

BESLUT MEDDELAT AV FÖRSTAINSTANSRÄTTENS ORDFÖRANDE
den 15 juli 1998 *

I mål T-73/98 R,

Société chimique Prayon-Rupel SA, bolag bildat enligt belgisk rätt, Engis (Belgien), företrätt av advokaten Bernard van de Walle de Ghelcke, Bryssel, delgivningsadress: advokatbyrån Freddy Brausch, 11, rue Goethe, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Dimitris Triantafyllou, rättstjänsten, i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

angående en ansökan om uppskov med verkställighet av kommissionens beslut SG(98) D/631 om statligt stöd N 198/97 och NN 81/97 — Tyskland — Ekono-

* Rättegångsspråk: franska.

miska stödåtgärder till företaget Chemische Werke Piesteritz GmbH och om förordnande av andra interimistiska åtgärder,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS ORDFÖRANDE

följande

Beslut

Förfarande

- 1 Société chimique Prayon-Rupel SA (nedan kallat Prayon) har genom ansökan, som inkom till förstainstansrättens kansli den 5 maj 1998, väckt talan med stöd av artikel 173 fjärde stycket i EG-fördraget om ogiltigförklaring av kommissionens beslut SG (98) D/631 ”av den 16 december 1997/22 januari 1998” om statligt stöd N 198/97 och NN 81/97 — Tyskland — Ekonomiska stödåtgärder till företaget Chemische Werke Piesteritz GmbH (nedan kallat det omtvistade beslutet).
- 2 Genom särskild handling, som inkom till förstainstansrättens kansli samma dag, begärde sökanden i enlighet med artikel 185 uppskov med verkställigheten av det omtvistade beslutet till det att förstainstansrätten avgjort ärendet i sak, samt att nödvändiga interimistiska åtgärder i enlighet med artikel 186 skulle vidtas.

- 3 Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av Ernst Röder, Ministerialrat, Förbunds-ekonomiministeriet, Bonn, begärde genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 8 juni 1998 att få intervensera i föreliggande förfarande till stöd för kommissionens yrkanden.
- 4 Interventionsansökan delgavs parterna i målet i enlighet med artikel 116.1 i rättegångsreglerna.
- 5 Prayon förklarade i ett telefax som inkom till förstainstansrättens kansli den 9 juni 1998 att den inte hade några invändningar mot interventionsansökan. Prayon begärde emellertid i ett telefax som inkom samma dag att endast en redigerad version av ansökan med bilagor skulle delges Förbundsrepubliken Tyskland. Bolaget räknade för detta syfte upp de uppgifter som enligt dess mening var hemliga eller konfidentiella.
- 6 Kommissionen inkom med skriftligt yttrande angående begäran om interimistiska åtgärder den 19 maj 1998. I särskild handling som inkom den 10 juni 1998 förklarade kommissionen att den inte hade några invändningar mot interventionsansökan. I samma handling påpekades att det vid detta stadium i det interimistiska förfarandet inte fanns anledning att begära konfidentiell behandling av uppgifterna i handlingarna i målet.
- 7 Genom telefax av den 11 juni 1998 uppmanades Förbundsrepubliken Tyskland av förstainstansrättens kansli att vara närvarande vid förhandlingen samt delgavs en icke konfidentiell version av begäran om interimistiska åtgärder inklusive kommissionens yttrande över denna.
- 8 Parterna framförde sina muntliga förklaringar den 12 juni 1998.

Bakgrund

- 9 Enligt det omtvistade beslutet bildades Chemische Werke Piesteritz GmbH (nedan kallat CWP) år 1994 för att inom ramen för en privatisering förvärva verksamhetsgrenen "bearbetade fosforprodukter" av Stickstoffwerke AG Wittenberg Piesteritz. Detta förvärv ingick i en omstruktureringsplan. För närvarande framställer CWP ren fosforsyra och fosfater.

- 10 Fosforsyra kan framställas genom "våt-" eller "termisk" process (det omtvistade beslutet, s. 4). Vid våtprocessen utvinns ren fosforsyra ur oren fosforsyra genom en kemisk reaktion. Vid termisk process, som CWP använder för närvarande, erhålls ren fosforsyra genom förbränning av elementär fosfor.

- 11 Det framgår av det omtvistade beslutet att ekonomiska problem och svårigheter med tillförseln av elementär fosfor tvingade CWP att ändra sin ursprungliga omstruktureringsplan. Det visade sig nämligen att oren fosforsyra var lättare att få tag i och krävde en mindre kostsam bearbetning än elementär fosfor, och det beslutades därför inom ramen för en ny omstruktureringsplan att ändra råvaran och följaktligen även framställningsmetoden. Enligt det omtvistade beslutet kommer en av de två förbränningsugnar som CWP hittills har utnyttjat att fortsätta att vara i drift men endast för förbränning av fosfina gaser, medan den andra ugnen kommer att ersättas av en ny kemisk processor inom ramen för omstruktureringen. Våtprocessen kommer att införas av CWP under år 1999.

12 Av det omtvistade beslutet (s.4) framgår följande:

”Den största nackdelen med [våtprocessen] är de höga initialinvesteringskostnaderna för anläggningarna. I föreliggande fall handlar det dock inte om en helt ny anläggning, utan enbart om att ersätta den kemiska processorn, vilket innebär att en stor andel av de äldre anläggningarna kan fortsätta att utnyttjas.”

13 Finansieringen av omstruktureringsplanen säkerställs i huvudsak av de tyska myndigheterna. Enligt det omtvistade beslutet uppgår det statliga stödet till 25,5 miljoner DM och består av ett flertal åtgärder: Ett uppskov med erläggandet av köpeskillingen för verksamhetsgrenen vid Stickstoffwerke AG Wittenberg Picsteritz beviljat av staten, investeringsstöd från dels Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (det organ som har ersatt Treuhandanstalt), dels delstaten Sachsen-Anhalt samt en förlusttäckning av de två sistnämnda myndigheterna.

14 Dessa åtgärder anmäldes av den tyska regeringen till kommissionen som omstruktureringsstöd. Enligt det omtvistade beslutet har kommissionen av den anledningen tillämpat riktlinjerna för statligt stöd till undsättning och omstrukturering av företag i svårigheter (EGT C 368, 1994, s. 12), vilka innebär (det omtvistade beslutet, s. 7) att statligt stöd ”kan undantas med stöd av artikel 92.3 i fördraget ... om det uppfyller villkoren i punkt 3.2 i riktlinjerna”.

15 Kommissionen anser i det omtvistade beslutet att villkoren i riktlinjerna är uppfyllda, det vill säga att företagets lönsamhet kan återställas, att stödet inte otillbörligt snedvrider konkurrensen och att det är begränsat till ett strikt minimum samt att de tyska myndigheterna kontrollerar att omstruktureringsplanen genomförs. Kommissionen har inom ramen för den undersökning som utförts i enlighet med

artikel 93.3 i fördraget fastställt att det ifrågavarande stödet kan undantas med stöd av artikel 92.3 c och artikel 61.3 c i avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. Kommissionen har således inga invändningar mot det föreslagna stödet.

- 16 Det är ostridigt att sökanden tillverkar produkter genom våtprocess, vilka är fullt utbytbara mot CWP:s produkter. Utan att ha inkommit med ett formellt klagomål till kommissionen har den lämnat de sistnämnda upplysningarna inom ramen för undersökningen av de ifrågavarande åtgärderna.

Tillämpliga bestämmelser

Interventionsansökan

- 17 Förbundsrepubliken Tysklands interventionsansökan inlämnades i enlighet med artikel 115.2 i rättegångsreglerna och den skall därför bifallas i enlighet med artikel 37 första stycket i domstolens EG-stadga, som är tillämplig på förfarandet vid förstainstansrätten i enlighet med artikel 46 första stycket i stadgan.

Begäran om konfidentiell behandling

- 18 Det finns anledning att inom ramen för det interimistiska förfarandet bifalla Prayons begäran om konfidentiell behandling av vissa uppgifter, i den mån sådana uppgifter vid första anblicken kan anses hemliga eller konfidentiella i den mening som avses i artikel 116.2 i rättegångsreglerna.

Upptagande till sakprövning av ansökan om uppskov med verkställighet

- 19 Kommissionen anser att ansökan om uppskov med verkställigheten av det omtvistade beslutet skall avvisas.
- 20 För det första saknar sökanden intresse av ett sådant uppskov till det att dom avkunnas i målet. Om uppskovsansökan bifalls, skulle nämligen den fortsatta finansieringen av CWP och snedvridningen av konkurrensen inte förhindras, eftersom de tyska myndigheterna skulle kunna fortsätta att stötta CWP genom undsättningsstöd.
- 21 För det andra har sökanden inte visat att den hotas av det av kommissionen godkända stödet. Prayons problem inom den ifrågasvarande sektorn är normala och uppkom innan det omtvistade beslutet fattades. Följaktligen är de begärda åtgärderna inte av verklig nytta för sökanden.
- 22 När interimistiska åtgärder skall beviljas måste det enligt fast rättspraxis bedömas om den som ansökt om dem har visat att han har intresse av att åtgärderna vidtas (se bland annat beslut meddelat av förstainstansrättens ordförande av den 17 december 1996 i mål T-164/96 R, Moccia Irme mot kommissionen, REG 1996, s. II-2261, punkt 26). I föreliggande fall medför uppskovet med verkställigheten av det omtvistade beslutet att utbetalningen av det statliga stöd som avses i beslutet till en konkurrent till sökanden förhindras. Oaktat bedömningen av om villkoren för beviljande av uppskov har iakttagits, kommer utbetalningen av stödet att bidra till att stärka eller i varje fall inte till att försvaga CWP:s ställning på den berörda marknaden. Följaktligen har sökanden intresse av att verkställigheten av det omtvistade beslutet skjuts upp.

- 23 Kommissionens andra invändning kan inte heller godtas. Att i likhet med kommissionen anse att uppskov med verkställigheten av det omtvistade beslutet skulle vara utan verklig nytta för sökanden, vore att inom ramen för frågan om upptagandet till sakprövning förneka den skada som sökanden har påstått och följaktligen föregripa bedömningen av kravet på skyndsamhet som gäller för att få uppskov med verkställigheten.

Ansökan om interimistiska åtgärder

- 24 Med stöd av artiklarna 185 och 186 i fördraget jämte artikel 4 i rådets beslut 88/591/EKSG, EEG, Euratom av den 24 oktober 1988 om upprättandet av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt (EGT L 319, s. 1; svensk specialutgåva, område 1, volym 2, s. 89) i dess lydelse enligt rådets beslut 93/350/Euratom, EKSG, EEG av den 8 juni 1993 (EGT L 144, s. 21; svensk specialutgåva, område 1, volym 3, s. 21) kan förstainstansrätten, om den anser att omständigheterna så kräver, förordna om uppskov med verkställigheten av den påtalade rättsakten eller föreskriva nödvändiga interimistiska åtgärder.
- 25 I artikel 104.1 i förstainstansrättens rättegångsregler preciseras att en ansökan om uppskov med verkställighet endast kan prövas om sökanden har väckt talan om prövning av rättsakten vid förstainstansrätten. I artikel 104.2 föreskrivs att ansökan om interimistiska åtgärder skall ange de omständigheter som ställer krav på skyndsamhet och de faktiska och rättsliga grunder på vilka den begärda åtgärden omedelbart framstår som befogad (*fumus boni juris*). Dessa villkor är kumulativa, vilket innebär att det inte kan förordnas om interimistiska åtgärder när ett av villkoren inte är uppfyllt (beslut meddelat av domstolens ordförande av den 14 oktober 1996 i mål C-268/96 P (R), SCK och FNK mot kommissionen, REG 1996, s. I-4971, punkt 30).
- 26 Det förefaller i det aktuella fallet lämpligt att först undersöka kravet på skyndsamhet.

Parternas argument

- 27 Sökanden har hävdad att kostnaden för en ny reningsanläggning kan uppskattas till 30 miljoner DM. Det stöd som beviljas genom det omtvistade beslutet till byggandet av en sådan anläggning uppgår emellertid till 10 miljoner DM. Vidare är förklaringen i det omtvistade beslutet att CWP kommer att behålla sin andra ugn av rent miljömässiga skäl och inte som produktionsanläggning tekniskt inte trovärdig.
- 28 Sökanden har av dessa överväganden i huvudsak dragit slutsatsen att det ifrågasättande stödet är ett driftsstöd som möjliggör för CWP att fortsätta att sälja sina produkter till låga priser. Den har alternativt dragit slutsatsen att det ifrågasättande stödet gör det möjligt för CWP att bygga en enkel reningsanläggning som kommer att användas utöver den andra termiska ugnen, vilket medför att CWP:s produktionskapacitet kommer öka på en marknad som redan är präglad av överkapacitet.
- 29 Effekterna av den snedvridning av konkurrensen, som en sådan användning av stödet resulterar i, riskerar att uppkomma inom mycket kort tid och i varje fall innan det att målet om ogiltigförklaring är avslutat. Sökanden har mot den bakgrunden gjort gällande att den nya anläggningen är tänkt att tas i drift år 1999. Det vore därför lämpligt att hindra att stödet utbetalas till CWP och att den aktuella anläggningen byggs.
- 30 Vad beträffar kontrollen av genomförandet av omstruktureringsplanen, som enligt det omtvistade beslutet består av att en årlig rapport avges av de tyska myndigheterna, sker denna för sent och kan inte förhindra att den påstådda skadan uppkommer.
- 31 Vad i synnerhet gäller frågan om hur allvarlig skadan är, har sökanden understrukit att CWP:s verksamhet på marknaden, vilken i hög grad bedrivs med hjälp av

statligt stöd, redan nu åsamkar sökanden avsevärd kommersiell skada. Det står således klart att det av kommissionen godkända stödet kommer att användas av CWP för att finansiera dess aggressiva prispolitik. Sökanden har påstått att den skada den för närvarande åsamkas kommer att förvärras och att det kommer att bli svårt att vända prisutvecklingen i framtiden. Den har sammanfattningsvis hävdad att skadan är så gott som säker eller i varje fall tillräckligt sannolik.

- 32 Vad beträffar kravet på skyndsamhet har kommissionen för det första gjort gällande att det ankommer på den part som ansökt om uppskov att bevisa att han inte kan invänta ett avgörande i huvudsaken utan att personligen lida en skada som får allvarliga följder som inte kan avhjälpas (beslut meddelat av domstolens ordförande den 8 maj 1991 i mål C-356/90 R, Belgien mot kommissionen, REG 1991, s. I-2423, punkt 23). I föreliggande fall visar sig effekterna av omstruktureringen inte förrän år 1999. Ansökan är således uppenbart förhastad.
- 33 Vidare saknas ett orsakssamband mellan den åtgärd vars verkställighet skulle uppskjutas och den skada som sökanden har gjort gällande (beslut meddelat av domstolens ordförande den 19 augusti 1988 i mål 191/88 R, Co-Frutta mot kommissionen, REG 1988, s. I-4551, punkt 21). Det verkar överdrivet, för att inte säga omöjligt, att förklara sökandens förlorade marknadsandelar och kunder med att CWP har kunnat fortsätta sin verksamhet, och det kan än mindre förklaras med en stödåtgärd vars effekter ännu inte visat sig.
- 34 Slutligen grundas sökandens farhågor i huvudsak på antagandet att CWP inte kommer att genomföra omstruktureringsplanen och att varken de tyska myndigheterna eller gemenskapens institutioner kommer att kontrollera detta på ett effektivt sätt. En hypotetisk, potentiell och odefinierad skada kan emellertid varken vara allvarlig eller irreparabel (beslut meddelat av domstolens ordförande den 15 juni 1987 i mål 142/87 R, Belgien mot kommissionen, REG 1987, s. 2589, punkt 21).
- 35 Sökanden har inte heller visat att den snedvridning av konkurrensen som den fruktar faktiskt kommer att åsamka denne en verklig skada. Om konkurrensen skulle

snedvridas drabbar detta hela marknaden och samtliga CWP:s konkurrenter och inte sökanden personligen och faktiskt (beslut meddelat av domstolens ordförande den 20 september 1982 i mål 220/82 R, Moselstahlwerk mot kommissionen, REG 1982, s. 2971).

Bedömning

- 36 Enligt fast rättspraxis skall kravet på skyndsamhet avseende en ansökan om interimistiska åtgärder bedömas med beaktande av om det är nödvändigt att fatta ett interimistiskt beslut för att undvika att den som ansöker om den interimistiska åtgärden åsamkas allvarlig skada som inte kan avhjälpas. Det ankommer på denna part att bevisa att den inte kan avvakta utgången av talan i huvudsaken utan att lida skada som medför allvarliga följder som inte kan avhjälpas (se beslut meddelat av förstainstansrättens ordförande den 12 maj 1995 i de förenade målen T-79/95 R och T-80/95 R, SNCF och British Railways mot kommissionen, REG 1995, s. II-1433, punkt 36).
- 37 Enligt sökanden uppkommer det en risk för den påstådda skadan, som består av en försvagad konkurrensställning på grund av den allvarliga snedvridning av konkurrensen som CWP:s aggressiva prispolitik medför eller som orsakas av en ökning av CWP:s produktionskapacitet på en marknad som präglas av överkapacitet, vilket i alla händelser leder till en allmän prissänkning.
- 38 De omständigheter som sökanden har åberopat gör det emellertid inte möjligt att anse att skadan, som beror på förekomsten av ett flertal faktorer, är förutsägbar med en tillräcklig grad av sannolikhet (se bland annat domstolens beslut av den 29 juni 1993 i mål C-280/93 R, Tyskland mot rådet, REG 1993, s. I-3667, punkterna 32 och 34).

39 I det avseendet är det viktigt att framhålla att uppkomsten av skadan i föreliggande fall förutsätter en uppenbar brist på kännedom om villkoren i det omtvistade beslutet.

40 För det första förutsätts att det statliga stödet inte används för de syften för vilka det har godkänts eller att omstruktureringsplanen inte genomförs på korrekt sätt. Det framgår emellertid av det omtvistade beslutet att kommissionen har beaktat de uppgifter som Prayon lämnat inom ramen för den undersökning som följer av artikel 93.3 i fördraget och frågat ut den tyska regeringen om detta ärende. I det omtvistade beslutet anges följande (s. 12 och 13): ”De ytterligare uppgifter som kommissionen erhållit visar att de tvivel som råder om möjligheten att bygga en fabrik med så begränsade dimensioner är grundlösa ... Samtliga kringliggande anläggningar kommer att kvarstå i oförändrat skick.” Kommissionen har även preciserat (s. 13) att ”den aktuella kapaciteten ligger på 40 000 ton P_2O_5 /år och att den inte kommer att öka genom omstruktureringen”. Kommissionen påpekar avslutningsvis att ”vad beträffar påståendet om dumpning med hjälp av statligt stöd visar ytterligare uppgifter att stödet dels används för att täcka förluster som uppkommit till följd av att företagets produktion varit ineffektiv på grund av företagets bakgrund och av att dess traditionella band med en råvaruleverantör inte längre är tillförlitliga, dels är stödet kopplat till investeringar som är nödvändiga för att modernisera företaget och säkra dess lönsamhet på lång sikt. På grund av dessa förhållanden kan stödet inte användas för att subventionera produktpriserna”.

41 För det andra förutsätter skadan att de tyska myndigheterna inte säkerställer att omstruktureringsplanen genomförs på korrekt sätt. De sistnämnda har emellertid ”åtagit sig att kontrollera att omstruktureringsplanen genomförs fullständigt av CWP...” (det omtvistade beslutet, s. 16). Det finns endast anledning att tro att detta åtagande inte kommer att uppfyllas om man antar att de tyska myndigheterna inte kommer att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att de skyldigheter som följer av det omtvistade beslutet fullgörs.

- 42 Den skada som sökanden skulle kunna åsamkas genom att det omtvistade beslutet verkställs är hypotetisk och grundad på sannolikheten för framtida och ovissa händelser.
- 43 Det finns anledning att tillägga att med hänsyn till det ovan anförda kan det betecknande som sökanden tillskrivit CWP inte anses som en nödvändig följd av att det omtvistade beslutet verkställs. Orsakssambandet mellan det omtvistade beslutet och den skada som sökanden har gjort gällande kan vid första anblicken således inte anses fastställd.
- 44 Kravet på skyndsamhet är inte uppfyllt och ansökan om uppskov med verkställigheten skall därför avslås utan att det är nödvändigt att ta ställning till övriga grunder och argument som sökanden har åberopat som skäl för att förordna om en sådan åtgärd.
- 45 Det finns slutligen anledning att av samma skäl som angetts ovan (punkterna 42 och 43) avslå den begäran om andra interimistiska åtgärder som kan förefalla motiverade och lämpliga som sökanden utan närmare precisering har inkommit med.

På dessa grunder fattar

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS ORDFÖRANDE

följande beslut:

- 1) Förbundsrepubliken Tyskland får intervensera till stöd för kommissionens yrkanden.

- 2) Begäran om konfidentiell behandling av vissa uppgifter i ansökan om uppskov med verkställigheten som inkommit från Société chimique Prayon-Rupel SA bifalles vad gäller det interimistiska förfarandet.

- 3) Ansökan om interimistiska åtgärder avslås.

- 4) Beslut om rättegångskostnader kommer att fattas senare.

Luxemburg den 15 juli 1998

H. Jung

Justitiesekreterare

B. Vesterdorf

Ordförande