksomheder, deres respektive andel af markedet, den internationale samhandels struktur osv. blev grundigt undersøgt.

For så vidt angår spørgsmålet, om støtten mærkbart påvirker samhandelen mellem staterne, må det ved afgørelsen af, om maksimen »de minimis non curat lex« finder anvendelse i den foreliggende sammenhæng, undersøges, hvorvidt en vis kvantitativ begrænsning af anvendelsesområdet for forbudet i artikel 92, stk. 1, er forenelig med bestemmelsens materielle indhold, eller om anvendelsen af »de minimis« princippet ville svække effektiviteten af forbudet mod at yde støtte. Ifølge PMH må det afgørende kriterium være, hvilken indvirkning støtten har på prisen for det færdige

produkt. Kommissionen finder derimod, at dette er en fejlagtig forståelse af, hvorledes artikel 92, stk. 1, er opbygget. Dette kriterium er ikke engang anvendt i forbindelse med artikel 85. Hvis det var tilfældet ville selv ikke den største støtte være omfattet af »mærkebarhedskriteriet«, som sagsøgeren hævder skal anvendes. I virkeligheden må man undersøge, hvilken betydning den finansielle bistand har i forhold til den eventuelle modtagers samlede budget.

I modsætning til PMH, som hævder, at Kommissionen anvender artikel 92, stk. 1, som et industripolitisk instrument i forbindelse med, hvor virksomheder etableres og investeringer foretages, finder Kommissionen, at formålet med statsstøtte er at forhindre, at industriforetagender flyttes eller investeringer »tiltrækkes« ved hjælp af økonomisk støtte, som ydes af statsmidler.

Hvad angår indsigelsen om, at beslutningen er ufyldstgørende begrundet, har Kommissionen anført, at PMH ikke er adressat for beslutningen. Selv om PMH umiddelbart og individuelt berøres af beslutningen, følger heraf ikke, at en begrundelse, som kan være tilstrækkelig for adressaten — set ud fra proceduren i artikel 93, stk. 2 — retligt set er ufyldstgørende for tredjemand, som måtte have ret til at anfægte beslutningen ved sagsanlæg. Når der er tale om et afslag, forsøger Kommissionen i øvrigt at give så få oplysninger som muligt for ikke at skade virksomhedens berettigede interesser. Kommissionen er derfor af den opfattelse, at hvis den pågældende begrundelse ikke er så udførlig, som den kunne have været (hvilket bestrides af Kommissionen), kan PMH, der selv lagde stor vægt på, at de meddelte oplysninger blev behandlet fortroligt, ikke gøre gældende, at beslutningen er i strid med artikel 190.

Beslutningen indeholder ikke nærmere oplysninger om Philip Morris' vigtigste konkurrenter, om disses andel af de forskellige markeder og om Philip Morris'

markedsandele i de forskellige medlemsstater. Kommissionen har bevidst undladt at anføre sådanne oplysninger, for at det ikke åbenbart skulle fremgå heraf, hvilken virksomhed der manglede på listen. Dertil kommer, at selv om Kommissionen i forbindelse med aftalerne i artikel 85, stk. 1, og eksisterende støtteordninger faktisk skal godtgøre, at aftalen eller støtten — gennem en vis periode — ikke har opfyldt betingelserne i de respektive traktatbestemmelser, er dette ikke muligt, når det drejer sig om en påtænkt støtte, som pr. definition endnu ikke er ydet. Det følger af hele den i traktaten fastsatte procedure, at det eneste, Kommissionen normalt skal tage i betragtning, er de forhold, der gælder ved anmeldelsen af støtten.

Hvad endelig angår krænkelsen af almindelige fællesskabsretlige principper har Kommissionen anført, at der ikke på nogen måde er fremført nærmere argumenter til støtte for denne søgsmålsgrund.

### 3. Replikken

Over for de indsigelser, som Kommissionen har anført vedrørende traktatens artikel 190, har sagsøgeren gjort gældende,

- at begrundelsen for en beslutning bør være af en sådan karakter, at retten kan udøve sin kontrol, og at den, der måtte være søgsmålsberettiget, kan blive bekendt med sagens forskellige aspekter, og at der derfor ikke må gøres forskel mellem adressaten og en tredjemand,
- at Kommissionen i tilstrækkelig god tid havde kendskab til alle relevante omstændigheder; efter anmeldelsen af støtten anmodede Kommissionen på forskellige tidspunkter såvel skriftligt som mundtligt staten og PMH om bestemte oplysninger; det har derfor på ingen måde været

faktisk umuligt for Kommissionen at omtale og vurdere disse forhold i beslutningen,

- at en virksomheds interesse i, at oplysninger vedrørende dens økonomiske og kommercielle situation ikke bliver udbredt, ikke kan være så tungtvejende, at den gør det nødvendigt at reducere begrundelsen for den anfægtede beslutning i så høj grad, at den ikke indeholder de nødvendige grundlæggende oplysninger, og at retten derfor ikke kan foretage en behøring bedømmelse af beslutningen på baggrund af traktatens artikel 190, Kommissionen kunne have givet alle nødvendige oplysninger i beslutningen, forudsat at den ved offentliggørelsen ikke indeholdt konfidentielle oplysninger, der ikke måtte udbredes; dette er i øvrigt praksis i forbindelse med offentliggørelse af beslutninger truffet med hjemmel i traktatens artikel 85 og 86.

Den utilstrækkelige bgrundelse i den anfægtede beslutning og de manglende grundlæggende oplysninger om markedsstrukturen og de forskellige forhold på markedet viser, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde ikke har forberedt sin beslutning tilstrækkelig grundigt, og at den derfor har handlet i strid med principperne for god forvaltning.

Formålet med bestemmelserne i traktatens artikler 85 og 86, henholdsvis artikel 92, stk. 1, vedrørende reglerne for konkurrencen er at indføre eller opretholde den ordening inden for fællesmarkedet, som omtales i artikel 3, litra f). Med visse undtagelser, som skal begrundes klart, må de samme begreber og kriterier, der er nævnt i disse bestemmelser, anvendes på én og samme måde i praksis.

For så vidt angår de omstændigheder, hvorunder artikel 92, stk. 1, eventuelt

kan bringes i anvendelse, bemærker sagsøgeren, at konsekvenserne af en støtte, som en stat agter at yde, nødvendigvis må betragtes i deres sammenhæng, dvs. i forbindelse med de økonomiske og juridiske omstændigheder, hvorunder de indtræder, og hvorunder de i forening med andre omstændigheder kan have en vis indvirkning på konkurrencevilkårene. Man kan ikke analysere en støtte ud fra visse af dens konsekvenser, når disse kun kan bedømmes uafhængigt af markedsstrukturen.

Da markedsstrukturen er karakteriseret ved, at der kun findes et begrænset antal meget store, internationale virksomheder af næsten samme størrelse, vil en støtte på 2,3 millioner ERE sandsynligvis kun være af uvæsentlig betydning. Artikel 92, stk. 1, er derfor formentlig ikke anvendelig, da medlemsstaternes støtte i en sådan situation ikke truer med at for-dreje konkurrencevilkårene.

Den anfægtede beslutning burde have indeholdt visse oplysninger om andre tilfælde af støtte fra samme medlemsstat eller fra en anden medlemsstat på det relevante marked. Man kunne f.eks. tænke på den generelle støtte, som Irland frem til 1990 yder fremmede investorer i form af den såkaldte »tax-holiday« for eksport, på den eventuelle støtte, der ydes af den franske eller den italienske regering til de nationale cigaretproducenter, eller på den støtte, der ydes af enhver anden regering til en hvilken som helst cigaretproducent inden for fællesmarkedet.

Da Kommissionen på ingen måde udelukker, at »de minimis«-reglen kan spille ind ved anvendelsen af artikel 92, stk. 1, burde den derfor i beslutningen have taget stilling til, om reglen kunne anvendes i den foreliggende sag. Hvad

der er afgørende er, at også Kommissionen mener, at den indvirkning, som den af den nederlandske regering påtænkte støtte kan have på konkurrencevilkårene og samhandelen mellem medlemsstaterne, kan være så beskeden, at man rent faktisk ikke behøver at frygte fordrejninger af konkurrencen på det relevante marked, eller at samhandelen mellem medlemsstaterne skal blive påvirket mærkbart. Da Kommissionen ikke har undersøgt dette faktiske forhold, er beslutningen ugyldig.

Hvis det er Kommissionens politik, at den som udgangspunkt for sin undersøgelse lægger til grund, at støtten har indvirkning på modtagerens budget og dermed på fremstillingsprisen, følger det af sig selv, at dette kan fordrøje konkurrencevilkårene i artikel 92, stk. 1's forstand. Kommissionen bør derfor undersøge dette i hvert enkelt tilfælde, idet den ellers ikke kan konstatere, om en bestemt støtte truer med rent faktisk og mærkbart at fordrøje konkurrencevilkårene i fællesmarkedet. I sin egenskab af offentlig myndighed kan Kommissionen ikke uden at krænke retssikkerhedsprincippet rent diskretionært anvende det juridiske eller politiske princip, der udtrykkes i maksimen »de minimis non curat lex«.

Hvad angår artikel 92, stk. 3, kan retten, da Kommissionen har et vidt skøn vedrørende fritagelserne i bestemmelsen, kun efterprøve beslutningernes lovlighed. Det følger heraf, at de skønsmæssige beslutninger, som Kommissionen træffer, skal være fyldestgørende begrundet. For at sådanne fritagelser kan meddeles, kræves det endvidere, at de økonomiske fordele derved mere end opvejer ulemperne ved forvriddningen af konkurrencen. Kommissionen synes imidlertid at have valgt et væsentligt andet kriterium, nemlig om støtten bidrager til virkeliggørelsen af et

formål, som ellers ikke kunne virkeliggøres. Anvendelsen af dette kriterium fører til, at en støtte af uvæsentlig betydning, som Kommissionen dog finder mærkbar, praktisk set aldrig vil kunne falde ind under undtagelsesreglerne i artikel 92, stk. 3, da den pågældende investering i de fleste tilfælde alligevel vil blive foretaget, selv uden denne uvæsentlige, men dog mærkbare støtte. Derimod vil en støtte af væsentlig betydning og af anselig størrelse, som i klart højere grad fordrøjer konkurrencevilkårene, lettere kunne godkendes. I et sådant tilfælde vil det være lettere at konstatere, at støtten medvirker til at virkeliggøre et formål, som ikke ville blive realiseret uden bistand udefra.

Kommissionen skal vurdere, om den forvriddning af konkurrencen i fællesmarkedet, der følger af den støtte, medlemsstaten agter at yde, kompenseres i tilstrækkeligt omfang af virkeliggørelsen af et af de i artikel 92, stk. 3, anførte formål, hvilket er noget helt andet end spørgsmålet, om modtageren af støtten også ville foretage den pågældende investering uden nogen støtte.

Sagsøgeren har anført, at Kommissionen modsiger sig selv, når den mener, at den omhandlede støtte næppe har betydning for investeringen i den forstand, at den ikke fremmer udviklingen af den samlede nederlandske cigaretproduktion med 13 %, men samtidig (mærkbart) fordrøjer konkurrencen mellem cigaretproducenteren.

Ifølge Kommissionen er almindelige støtteordninger som den her omhandlede ikke klart omfattet af artikel 92, stk. 3, og som sådanne ikke forenelige med fællesskabskravene vedrørende støtte. Bortset fra spørgsmålet om, hvordan

Kommissionen i så fald inden for rammerne af artiklerne 92 og 93 kan godkende generelle støtteordninger som den »supplerende præmie til store projekter«, må det udledes af dens påstande, at den mener, at sondringen mellem sektorstøtte, regional støtte og generel støtte ikke blot er af teoretisk interesse, men også af praktisk betydning for den linje, den har fulgt i den foreliggende sag. Hvis den mener, at »præmien til store projekter« er en generel støtteordning, er det uforståeligt, at den derefter kan hævde, at præmien i denne sag udelukkende er af sektoral karakter, hvilket Kommissionen hævder i sit svarskrift.

#### 4. Duplikken

Kommissionen har anført, at det for anvendelsen af artikel 92, stk. 1, og dens forbud ikke på forhånd er nødvendigt at afgrænse det relevante marked. Hvad enten støtten er regionalt eller sektoralt bestemt, vedrører den en bestemt økonomisk aktivitet. For at forbudet i artikel 92, stk. 1, skal gælde, er det tilstrækkeligt, at støtten fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene for et bestemt produkt. Ved anvendelsen af denne bestemmelse er det relevante marked snævrere — eller kan være snævrere — end det marked, der lægges til grund ved anvendelsen af artikel 86.

Kommissionen har for det andet anført, at for så vidt angår samhandelen inden for Fællesskabet påvirker enhver støtte til et produkt, som er genstand for en sådan samhandel, nødvendigvis samhandelens struktur. Der er fast retspraksis for, at alt, hvad Kommissionen behøver at godtgøre for at det kan afgøres, om støtten påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne og fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene, er, a) at

der er tale om støtte, b) at det pågældende produkt er genstand for samhandel inden for Fællesskabet, og c) at der er konkurrence på markedet. Når disse tre forhold er påvist, finder forbudet i artikel 92, stk. 1, nødvendigvis (jf. sag 173/73, Italien mod Kommissionen, Sml. 1974, s. 709) og åbenbart (jf. sag 30/59, Steenkolenmijnen mod Den Høje Myndighed, Sml. 1954-1964, s. 211) anvendelse.

Sagsøgerens synspunkt angående det relevante marked indebærer, at det på et marked med en bestemt struktur ville være muligt for visse — økonomisk stærke — virksomheder at modtage en begrænset støtte og på forhånd slippe uden om forbudet i artikel 92, stk. 1. Det kan vanskeligt antages, at forbudet i denne bestemmelse kun skulle gælde, såfremt der var tale om konkurrence mellem virksomheder af forskellig størrelse. Om der måtte findes andre støtteordninger, der allerede er godkendt af Kommissionen, er i øvrigt fuldstændig uden betydning i sammenhæng med artikel 92, stk. 1. Kun i forbindelse med artikel 92, stk. 3, kunne et sådant spørgsmål eventuelt opstå, f.eks. ved vurderingen af, om der er behov for at udvikle den pågældende erhvervsgræn.

Kommissionen har henvist til, at det er muligt, at en vis støtte i forhold til en virksomheds samlede økonomi ikke udgør en væsentlig procentdel, men at man bør se på forholdet mellem støtten og det samlede investeringsbeløb og undersøge, om støtten for virksomheden er en sådan bistand, at den kan benytte midlerne eller andre, som af denne grund bliver frigjort, på en sådan måde, at konkurrencevilkårene fordrejes eller kan blive fordrejet. I givet fald kunne Philip Morris anvende et tilsvarende beløb f.eks. til en markedsføringskampagne i en enkelt medlemsstat, hvor dens markedsstilling var relativt svag.

Da støtte har tendens til at påvirke placeringen eller den geografiske fordeling af erhvervsvirksomhederne og dermed handelsstrømmene og konkurrencevilkårene, er det alene virksomhedens åbenbare ønske om at modtage støtte, der er af betydning, og ikke virksomhedens størrelse. Man kunne endog med rimelighed spørge, hvorfor Philip Morris gør sig så store anstrengelser for at opnå støtten, hvis den har så ringe betydning for virksomheden.

For så vidt angår »de minimis«-princippet har Kommissionen anført, at påberøbsen heraf kan føre til en paradoksal situation hvad angår en individuel støtte og en sådan støttes mulige kumulative virkning, såfremt der ydes støtte til en eller flere virksomheder i en bestemt erhvervsgren. Kommissionen må derfor i visse tilfælde mod hjemmel i artikel 93, stk. 1, have pligt til at tage en støtteordning op til fornyet overvejelse, selv om anvendelsen af ordningen i de enkelte tilfælde synes at falde ind under »de minimis«-princippet.

Det fremgår af en gennemgang af beslægtede bestemmelser i traktaten, at princippet ikke nødvendigvis skal anvendes fra det ene område til det andet. Selv om »de minimis«-princippet gælder i forbindelse med artikel 85, stk. 1, er det på ingen måde fastslået, at det også gælder for artikel 86.

Hvad angår artikel 92, stk. 3, bestrider Kommissionen sagsøgerens anbringende om, at de økonomiske fordele mere end opvejer ulemperne ved fordrejningen af konkurrencen. Traktaten opstiller i virkeligheden to kriterier, et positivt — fremme udviklingen osv. — og et negativt — ændre samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse. Selv om det godtgøres, at støtten opfylder det positive kriterium, må Kommissionen derefter også sikre sig, at den ikke påvirker samhandelsvilkårene

på en måde, der strider mod den fælles interesse. Endvidere er det, for at man kan hæve forbudet mod støtte, nødvendigt, at det indebærer en fordel for Fællesskabet. Dette er tilfældet, i det omfang støtten ansøger en virksomhed til at forfølge et af formålene i artikel 92, stk. 3, litra c), i tilfælde hvor virksomheden uden støtten ikke ville gøre det. Intensiteten af den nødvendige støtte afhænger desuden af forskellen i den forventede virkning. En »lille« støtte kan således være tilstrækkelig til at opnå det ønskede resultat. Det fremgår klart heraf, at Kommissionens standpunkt ikke indebærer, at der på forhånd anlægges en strengere bedømmelse af støtte af ringe omfang.

Anvendelsesområdet for generelle støtteordninger er ikke nærmere bestemt. Når Kommissionen og den pågældende medlemsstat er nået til enighed om, at en generel ordning kan iværksættes på betingelse af, at der på forhånd gives meddelelse om vigtige tilfælde, hvor ordningen bringes i anvendelse, må sådanne tilfælde derefter undersøges på baggrund af undtagelserne i artikel 92, stk. 3. Bortset fra undtagelserne i henhold til artikel 92, stk. 3, litra b), er undtagelserne regionalt eller sektoralt bestemte. Da Kommissionen (til dels på grundlag af den nederlandske regerings egne tilkendegivelser) var nået til den konklusion, at støtten til PMH ikke kunne karakteriseres som en egentlig regionalstøtte, kunne den kun vurderes ud fra cigaretindustriens udvikling, dvs. ud fra et sektoralt synspunkt.

Hvad angår traktatens artikel 190, har Kommissionen anført,

— at de i beslutningen anførte tal er tilstrækkelige til at sætte Domstolen i stand til at efterprøve, om beslutningen er fyldestgørende begrundet,

for så vidt angår anvendelsen af artikel 92, stk. 1,

- at der ikke gælder nogen »per se«-regel i forbindelse med anvendelsen af artikel 92, stk. 1,
- at der ingen anledning var for Kommissionen til at udtale sig om »de minimis«-princippet i beslutningen; i realiteten er støtten »mærkbar«, og i det omfang »de minimis«-reglen — som en forudsætningsvis begrænsning af anvendelsesområdet for artikel 92, stk. 1 — gælder, kan det ikke kræves, at Kommissionen fastslår to forhold, nemlig a) at støtten er omfattet af kriterierne i artikel 92, stk. 1, og derfor er forbudt, medmindre der meddeles fritagelse, og b) at der ikke er anledning til at bringe »de minimis«-princippet i anvendelse.

Vedrørende fortrolighedsspørgsmålet har Kommissionen anført, at offentliggørelse af dens beslutninger vedrørende statsstøtte er nødvendig for at sætte tredjemand i stand til at gøre sine rettigheder gældende. Også PMH kan have haft interesse i offentliggørelsen, eftersom medlemsstaternes regeringer ikke automatisk fremsender hele ordlyden af beslutninger, som indeholder et afslag, til de eventuelle begunstigede.

I retsmødet den 27. maj 1980 har Philip Morris Holland ved advokat B. H. ter Kuile, advokat ved Hoge Raad der Nederlanden, og EF-Kommissionen ved advokat A. F. de Savornin Lohman afgivet mundtlige indlæg.

Generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 18. juni 1980.

## Præmisser

- 1 Ved stævning indgivet den 12. oktober 1979 har sagsøgeren i henhold til EØF-traktatens artikel 173 nedlagt påstand om annullation af Kommissionens beslutning 79/743/EØF af 27. juli 1979 vedrørende støtte, som den nederlandske regering agter at yde med henblik på forøgelse af en cigaretfabrikants produktionskapacitet (EFT L 217, s. 17).
- 2 Det sagsøgende selskab er det nederlandske datterselskab af en stor tobaksvareproducent. Ved skrivelse af 7. oktober 1978 underrettede den nederlandske regering Kommissionen om, at den agtede at yde sagsøgeren en »supplerende præmie til store projekter« i medfør af den nederlandske lov af 29. juni 1978 om stimulering og styring af investeringerne (Wet Investeringsrekening; Staatsblad 1978, nr. 368). Denne præmie, som kan ydes til investe-

ringsprojekter, hvis værdi overstiger 30 millioner HFL, afpasses efter antallet af nyoprettede arbejdspladser og kan udgøre indtil 4 % af det pågældende investeringsbeløb. I henhold til lovens artikel 6 ydes præmien ikke, såfremt Kommissionen finder, at dette efter traktatens artikel 92 til 94 ville være uforeneligt med fællesmarkedet.

- 3 Den pågældende støtte skulle hjælpe sagsøgeren til at koncentrere og udvikle sin cigaretproduktion ved at lukke den ene af de to fabrikker, selskabet ejer i Nederlandene, og ved at forøge produktionskapaciteten i den anden fabrik, der ligger i Bergen-op-Zoom i den sydlige del af landet, til 16 milliarder cigaretter årligt, hvorved selskabets produktionskapacitet ville blive forøget med 40 % og den samlede nederlandske produktion med omkring 13 %.
- 4 Efter at have undersøgt støtteprojektet som foreskrevet i traktatens artikel 93 traf Kommissionen den anfægtede beslutning, hvori det bestemmes, at kongeriget Nederlandene ikke må gennemføre det forslag, der er meddelt Kommissionen ved skrivelse af 4. oktober 1978, og som går ud på at yde den »supplerende præmie til store projekter« til investeringer, der foretages i Bergen-op-Zoom.

#### Formaliteten

- 5 Kommissionen har ikke bestridt, at sagsøgeren, som eventuel modtager af den i beslutningen omhandlede støtte, har ret til at anlægge annullations-søgsmål, selv om beslutningen er rettet til en medlemsstat.

#### Realiteten

- 6 Sagsøgeren har påberåbt sig to søgsmålsgrunde til støtte for påstanden om annullation af den anfægtede beslutning. For det første at Kommissionens beslutning skulle være a) i strid med traktatens artikel 92, stk. 1, b) i strid med et eller flere almindelige fællesskabsretlige principper, navnlig principperne om god forvaltning og om beskyttelse af den berettigede forventning samt proportionalitetsprincippet, eller i hvert fald et eller flere principper for Kommissionens konkurrencepolitik, og c) i strid med traktatens artikel 190, fordi Kommissionen har begrundet beslutningen på uforståelig eller selvmodsigende måde.



- 7 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at beslutningen om, at undtagelsesbestemmelserne i traktatens artikel 92, stk. 3, efter sagens omstændigheder ikke kan finde anvendelse, er i strid med de nævnte traktatbestemmelser og de nævnte fællesskabsretlige principper.

### Første søgsmålsgrund

- 8 I Rom-traktatens artikel 92, stk. 1, bestemmes det, at »Bortset fra de i denne Traktat hjemlede undtagelser er statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler under enhver tænkelig form, og som fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene ved at begunstige visse virksomheder eller visse produktioner, uforenelig med fællesmarkedet i det omfang, den påvirker samhandelen mellem Medlemsstaterne«.
- 9 Sagsøgeren har gjort gældende, at man ved afgørelsen af, hvorvidt en bestemt støtte er uforenelig med fællesmarkedet, i første række bør anvende de kriterier, der inden for rammerne af EØF-traktatens artikler 85 og 86 er afgørende for, om der foreligger konkurrencebegrænsninger. Kommissionen bør følgelig først afgrænse det »relevante marked« ud fra produktet, det geografiske område, og det tidsrum, det drejer sig om. Den bør derefter undersøge dette markeds struktur for at kunne bedømme, hvorvidt den omhandlede støtte i givet fald påvirker konkurrencevilkårene. Disse væsentlige elementer er imidlertid efter sagsøgerens opfattelse ikke taget i betragtning i den anfægtede beslutning. I beslutningen defineres det relevante marked hverken med hensyn til produktet eller tidsmæssigt. Markedsstrukturen præciseres på ingen måde, og det samme gælder i øvrigt de deraf følgende konkurrenceforhold, som i givet fald kunne blive fordrejet på grund af den omtvistede støtte.
- 10 Det er ubestridt, at sagsøgeren efter gennemførelsen af de projekterede investeringer vil tegne sig for næsten 50 % af den nederlandske cigaretproduktion, og at selskabet påregner at eksportere mere end 80 % af sin produktion til de øvrige medlemsstater. Den »supplerende præmie til store projekter«, som den nederlandske regering agtede at yde sagsøgeren, beløb sig til 6,2 millioner HFL (2,3 millioner europæiske regningsenheder) eller 3,8 % af investeringsbeløbet.
- 11 Når en finansiel støtte, som ydes af en stat, styrker en virksomheds position i forhold til andre virksomheder, som den konkurrerer med i samhandelen

inden for Fællesskabet, må det antages, at denne samhandel påvirkes af støtten. I det foreliggende tilfælde skulle den støtte, som den nederlandske regering agtede at yde, gælde en virksomhed, hvis aktiviteter er internationalt orienterede, hvilket fremgår af den høje procentdel af dens produktion, som den påregner at eksportere til andre medlemsstater. Den pågældende støtte skulle bidrage til at forøge dens produktionskapacitet og dermed til at øge virksomhedens evne til at forsyne handelen, herunder handelen mellem medlemsstaterne. Desuden ville støtten have formindsket udgifterne til omlægningen af produktionsanlæggene og ville derved have skaffet sagsøgeren en fordel i konkurrencen med de producenter, der af egne midler har gennemført eller har til hensigt at gennemføre en tilsvarende forøgelse af deres produktionsanlægs kapacitet.

- 12 Disse forhold, som er nævnt i præambelen til den anfægtede beslutning, og som ikke er blevet bestridt af sagsøgeren, er tilstrækkelige som grundlag for Kommissionens bedømmelse af, at den planlagte støtte kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne og truer med at fordreje konkurrencevilkårene for virksomheder, der er etableret i forskellige medlemsstater.
- 13 Heraf følger, at den første søgsmålgrund må forkastes, såvel materielt set som for så vidt angår spørgsmålet om begrundelsen.

#### Anden søgsmålgrund

- 14 Sagsøgerens anden søgsmålgrund er rettet mod det forhold, at det i Kommissionens beslutning antages, at undtagelserne i traktatens artikel 92, stk. 3, særlig i litra a), b) og c), ikke finder anvendelse i det foreliggende tilfælde.
- 15 Artiklen indeholder følgende bestemmelse:

»Som forenelige med fællesmarkedet kan betragtes:

- a) støtte til fremme af den økonomiske udvikling i områder, hvor levestandarden er usædvanlig lav, eller hvor der hersker en alvorlig underbeskæftigelse,
- b) støtte, der kan fremme virkeliggørelsen af vigtige projekter af fælleseuropæisk interesse eller afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en Medlemsstats økonomi,

- c) støtte til fremme af udviklingen af visse erhvervsgrene eller økonomiske regioner, når den ikke ændrer samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse . . .«.
- 16 Sagsøgeren har anført, at Kommissionen med urette opstiller et almindeligt princip om, at statsstøtte til virksomheder kun er omfattet af undtagelsesbestemmelserne i traktatens artikel 92, stk. 3, hvis Kommissionen kan fastslå, at markedskræfterne, hvis støtten ikke ydes, ikke i sig selv kan sikre, at støttemodtagerne handler på en måde, der bidrager til at virkeliggøre et af de formål, der er omtalt i bestemmelserne. Den eneste betingelse for at godkende en støtte i henhold til artikel 92, stk. 3, er efter sagsøgerens opfattelse, at den omhandlede investeringsplan er i overensstemmelse med de formål, der er anført i litra a), b) eller c).
- 17 Denne argumentation kan ikke lægges til grund. Dels overses det, at der i artikel 92, stk. 3, i modsætning til i artikel 92, stk. 2, overlades Kommissionen et skøn, idet støtten i de nævnte tilfælde »kan« betragtes som forenelig med fællesmarkedet. Dels ville den føre til, at medlemsstaterne kunne give ydelser, som ville medføre en forbedring af den begunstigede virksomheds økonomiske situation, uden at dette var nødvendigt for at virkeliggøre de i artikel 92, stk. 3, anførte formål.
- 18 Det skal i denne henseende bemærkes, at det udtrykkeligt fastslås i den anfægtede beslutning, at den nederlandske regering ikke har kunnet anføre, og at Kommissionen ikke har kunnet finde, noget grundlag for at fastslå, at den pågældende støtte opfylder de tekniske betingelser for at være omfattet af en af undtagelserne i artikel 92, stk. 3.
- 19 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen med urette har fundet, at Bergen-op-Zoom-regionen ikke er et område, hvor levestandarden er »usædvanlig lav«, eller hvor der hersker en »alvorlig underbeskæftigelse« som anført i artikel 92, stk. 3, litra a). Bergen-op-Zoom-området er derimod efter sagsøgerens opfattelse karakteriseret ved en større arbejdsløshed og en lavere indkomst pr. indbygger end gennemsnittet i Nederlandene.

- 20 For så vidt angår artikel 92, stk. 3, litra b), har sagsøgeren bestridt Kommissionens udtalelse om, at den »supplerende præmie« ikke kunne sidestilles med en støtte, der skal »afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en Medlemsstats økonomi«, og at der, hvis man antog dette, på grund af den langsommere vækst og store arbejdsløshed i hele Fællesskabet ville være mulighed for, at investeringer, som ellers ville blive foretaget i andre, mindre gunstigt stillede medlemsstater, blev trukket til Nederlandene.
- 21 Ifølge sagsøgeren kan man ikke besvare spørgsmålet, om der foreligger en alvorlig forstyrrelse i en medlemsstats økonomi, og i bekræftende fald, om en bestemt national støtte afhjælper denne forstyrrelse, ved, som Kommissionen har gjort det, at undersøge, om de investeringer, som det selskab, hvortil den pågældende medlemsstat vil yde støtte, agter at foretage, i givet fald kunne blive foretaget i andre medlemsstater, der er mindre gunstigt stillet end den førstnævnte stat.
- 22 Sagsøgeren har endelig bestridt den i beslutningen indeholdte udtalelse om, at undersøgelsen af cigaretindustrien i Fællesskabet og i Nederlandene har vist, at markedsforholdene i sig selv, uden at der foretages statslige indgreb, kan sikre en normal udvikling, og at der således ikke er grundlag for at anse den omtvistede støtte som ydet til fremme af udviklingen, jf. artikel 92, stk. 3, litra c).
- 23 Efter sagsøgerens opfattelse er det i princippet uden betydning, om markedsforholdene »uden at der foretages statslige indgreb« i sig selv kan sikre en normal udvikling af produktionen i en medlemsstat og i Fællesskabet. Det eneste, der er afgørende, er, om støtten fremmer udviklingen. Desuden er beslutningen efter sagsøgerens opfattelse begrundet på uforståelig og selvmodsigende måde.
- 24 Disse argumenter fra sagsøgerens side kan ikke lægges til grund. Det må påpeges, at Kommissionen har fået tillagt et skøn, hvis udøvelse indebærer økonomiske og sociale vurderinger, som må foretages i en fællesskabssammenhæng.
- 25 Det er i denne sammenhæng, at Kommissionen med rette har bedømt levestandard og den alvorlige underbeskæftigelse i Bergen-op-Zoom-området, ikke i forhold til landsgennemsnittet i Nederlandene, men i forhold til

fællesskabsniveauet. Hvad angår det argument, som sagsøgeren støtter på traktatens artikel 92, stk. 3, litra b), kunne Kommissionen, som den har gjort, meget vel mene, at den investering, der i det foreliggende tilfælde skulle foretages, ikke var »et vigtigt projekt af fælleseuropæisk interesse«, og at den påtænkte støtte ikke kunne sidestilles med en støtte, som skulle »afhjælpe en alvorlig forstyrrelse i en Medlemsstats økonomi«, eftersom den påtænkte støtte ville have gjort det muligt at tiltrække investeringer, som kunne blive foretaget i andre medlemsstater, der befinder sig i en mindre gunstig økonomisk situation end Nederlandene, hvor arbejdsløshedsniveauet er et af de laveste i Fællesskabet.

- 26 Sagsøgerens argumenter for så vidt angår traktatens artikel 92, stk. 3, litra c), kan ikke tillægges betydning. Den omhandlede støttes forenelighed med traktaten skal bedømmes i fællesskabssammenhæng og ikke blot i forbindelse med en enkelt medlemsstat. Kommissionens bedømmelse er i det store og hele baseret på en konstatering af, at den forventede forøgelse af cigaretproduktionen ville blive eksporteret til de øvrige medlemsstater, hvilket i forbindelse med et fald i forbruget ikke gav grundlag for at antage, at støtten ikke ville ændre samhandelsvilkårene på en måde, der strider mod den fælles interesse. Denne bedømmelse er berettiget. Konstateringen af, at markedsforholdene for cigaretindustrien i sig selv, uden at der foretages statslige indgreb, kan sikre en normal udvikling, og at der således ikke er grundlag for at betragte støtten som bestemt til at »fremme« udviklingen, er ligeledes berettiget, når behovet for støtte bedømmes under en fællesskabssynsvinkel og ikke under en enkelt medlemsstats synsvinkel.
- 27 Sagsøgte bør derfor frifindes.

#### Sagens omkostninger

- 28 I henhold til artikel 69, stk. 2, i procesreglementet skal den part, der taber sagen afholde sagens omkostninger; sagsøgeren har tabt sagen, og bør derfor afholde sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

## DOMSTOLEN

- 1) Sagsøgte frifindes.
- 2) Sagsøgeren afholder sagens omkostninger.

Kutscher	O'Keeffe	Touffait	Mertens de Wilmars	Pescatore
Mackenzie Stuart		Bosco	Koopmans	Due

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 17. september 1980.

A. Van Houtte  
Justitssekretær

H. Kutscher  
Præsident

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT  
F. CAPOTORTI  
FREMSAT DEN 18. JUNI 1980<sup>1</sup>

*Høje Domstol.*

1. I denne sag søger selskabet Philip Morris Holland at få annulleret en

beslutning truffet af Kommissionen som led i udøvelsen af dens kontrol med støtte, som medlemsstaterne måtte yde til virksomheder. For at afgøre, om der bør gives sagsøgeren medhold, er det

<sup>1</sup> — Oversat fra italiensk.