

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 29 juli 1998

om Tysklands stöd till förmån för företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH för åren 1996 och 1997

[delgivet med nr K(1998) 2476]

(Endast den tyska texten är giltig)

(1999/184/EKSG)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION HAR
FATTAT DETTA BESLUT

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska kol- och stålgemenskapen, särskilt artikel 88 i detta,

med beaktande av kommissionens beslut nr 3632/93/EKSG av den 28 december 1993 om gemenskapsregler för statsstöd till kolindustrin ⁽¹⁾, och

av följande skäl:

I

Den 23 oktober 1996 och 5 november 1996 inlämnade det brittiska företaget Celtic Energy Ltd genom Förenade kungarikets ständiga representation i Europeiska unionen två formella klagomål till kommissionen. Klagomålen gäller de tyska gruvföretagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH.

Genom skrivelser av den 5 oktober 1995 och 30 september 1996 anmälde Tyskland enligt artikel 9.1 i beslut nr 3632/93/EKSG de finansiella åtgärder som landet avsåg att vidta för åren 1996 och 1997.

I samband med dessa klagomål och de undersökningar som den företagit överlämnade kommissionen den 2 augusti 1997 en formell underrättelse till Tyskland, som innehöll ett officiellt meddelande om innehållet i klagomålen och en förfrågan om upplysningar om de nämnda företagens och de tyska myndigheternas förfarande. Kommissionen redogjorde i den formella underrättelsen för de rättsliga bestämmelser som Tyskland samt företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH eventuellt hade brutit mot.

Genom en skrivelse av den 6 oktober 1997 besvarade Tyskland den formella underrättelsen.

Genom ett meddelande som offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas offentliga tidning* ⁽²⁾ uppmanade kommissionen andra medlemsstater och berörda parter att yttra sig i ärendet. Inom ramen för detta har Förenade kungariket (skrivelse av den 23 september 1997) samt flera konkurrerande företag och de tyska kolproducenterna lagt fram sina synpunkter. Dessa har vederbörligen vidarebefordrats till Tyskland.

Den 13 mars 1998, 15 maj 1998 och 12 juni 1998 lämnade företagen Consolidated Coal Plc, Evans & Reid Coal Co. Ltd och Betws Anthracite Ltd likaså in klagomål beträffande avsättningen av tysk antracitnöt kol på gemenskapsmarknaden och särskilt i Förenade kungariket. Preussag Anthrazit GmbH har genom en advokatbyrå tillställt kommissionen ett diskussionsdokument om den formella underrättelsen.

Dessa klagomål och diskussionsdokumentet har inte kunnat beaktas i detta beslut eftersom de lämnades in efter att den frist som fastställdes i kommissionens formella underrättelse löpt ut och kommissionen inte längre kunde medge Tyskland rätt till försvar.

I klagomålen kritiserar företagen Sophia Jacoba GmbH:s och Preussag Anthrazit GmbH:s försäljning av antracitnöt kol som subventionerades inom gemenskapen under åren 1996 och 1997. Det hävdas att de i jämförelse med produktionskostnaderna ytterst fördelaktiga priser som dessa företag erbjöd på den gemensamma marknaden och framför allt i Förenade kungariket endast varit möjliga genom användning av statligt stöd, som Tyskland beviljat inom ramen för beslut nr 3632/93/EKSG. Dessa stöd som enligt klagomålen täcker en betydande del av produktionskostnaderna för de nämnda företagen skall delvis ha använts för ett annat syfte än för vilket de godkännts.

Enligt klaganden leder ett sådant förfarande till snedvridning av konkurrensen på den gemensamma marknaden för antracit. Vidare påpekar den klagande att de berörda företagen säljer samma produkt till högre priser i andra medlemsstater än i Förenade kungariket.

⁽¹⁾ EGT L 329, 30.12.1993, s. 12.

⁽²⁾ EGT C 258, 23.8.1997, s. 2.

Efter granskning av Tysklands svar på den formella underrättelsen samt av berörda parter synpunkter, ansåg kommissionen att svaret, av skäl som utförligt redogörs för i detta beslut, inte var tillräckligt för att avstå från en vidare behandling av klagomålen.

Under tiden har flera sammanträden och kontakter mellan kommissionen och företrädare för de nämnda företagen och medlemsstaterna förekommit med syfte att få en mer precis bedömning av hela problematiken. Dessutom har kommissionen sänt egna företrädare till Förenade kungariket (26–30 januari 1998) och till Tyskland (10 och 11 februari 1998), som sammanträdde med de viktigaste aktörerna på marknaden för antracit i Tyskland, Wales, England och Nordirland. Syftet med dessa sammanträden var för det första att klarlägga sakförhållandena och särskilt läget på de främst berörda geografiska marknaderna samt att bedöma formerna för användning av stöden, och för det andra att analysera den rådande prispolitiken samt att bedöma de rättsliga argumenten med avseende på de tyska stödets förenlighet med den gemensamma marknaden.

II

Den gemensamma antracitmarknaden avspeglar ganska tydligt de svårigheter som kolindustrin i gemenskapen står inför: vikande efterfrågan, särskilt på marknaden för hushållskol, växande konkurrens genom import från tredje land samt höga produktionskostnader på vissa produktionsområden i gemenskapen, med betydande kostnadsskillnader mellan olika produktionsområden.

På basis av de uppgifter som Tyskland och Förenade kungariket lämnat kan det konstateras att de genomsnittliga produktionskostnaderna för den främsta producenten av antracit i Tyskland, Preussag Anthrazit GmbH, uppgår till 300 tyska mark, dvs. 152 ecu, per ton, medan de genomsnittliga kostnaderna för den främsta producenten av antracit i Förenade kungariket, Celtic Energy Ltd, uppgår till omkring 30 pund sterling, dvs. 43 ecu. Denna skillnad beror till största delen på att produktionen för det sistnämnda företaget underlättas av gynnsamma geologiska betingelser, medan Preussag Anthrazit GmbH bedriver sin produktion på ett djup på upp till 1 500 m. Produktionskostnaderna på 373 tyska mark under 1996 för Sophia Jacoba GmbH är inte representativa, eftersom företaget lade ned utvinningen i mars 1997. År 1995 uppgick företagets produktionskostnader till 307 tyska mark/t.

Antracit är den stenkolsort som har den högsta kolhalten. Det är fråga om ett högvärdigt kol, som vid förbränning avger lite rök och en låg andel flyktiga ämnen. Den är relativt svårantändbar, men avger konstant mycket värme. På grund av dessa egenskaper har den sedan lång tid som nötkol varit lämpad för användning i industrin och framför allt för hushållsuppvärmning.

Råantraciten som hämtas upp ur gruvan genomgår olika förädlingsmoment, varigenom finkolen, en produkt med lågt handelsvärde (60–70 tyska mark/t) och en kornstorlek på 0–5 mm – omkring 60 % av gruvproduktionen –, som till största delen i bästa fall kan säljas till värmekraftverkssektorn, skiljs från nötkolet, som utgör 20–30 % av gruvproduktionen, har ett högt handelsvärde (190 tyska mark/t) och är avsedd för industri och hushåll.

Marknadsföringen av antracit har således traditionellt i första hand gällt antracitnötkol.

Marknaden för antracitnötkol är geografiskt begränsad till de traditionella stenkolsregionerna i gemenskapen – i Belgien, Tyskland, Spanien, Frankrike och Förenade kungariket.

På grund av regelbundna leveranser, kvalitet och konkurrenskraftiga priser har tysk antracit ett gott rykte på den gemensamma marknaden. För Sophia Jacoba GmbH:s del inleddes leveranserna till Förenade kungariket runt år 1971 och för Preussag Anthrazit GmbH:s del i mitten av 1970-talet.

I Förenade kungariket har marknaden för leveranser från Tyskland varit det geografiska område på östkusten som sträcker sig från mellersta till södra England, från Humberviken till sydkusten, samt – för Sophia Jacoba GmbH – Nordirland.

De nämnda tyska företagen lyckades öppna en marknad där eftersom det statliga företaget National Coal Board (i det följande kallat British Coal) endast i liten utsträckning sökt efter kolförekomster i dessa områden. Dessutom var företagens priser mycket gynnsamma.

Vid privatiseringen av företaget British Coal år 1994 övertog privatföretaget Celtic Energy Ltd flera gruvor i Wales, varav de flesta utvinner antracit. Efter förvärvet av dessa dagbrott har Celtic Energy Ltd följt en helt annan affärslinje. Företaget beslöt att utvidga sin affärsverksamhet i England och inrättade i den brittiska hamnstaden Hull, där den viktigaste importhamnen för tysk antracit är belägen, ett centrum för distribution av sina produkter på östra delen av ön, som såsom redan nämnts traditionellt stått under kommersiellt inflytande av företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH.

För att kunna överta en del av den engelska marknaden beslöt företaget Celtic Energy Ltd 1995 att i England erbjuda sina produkter till samma priser som i Wales, vilket möjliggjordes genom övertagande av transportkostnaderna.

Inför denna situation beslöt företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH att sänka sina priser, vilket var inledningen till ett ömsesidigt underbjudande som pågick till slutet av 1997.

På basis av sina undersökningar konstaterar kommissionen att de priser för antracitnöt kol som företaget Preussag Anthrazit GmbH erbjöd i Förenade kungariket åtminstone under åren 1996–1997 systematiskt låg under de priser som erbjöds av de företag som hade efterträtt National Coal Board som referensproducenter i den mening som avses i artikel 2 i kommissionens beslut 72/443/EKSG av den 22 december 1972 om anpassning av priserna vid försäljning av kol på den gemensamma marknaden⁽¹⁾, senast ändrat genom Anslutningsakten för Österrike, Finland och Sverige. I januari 1996 erbjöds sorten *beans* (nöt IV) på den brittiska ostkusten av Preussag Anthrazit GmbH till ett pris per ton på 93 pund sterling och av Celtic Energy Ltd för 101 pund sterling. I oktober 1997 låg priserna för samma sort på 94 respektive 103,40 pund sterling. Som jämförelse kan antracit från Folkrepubliken Kina nämnas, som i januari 1996 såldes för 94 pund sterling och i oktober 1997 för 102,7 pund sterling. År 1995 såldes antracitnöt kol av Preussag Anthrazit GmbH till ett pris av 105 pund sterling, av Celtic Energy Ltd för 105 pund sterling och av Folkrepubliken Kina för 94 pund sterling.

Beträffande de priser som Preussag Anthrazit GmbH erbjuder i de olika medlemsstaterna förekommer stora prisrabatter i jämförelse med listpriserna. På grundval av en undersökning som genomförts av en oberoende expert kan man konstatera att de lägsta priser som detta företag på sommaren 1996 (fritt gruva) krävde för försäljning i Förenade kungariket låg mellan 153 tyska mark/t (nöt IV) och 183 tyska mark/t (nöt II), jämfört med listpriser (fritt gruva) på 400 tyska mark för nötkol av sorterna nöt IV (14/23) och nöt II (37/55). I jämförelse med detta låg priserna (fritt gruva) för sorten nöt IV för leveranser till Frankrike omkring 248 tyska mark, för leveranser till Belgien på 265 tyska mark och för leveranser till Spanien på 95 tyska mark.

I fråga om Sophia Jacoba GmbH såldes sorten nöt V (6/14), som erbjöds till ett listpris fritt gruva på 361 tyska mark/t, på vintern 1995–1996 för leveranser till Förenade kungariket till priser (fritt gruva) på 160 tyska mark/t, medan samma sort i Frankrike kunde fås till ett pris av 202 tyska mark fritt gruva⁽²⁾.

Preussag Anthrazit GmbH:s farhågor vad gäller konkurrensen från producenterna från Wales framgår av företagets förvaltningsberättelse för verksamhetsåret 1995, där det sägs att "antracit från Wales — efter privatiseringen av British Coal åter starkare på marknaden — gav anledning

till oro"⁽³⁾. På samma sätt bedömdes läget i Sophia Jacoba GmbH:s förvaltningsberättelse för år 1995⁽⁴⁾.

I förvaltningsberättelsen för verksamhetsåret 1996 påpekas dessutom att "Preussag Anthrazit GmbH genom en elastisk prispolitik lyckades öka sina marknadsandelar på den inhemska hushållsmarknaden liksom på en del utländska hushållsmarknader"⁽⁵⁾.

Denna politik visade sig vara effektiv, eftersom detta företags export enligt tillgängliga uppgifter ökade från 279 000 ton 1995 till 358 000 ton 1996, vilket utgör en ökning på 20 %. I Förenade kungariket skall försäljningen från 1995 till 1996 ha ökat med 66 000 ton till 98 000 ton, dvs. med 49 %. I Frankrike och Belgien skall likaså ökningarna på 13 % respektive 8 % ha noterats. År 1997 skall kvantiteterna ha minskat till 68 000 ton och i början av 1998 till noll.

För Sophia Jacoba GmbH:s del ökade försäljningen i Förenade kungariket 1996 från 25 700 ton till 37 500 ton. Enligt uppgift från företaget förekom inga leveranser 1997, det år då detta enda gruvschakt lades ned.

Dessa exportökningar ter sig desto mer anmärkningsvärda då man betänker att de skett under mycket svåra marknadsbetingelser. För det första ökar konkurrensen från tredje land, såsom Vietnam, Folkrepubliken Kina eller Ryssland, vars produkter kvalitativt sett är fullt acceptabla för den gemensamma marknaden.

För det andra är huvudmarknaden för antracitnöt kol, dvs. hushållsmarknaden, krävande. Även om den privata förbrukaren förblir trogen sin leverantör är dock andra energislag, som t.ex. naturgas eller brännolja, som kostar mindre och är lättare att hantera, ett fullt möjligt alternativ.

Av denna redogörelse kan man dra slutsatsen att utsikterna för den gemensamma marknaden för antracitnöt kol inte är särskilt lovande och att marknaden strukturellt befinner sig på kraftig tillbakagång.

III

Kommissionen framförde i sin formella underrättelse till Tyskland sin förmodan att Sophia Jacoba GmbH:s och Preussag Anthrazit GmbH:s affärslinje på marknaden för antracitnöt kol i gemenskapen och framför allt i Förenade kungariket bedrevs med subventioner, som indirekt användes för syften som inte avses i kommissionens beslut nr 3632/93/EKSG och 96/560/EKSG av den 30 april 1996 om Tysklands stöd till kolindustrin för åren 1995 och 1996⁽⁶⁾.

⁽¹⁾ EGT L 297, 30.12.1972, s. 45.

⁽²⁾ Klassificeringen av antracitnöt kol sträcker sig från en kornstorlek på 5/12 mm (nöt V, *grains*) till en kornstorlek på 45/74 mm (*large nuts*). Kategorin nöt IV motsvarar en kornstorlek på 10/15–14/22 mm. Beteckningen nöt II avser en kornstorlek på 30/50–35/55 mm.

⁽³⁾ Preussag Anthrazit, förvaltningsberättelse oktober 1994/ september 1995, s. 13.

⁽⁴⁾ Sophia Jacoba GmbH, förvaltningsberättelse 1995, s. 5.

⁽⁵⁾ Preussag Anthrazit, förvaltningsberättelse oktober 1995/ september 1996, s. 13.

⁽⁶⁾ EGT L 244, 25.9.1996, s. 15.

I den formella underrättelsen betonades att Celtic Energy Ltd, vars produktion är klart mer konkurrenskraftig, kunde skadas av konkurrensen från Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH. Dessa företags beteende kunde anses strida mot artikel 2 andra stycket i EKSG-fördraget, eftersom gemenskapen enligt denna artikel "skall gradvis skapa betingelser som i sig själva säkerställer den mest rationella fördelningen av produktionen vid högsta möjliga produktivitetsnivå...". De nämnda företagens beteende kunde även anses strida mot artikel 3 b och artikel 3 g i EKSG-fördraget. Dessutom understryks i artikel 4 b i EKSG-fördraget att en säljares tillämpning av olika villkor på jämförbara affärstransaktioner enligt artikel 60.1 andra strecksatsen i EKSG-fördraget är förbjuden, särskilt med hänsyn till köparnas nationalitet.

Kommissionen motiverade detta antagande med att stöden, vilka enligt Tyskland utgör stöd för försäljning av kol för produktion av elektrisk ström, i grund och botten utgör stöd för att säkra dessa företags existens genom att täcka en betydande del av deras fasta produktionskostnader. Vidare ansåg kommissionen att dessa stöd i realiteten gynnade hela produktionen. Om stöden upphörde skulle produktionen i sin helhet inte längre vara konkurrenskraftig, oberoende av på vilken marknad de olika produkterna såldes.

Kommissionen ansåg att den distinktion som Tyskland gjorde mellan subventionerad och icke-subventionerad produktion beroende på antracitens avsättningsmarknad var artificiell och ogrundad samt att den underlättade att man med statligt stöd satte priser som inte täcker produktionskostnaderna.

I sitt svar på den formella underrättelsen hävdar Tyskland beträffande argumentet om korssubventionering, att stöden skulle beviljas för försäljning av kol till värmekraftverk och till stålindustrin och preciserar att leveranserna till andra förbrukarsektorer inte erhöll några subventioner alls.

Tyskland betonar att subventionerna enligt den femte "Verstromungsgesetz" ⁽¹⁾ (lag om elektrisk strömproduktion på basis av kol) syftar till att täcka skillnaden mellan produktionskostnaderna och priset på kol från tredje land.

Tyskland rättfärdigar — dock utan belägg — de ifrågasättande företagens förfarande med att det kan vara ekonomiskt fullkomligt rationellt att temporärt utöka eller upprätthålla en produktion som är större än de kvantiteter som kan avsättas till kostnadstäckande priser. Tyskland påpekar att om den ytterligare produktion som därigenom möjliggörs leder till sänkt genomsnittlig kostnad för totalproduktionen, kan en förbättring av genomsnittskostna-

derna uppnås genom den ytterligare utvinningen. Vidare anför Tyskland att jämförelsen mellan genomsnittskostnaderna för totalproduktionen och försäljningsintäkterna på den brittiska marknaden är vilseledande om man inte tar hänsyn till denna bakgrund.

På grundval av de uppgifter som Tyskland lämnat konstaterar kommissionen att 1996 såldes i gemenskapen 1,1 miljoner ton och 1997 770 000 ton nötkol till priser som inte täckte de genomsnittliga produktionskostnaderna. Genomsnittspriset på det antracitnötkol som företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH sålt inom gemenskapen ligger i själva verket ca 100 tyska mark lägre per ton än genomsnittskostnaden för totalproduktionen.

Beträffande argumentet att det ligger i ett företags intresse att producera så länge priserna täcker de rörliga kostnaderna och eventuellt även en liten del av de fasta kostnaderna, anser kommissionen att Tyskland genom denna princip om försäljning till gränskostnaden uttryckligen medger att största delen av eller t.o.m. nästan samtliga fasta kostnader täcks genom produktion av "till kostnadstäckande intäkter försäljningsbara kvantiteter", dvs. av antracitfinkolet (2,3 miljoner ton 1996 och 1,4 miljoner ton 1997), som enligt Tyskland är det enda produktionsområde som subventioneras.

Kommissionen anser att det inte är möjligt att uppnå kostnadstäckande intäkter av försäljningen som helhet, vare sig det handlar om försäljning av finkol eller nötkol, utan att medräkna subventionerna. På grund av de nämnda företagens höga produktionskostnader är den totala försäljningen sedan flera år förlustbringande. Den täckning av produktionskostnaderna genom de erhållna intäkterna som Tyskland hänvisar till, förklaras av att man i resultaträkningen för företagen inte gör klar åtskillnad mellan rörelseintäkter och statliga stöd. Med andra ord, dessa företag betraktar de stöd som de beviljats som en del sin omsättning. Dessutom skiljer de inte mellan olika förbrukarsektorer, oberoende av om de är subventionerade eller — enligt Tysklands utsaga i fråga om industri och hushåll — icke-subventionerade.

I resultaträkningen för Preussag Anthrazit GmbH för verksamhetsåret 1997 redovisas försäljningsintäkter på 530,27 miljoner tyska mark ⁽²⁾. I detta ingår stöd på mer än 270 miljoner tyska mark. I förvaltningsberättelsen för verksamhetsåret 1996 nämns en försäljning på 473,74 miljoner tyska mark, och i analysen av försäljningsintäkterna under punkt 12 i bilagan till resultaträkningen — liksom för verksamhetsåret 1997 — finns ingen hänvisning till de stöd på 278 miljoner tyska mark som

⁽¹⁾ BGBl. 1995 I, s. 1638.

⁽²⁾ Årsredovisning och depositionskungörelser, bilaga till Bundesanzeiger Nr. 85, 8.5.1998.

kommissionen beviljade för år 1996. De försäljningsintäkter för Preussag Anthrazit GmbH som härrör från faktisk försäljning uppgår därför för åren 1996 och 1997 endast till 200 respektive 260 miljoner tyska mark. I detta sammanhang påminner kommissionen om artikel 2.3 i beslut nr 3632/93/EKSG, enligt vilken företaget måste redovisa alla beviljade stöd i resultaträkningen såsom en särskild inkomstpost i förhållande till omsättningen. Tyskland har inte efterlevt denna bestämmelse och har därmed brutit mot principen om öppenhet och användning av stöden för avsett ändamål.

Argumentet om försäljning till gränskostnaden kan te sig logiskt för ett företag som verkar under konkurrensförhållanden. Det är dock inte längre hållbart då ett företag täcker mer än 50 % av kostnaderna för sina totala produktion med statliga stöd och nästan alla fasta kostnader bärs uteslutande av produktionen, som enligt Tyskland subventioneras. Om det, såsom Tyskland påstår, föreligger skaleffekter, så skulle de endast vara möjliga på grund av subventioner. För övrigt är subventionerna så stora att företaget skulle vara tvunget att omedelbart lägga ned sin verksamhet om de bortföll.

Det argument som Tyskland anfört, enligt vilket de fasta kostnaderna för Preussag Anthrazit GmbH:s förment icke-subventionerade produktion täcks med andra medel, som leder till en substansförlust för företaget, saknar följaktligen grund och kan dessutom svårligen förenas med det faktum att vinster uppnåddes under åren 1996 och 1997. Dessutom är det obegripligt vilket intresse företaget skulle ha av att bedriva sin totala produktion med förlust.

Eftersom den förlustbringande försäljningen av antracit, som enligt Tyskland inte subventioneras, gäller en relativt stor produktionskvantitet, har pågått under många år och man inte kan räkna med att förhållandet mellan marknadspriser och produktionskostnader kommer att förbättras i framtiden, är kommissionen av den uppfattningen att denna verksamhet endast är möjlig på grund av att Tyskland säkerställer företaget Preussag Anthrazit GmbH:s överlevnadsförmåga med hjälp av statliga stöd.

Detta bekräftas av att de för Preussag Anthrazit GmbH avsedda bidragen anmälts av Tyskland enligt artikel 3 i beslut nr 3632/93/EKSG. I den artikeln avses — i motsats till artikel 4 i det nämnda beslutet, i vilken det handlar om stöd till driftinskränkning — en fortsättning av produktionen på obestämd tid på grundval av en bättre ekonomi i förhållande till betingelserna på världsmarknaden. Att företaget, såsom Tyskland anför, avstått från att

göra anspråk på alla tillåtna åtgärder för att upprätthålla företagets substansvärde, vilket mot bakgrund av redogörelsen ovan skulle innebära en politik med inriktning på nedläggning av företaget, motsägs av att Tyskland anmält stöden till förmån för Preussag Anthrazit GmbH för åren 1996 och 1997 inom ramen för driftstöden enligt artikel 3 i beslut nr 3632/93/EKSG.

Såsom redan visats har kommissionen genom granskningen av företaget Preussag Anthrazit GmbH:s resultaträkning för verksamhetsåren 1996 och 1997 konstaterat att en årsvinst på 12,59 miljoner tyska mark respektive 39,72 miljoner tyska mark uppnåddes, trots förluster av den förment icke-subventionerade försäljningen på 65 miljoner tyska mark 1997 och 56,6 miljoner tyska mark 1996.

Tyskland påstår vidare att stöden är förenliga med beslut nr 3632/93/EKSG, eftersom de utgör del av ett nationellt program för att säkerställa energiförsörjningen, vilket skulle bidra till försörjningssäkerheten i Tyskland och i gemenskapen, och sådana åtgärder uttryckligen godkänns i beslutet. Beträffande detta påpekar kommissionen eftertryckligt att något sådant mål inte anges i det nämnda beslutet, och att det därför inte kan åberopas som kriterium för godkännande av stöden. Att åberopa ett sådant kriterium strider även mot bestämmelserna i artikel 2 andra stycket i EKSG-fördraget.

Med hänsyn till redogörelsen ovan är det klarlagt att de statliga stöd som beviljats enligt beslut nr 3632/93/EKSG och beslut 96/560/EKSG gjort det möjligt för de gynnade företagen att sälja antracit till priser som inte täcker produktionskostnaderna, samt att dessa försäljningar delvis strider mot bestämmelserna i artiklarna 2 och 4 b i EKSG-fördraget.

Beträffande grundvalen för beräkningen av stöden meddelar Tyskland att stöden beräknas på grundval av de beräknade genomsnittskostnaderna för totalproduktionen enligt riktlinjerna för företagsredovisning i kolindustrin (*Richtlinien für das betriebliche Rechnungswesen im Steinkohlenbergbau*, RBS) (¹). Tyskland motiverar detta tillvägagångssätt med att de olika stenkolstyperna och stenkolssorterna endast kan utvinnas samtidigt (kopplad produktion) och att kostnaderna därför inte kan beräknas enligt avsättningsområden (kraft- och värmeproduktionsmarknaden), vilket innebär att alla kostnadsfördelningar (exempelvis enligt tekniska kriterier eller lönsamhetskriterier) i sista hand måste bli godtyckliga. Enligt Tyskland är det inom ramen för detta system omöjligt att företa en omfördelning av olika kostnadselement mellan de olika avsättningsområdena. Utgångspunkten för beräkningen av stöden är genomsnittskostnaderna för totalproduktionen.

(¹) Utgiven av Gesamtverband des deutschen Steinkohlenbergbaus.

Kommission anser därutöver att antracitfinkol och antracitnötöl är kopplade produkter på grund av råvarans homogena karaktär och de icke-differentierade utvinningskostnaderna. Den stora skillnaden med avseende på handelsvärde mellan dessa båda produkter, som kan uppgå till 500 %, talar i princip för en kostnadsfördelning som beaktar inte endast de producerade kvantiteterna, utan även marknadsvärdet för produkter av så olika kvalitet som det är fråga om för antracitfinkol och antracitnötöl. I själva verket uppgår de av de ifrågavarande tyska företagen kalkylerade genomsnittspriserna fritt gruva till 60–70 tyska mark/t för antracitfinkol och till 190 tyska mark/t för antracitnötöl.

Kommissionen anser att en rent kvantitetsgrundad kostnadsfördelning, som resulterar i genomsnittskostnader på mer än 300 tyska mark/t — varvid man vid dessa kostnader inte skiljer mellan de båda produkterna — leder till att de bokföringsmässiga kostnaderna för antracitfinkol, med ringa värde, tillmåts en oproportionerligt stor vikt, på grund av att man inte beaktar marknadsvärdet som dessa produkter har på grund av sina fysikaliska egenskaper, och att stödnivån därför beräknas för högt.

Av detta kan slutsatsen dras att en kostnadsfördelning, som grundar sig på produkternas respektive till marknadspriser beräknade bidrag till omsättningen — en princip som inte endast tar hänsyn till kvantiteter, utan även till värdet per enhet — skulle ge till resultat ett mer logiskt samband mellan kostnaderna per enhet, produkternas marknadsvärde och de behövliga subventionerna.

Beträffande den princip om skydd för berättigade förväntningar som Tyskland anför, kan man konstatera att denna inte kan göras gällande, eftersom kommissionens beslut förpliktar medlemsstaten att se till att den uppfyller de skyldigheter den åtagit sig. I besluten föreskrivs dock inte vilka medel som skall användas för att uppnå detta. Beträffande reglerna för kostnadsberäkningen har kommissionen aldrig hävdat att det system som tillämpas i Tyskland skulle vara tillräckligt för att påvisa att stöden använts på avsett sätt. Därför kan varken Tyskland eller de berörda företagen med avseende på kommissionens icke-ingripande och kravet på återbetalning av stöd som missbrukats åberopa principen om skydd för berättigade förväntningar.

IV

I den formella underrättelsen underströk kommissionen att en säljares tillämpning av olika villkor vid jämförbara affärstransaktioner, särskilt med hänsyn till köparnas nationalitet, är förbjuden enligt artikel 60.1 andra streck-

satsen i EKSG-fördraget och därmed strider mot artikel 4 b.

Beträffande den prisanpassningsmekanism som avses i artikel 60.2 i EKSG-fördraget, fastslog kommissionen i sin formella underrättelse att direkt eller indirekt användning av statliga stöd för att systematiskt anpassa ett produktpris till de priser som tillämpas av producenter som inte får sådana stöd, inte kan anses vara förenlig med EKSG-fördraget.

Såsom påvisats i redogörelsen ovan skulle företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH inte på lång sikt kunnat upprätthålla sin prispolitik utan de stöd som beviljats inom ramen för beslut nr 3632/93/EKSG. Denna prispolitik innebar att antracitnötöl såldes i Förenade kungariket till andra priser än i de andra medlemsstaterna och till priser som låg under dem som de brittiska producenterna av antracitnötöl erbjöd.

Tyskland hävdar att enligt Höga myndighetens beslut nr 30-53 av den 2 maj 1953 om de genom artikel 60.1 i fördraget förbjudna metoderna inom den gemensamma marknaden för kol och stål⁽¹⁾, senast ändrat genom kommissionens beslut nr 1834/81/EKSG⁽²⁾, och beslut 72/443/EKSG, är godkännande av prispassning inte beroende av att företagen generellt inte får något stöd. Vidare påstår Tyskland att ett allmänt förbud mot prispassning för företag som får statligt stöd borde ha funnits i de nämnda besluten.

Kommissionen anser att användning av stöd som beviljats inom ramen för beslut nr 3632/93/EKSG för att anpassa priserna till konkurrenternas i den mening som avses i artikel 60.2 i EKSG-fördraget inte avses i det nämnda beslutet och inte bidrar till att förverkliga ett av de mål som nämns i EKSG-fördragets artikel 2 första stycket.

I avsnitt III i ingressen till beslut nr 3632/93/EKSG sägs att de mål som anges i beslutet skall förverkligas under strikt iakttagande av konkurrensreglerna, för att stöden inte skall leda till snedvridning av konkurrensen och inte heller till någon åtskillnad mellan gemenskapens kolproducenter, köpare och konsumenter. Likaså klargörs i avsnitt I fjärde stycket i ingressen att ett utmärkande kännetecken för stödsystemet är att det måste ligga i linje med gemenskapens intressen och inte får störa den gemensamma marknadens funktion.

⁽¹⁾ EGT 6, 4.5.1953, s. 109/53.

⁽²⁾ EGT L 184, 4.7.1981, s. 7.

Det bör påpekas att EKSG-fördragets grundprincip på området för statligt stöd är ett totalt förbud mot stöd, men att prisanpassningar dock är tillåtna (artikel 60ff). Likaså gäller att kommissionens beslut om statliga stöd till förmån för kolindustrin endast gäller principen om icke-diskriminering av köpare (artikel 4 b) och inte artikel 60ff eller reglerna för prisanpassning. Det förekommer ofta att kommissionen i sina beslut om statliga stöd förutser villkor för stödmottagarnas beteende för att begränsa de snedvridningar av konkurrensen som stöden kan leda till.

Slutligen anser Tyskland i motsats till kommissionen att artikel 4 b i EKSG-fördraget inte kan tillämpas samtidigt som artikel 60.2 i EKSG-fördraget. Här hänvisar Tyskland till Europeiska gemenskapernas domstols dom av den 13 april 1994 i mål C-128/92 (*Banks mot British Coal*)⁽¹⁾.

Visserligen är det riktigt att artikel 4 b enligt domstolens rättspraxis endast kan tillämpas självständigt då det inte finns några mer specifika rättsregler. Om sådana bestämmelser angetts i andra föreskrifter i fördraget eller om de är mer preciserade där, så skall alla de texter som hänför sig till en och samma bestämmelse beaktas och tillämpas samtidigt.

I det föreliggande fallet gäller de "mer specifika rättsreglerna" beslut om statliga stöd till kolindustrin, som endast hänför sig till artikel 4 b och särskilt utesluter diskriminering av köpare och konsumenter för att i möjligaste mån minimera de snedvridningar av konkurrensen som stöden leder till. På grund av denna logik tillåter dessa beslut dock inte att beviljade stöd används för prisanpassning.

Dessutom är prisanpassningsmekanismen nära förbunden med avsättningen av produktionen på den gemensamma marknaden. Eftersom stöd till försäljning inte avses i beslut nr 3632/93/EKSG, kan man inte åberopa detta beslut för att företa en anpassning till priser som tillämpas av konkurrenter inom gemenskapen.

Vidare får en bestämmelse som skapats för att säkerställa att öppenhet råder på marknaden och att de rättsliga bestämmelserna i EKSG-fördraget iakttas, inte åberopas för att bryta mot principerna som skyddas av just denna bestämmelse.

Slutligen anser kommissionen, inte enbart på grund av de rättsgrunder som anförts, att de gynnade företagen inte kan åberopa reglerna för prisanpassning. Kommissionen

konstaterar dessutom att med avseende på den viktigaste punkten i klagomålen har åtminstone företaget Preussag Anthrazit GmbH inte följt reglerna för prisanpassning. Även om detta företag under vissa omständigheter i princip kunde åberopa dessa regler, skulle detta gynna företags konkreta beteende på grund av användningen av de statliga stöden inte vara förenligt med den gemensamma marknaden.

I den formella underrättelsen till Tyskland visade kommissionen varför det finns anledning att anta att företagen Sophia Jacoba GmbH:s och Preussag Anthrazit GmbH:s affärslinje kunde leda till att olika villkor tillämpas på jämförbara affärstransaktioner.

På detta replikerade Tyskland att marknads- och konkurrensbetingelserna inom den gemensamma marknaden varierar beroende på tidpunkt och region. Dessutom gällde anbuden produkter av olika kvalitet. Tyskland ansåg därför att företagen Sophia Jacoba GmbH:s och Preussag Anthrazit GmbH:s försäljningar av antracit i de olika medlemsstaterna inte var jämförbara.

I artikel 2.1 i beslut nr 30-53 sägs att om en säljare inom den gemensamma marknaden tillämpar olika villkor på jämförbara affärstransaktioner skall detta anses vara ett förbjudet beteende enligt artikel 60.1 i fördraget. I ingressen till beslut nr 3632/93/EKSG slås likaså fast att de statliga stöden inte får leda till någon diskriminering mellan köpare eller konsumenter av kol i gemenskapen.

Genom sina undersökningar har kommissionen fastställt att det finns stora prisskillnader mellan de olika medlemsstaterna för produkter från företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH av samma kvalitet och med samma leveranstider. Omfattningen av dessa prisskillnader kan inte förklaras enbart av olika transportpriser.

Enligt artikel 3 i beslut nr 30-53 är det fråga om jämförbara affärstransaktioner i den mening som avses i artikel 60.1 då transaktionerna skett med köpare som har samma kommersiella funktion och gäller identiska eller likartade produkter, vars övriga affärsmässiga egenskaper inte tydligt skiljer sig från varandra.

Tyskland hävdar vidare att Sophia Jacoba GmbH och säljarna av antracitnöt kol från Preussag Anthrazit GmbH sedan många år har tillämpat prisanpassning för exporten till den brittiska marknaden, och att de därvid aldrig erbjudit priser som varit lägre än konkurrenternas, varför det aldrig har förekommit störningar av marknaden.

⁽¹⁾ Rec. 1994, s. I-1209.

Kommissionen påpekar att företag som vill tillämpa denna prisanpassningsmekanism måste underrätta kommissionen i enlighet med artikel 60.2 i EKSG-fördraget och sekundärrätten, vilket det ena av de båda företagen, Preussag Anthrazit GmbH, inte har gjort.

Beträffande beteendet hos försäljarna av antracitnötKol som producerats av företaget Preussag Anthrazit GmbH, som Tyskland hänvisar till, sägs i artikel 7 andra stycket i beslut nr 30-53 att (producent-)företagen bär ansvaret vid överträdelser som begås av företrädare, försäljningsorganisationer eller kommissionärer. Av detta framgår att ansvaret för de prisanpassningar som Tyskland åberopar beträffande Preussag Anthrazit GmbH:s försäljningar helt och fullt ligger på detta företag.

Såsom redan visats framgår det av de uppgifter som kommissionen har tillgängliga att detta företag bjudit under konkurrenternas priser.

Då dessutom den prisanpassning som detta företag åberopar inte anmälts, har kommissionen inte kunnat vidta de åtgärder som avses i artikel 60.2 andra stycket.

Kommissionen anser att de diskrimineringar som i huvudsak konstaterats omfattas av artikel 4 i EKSG-fördraget och inte kan motiveras av reglerna för prisanpassning. Genom att företagen använt stöden på det sätt som beskrivits strider de mot de särskilda bestämmelserna i beslut nr 3632/93/EKSG och 96/560/EKSG och kan därför inte anses vara förenliga med den gemensamma marknaden.

V

I EG-domstolens dom av den 28 april 1993 i mål C-364/90 (Italien mot kommissionen)⁽¹⁾ fastställs principen att bevisbördan beträffande stödets förenlighet ligger hos den medlemsstat som ansöker om undantag.

På grundval av de argument som Tyskland och de gynnade företagen framfört, kommissionens konstaterande att det inte har påvisats att företagen använt stöden korrekt samt företagets prispolitik har det för kommissionen inte varit möjligt att undanröja de tvivel på stödets förenlighet som anges i den formella underrättelsen och att dra slutsatsen att stöden är förenliga med den gemensamma marknaden och att de inte använts oriktigt.

På grundval av redogörelserna ovan anser kommissionen att de stöd som den godkände i sitt beslut 96/560/EKSG för året 1996, som uppgick till 99,5 miljoner tyska mark,

varav 42,9 miljoner tyska mark tillföll Sophia Jacoba GmbH och 56,6 miljoner tyska mark Preussag Anthrazit GmbH, användes för produktion och försäljning av antracit för industri- och hushållssektorerna, och att försäljningen skedde till priser som inte täckte produktionskostnaderna.

På grundval av kommissionens undersökningar, de försålda kvantiteterna antracit och de tillämpade priserna står det klart att en del av dessa stöd — 13,55 miljoner tyska mark, dvs. 3,75 miljoner tyska mark till förmån för Sophia Jacoba GmbH och 9,8 miljoner tyska mark till förmån för Preussag Anthrazit GmbH — lett till snedvridningar av konkurrensen på marknaden för antracitnötKol för områdena industri och hushåll i gemenskapen, som är oförenliga med den gemensamma marknaden och därför strider mot bestämmelserna i beslut nr 3632/93/EKSG. De ifrågavarande företagen måste därför betala tillbaka dessa belopp till Tyskland.

Enligt artikel 1 i kommissionens beslut 98/687/EKSG av den 10 juni 1998 om Tysklands stöd till kolindustrin 1997⁽²⁾ har kommissionen skjutit upp verkställandet av sitt beslut om ett driftstöd enligt artikel 3 i beslut nr 3632/93/EKSG som uppgår till 65 miljoner tyska mark till förmån för företaget Preussag Anthrazit GmbH samt om ett stöd till driftsinskränkning enligt artikel 4 i beslut nr 3632/93/EKSG som uppgår till 12 miljoner tyska mark till förmån för företaget Sophia Jacoba GmbH, sammanlagt 77 miljoner tyska mark. Genom att kommissionen förbehållit sig sitt beslut beträffande dessa belopp, har den gett uttryck för sin åsikt att dessa belopp använts för produktion av antracit för områdena industri och hushåll i gemenskapen samt för försäljning av detta kol till priser som inte täcker produktionskostnaderna.

På grundval av kommissionens undersökningar står det klart att en del av dessa stöd, nämligen 6,8 miljoner tyska mark till förmån för företaget Preussag Anthrazit GmbH, har lett till snedvridningar av konkurrensen på marknaden antracitnötKol för områdena industri och hushåll, som är oförenliga med den gemensamma marknaden och därför strider mot bestämmelserna i beslut nr 3632/93/EKSG. Eftersom stöden under år 1997 redan har betalats ut med föregripande av kommissionens beslut, måste Tyskland enligt artikel 9.5 i beslutet återkräva beloppet på 6,8 miljoner tyska mark från det ifrågavarande företaget.

⁽¹⁾ Rec. 1993, s. I-2097.

⁽²⁾ EGT L 324, 2.12.1998, s. 30.

Det återstående beloppet av de stöd som är avsedda för år 1997 till förmån för företagen Sophia Jacoba GmbH och Preussag Anthrazit GmbH — 70,2 miljoner tyska mark — kan anses vara förenliga med målen för beslut nr 3632/93/EKSG — särskilt med artiklarna 3 och 4 med beaktande av den motivering som grundas på dessa artiklar och som framlagts i de årliga positiva besluten beträffande Tysklands åtgärder till förmån för kolindustrin.

På grundval av de principer som Tyskland företräder, enligt vilka beviljande av stöd skall begränsas till kolproduktion som är avsedd för kraftproduktion och för stålindustrin, skall Tyskland säkerställa att den produktion av antracitnötkol som avsätts i sektorerna industri och hushåll säljs till priser som täcker produktionskostnaderna.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

Stöden till företaget Sophia Jacoba GmbH på 3,75 miljoner tyska mark och till företaget Preussag Anthrazit GmbH på 9,8 miljoner tyska mark, som Tyskland betalat i enlighet med beslut nr 96/560/EKSG, har använts felaktigt i strid med beslut nr 96/560/EKSG.

Artikel 2

De stöd på 70,2 miljoner tyska mark, som Tyskland föregripande kommissionens beslut för år 1997 betalat enligt artiklarna 3 och 4 i beslut nr 3632/93/EKSG till förmån för kolproduktionen, dvs. driftstöd på 58,2 miljoner tyska mark till förmån för företaget Preussag Anthrazit GmbH enligt artikel 3 i beslutet samt stöd på 12 miljoner tyska mark till förmån för Sophia Jacoba GmbH enligt artikel 4 i beslutet, godkänns.

Ett stöd på 6,8 miljoner tyska mark, som Tyskland beviljat företaget Preussag Anthrazit GmbH föregripande

kommissionens beslut, har använts felaktigt i strid med beslut nr 3632/93/EKSG.

Artikel 3

Tyskland skall kräva tillbaka de belopp som anges i artikel 1 och artikel 2.2 av de gynnade företagen.

Återbetalningen skall ske enligt de förfaranden och bestämmelser som anges i tysk rätt för skulder till staten, inklusive räntor, som skall beräknas på grundval av referensräntesatsen för beräkning av regionalstöd från och med den dag då stödet beviljades till dess det har betalats tillbaka.

Artikel 4

Tyskland skall inom två månader från och med delgivningen av detta beslut meddela kommissionen vilka åtgärder som har vidtagits för att följa beslutet.

Artikel 5

Vid den årliga avräkningen av de faktiskt utbetalade stöden enligt det föreliggande beslutet skall Tyskland enligt artikel 9.3 i beslut nr 3632/93/EKSG överlämna alla uppgifter som krävs för att bedöma att de kriterier som anges i artiklarna 3 och 4 i beslut nr 3632/93/EKSG samt detta beslut följts.

Artikel 6

Detta beslut riktar sig till Förbundsrepubliken Tyskland.

Utfärdat i Bryssel den 29 juli 1998.

På kommissionens vägnar

Monika WULF-MATHIES

Ledamot av kommissionen