

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(tredje avdelningen i utökad sammansättning)
den 19 oktober 2005 *

I mål T-324/00,

CDA Datenträger Albrechts GmbH, Albrechts (Tyskland), företrätt av advokaterna T. Schmidt-Kötters och D. Uwer, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

med stöd av

Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av W.-D. Plessing och T. Jürgensen, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaten R. Bierwagen,

intervenient,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av K.-D. Borchardt och V. Kreuschitz, båda i egenskap av ombud, biträdda av C. Koenig, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: tyska.

med stöd av

ODS Optical Disc Service GmbH, Hamburg (Tyskland), företrätt av advokaterna I. Brinker och U. Soltész, med delgivningsadress i Luxemburg,

intervenient,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2000/796/EG av den 21 juni 2000 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland har genomfört till förmån för CDA Compact Disc Albrechts GmbH, Thüringen (EGT L 318, s. 62),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(tredje avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden J. Azizi samt domarna R. García-Valdecasas, J.D. Cooke, M. Jaeger och F. Dehousse,

justitiesekreterare: byrådirektören D. Christensen,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter förhandlingen den 5 maj 2004,

följande

Dom

Tillämpliga bestämmelser

1 I artikel 87 EG föreskrivs följande:

”1. Om inte annat föreskrivs i detta fördrag, är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna ...”

2 I artikel 88 EG föreskrivs följande:

”1. Kommissionen skall i samarbete med medlemsstaterna fortlöpande granska alla stödprogram som förekommer i dessa stater. Den skall till medlemsstaterna lämna förslag till lämpliga åtgärder som krävs med hänsyn till den pågående utvecklingen eller den gemensamma marknadens funktion.

2. Om kommissionen, efter att ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig, finner att stöd som lämnas av en stat eller med statliga medel inte är förenligt med den gemensamma marknaden enligt artikel 87, eller att sådant stöd missbrukas, skall den

besluta om att staten i fråga skall upphäva eller ändra dessa stödåtgärder inom den tidsfrist som kommissionen fastställer ...”

- 3 Av artikel 5 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [88 EG] (EGT L 83, s. 1) framgår följande:

”1. Om kommissionen anser att de upplysningar som lämnas av den berörda medlemsstaten ... är ofullständiga, skall den begära alla nödvändiga ytterligare upplysningar. Om en medlemsstat besvarar en sådan begäran skall kommissionen underrätta medlemsstaten om att den mottagit svaret.

2. Om den berörda medlemsstaten inte lämnar de begärda upplysningarna inom den tidsfrist som har föreskrivits av kommissionen eller lämnar ofullständiga upplysningar, skall kommissionen sända en påminnelse, i vilken en lämplig ytterligare tidsfrist inom vilken upplysningarna skall lämnas anges.

...”

- 4 Vidare föreskrivs följande i artikel 6 i förordning nr 659/1999:

”1. Beslutet om att inleda ett formellt granskningsförfarande skall sammanfatta relevanta sak- och rättsfrågor, kommissionens preliminära bedömning beträffande den föreslagna åtgärdens karaktär av stöd skall inbegripas och tvivlen beträffande åtgärdens förenlighet med den gemensamma marknaden skall anges. I beslutet skall den berörda medlemsstaten och andra intresserade parter uppmanas att lämna sina synpunkter inom en föreskriven tidsfrist som normalt

inte skall överskrida en månad. I vederbörligen berättigade fall får kommissionen förlänga den föreskrivna tidsfristen.

...”

5 Av artikel 10 i förordning nr 659/1999 framgår följande:

”1. Om kommissionen har upplysningar om påstått olagligt stöd skall den undersöka dessa upplysningar utan dröjsmål, oavsett källan för dessa.

2. Om det är nödvändigt skall kommissionen begära upplysningar från den berörda medlemsstaten. ... [Artikel] 5.1 och 5.2 skall gälla i tillämpliga delar.

3. Om den berörda medlemsstaten, trots en påminnelse enligt artikel 5.2, inte lämnar de begärda upplysningarna inom den av kommissionen föreskrivna tidsfristen eller om den lämnar ofullständiga upplysningar, skall kommissionen genom ett beslut begära att upplysningarna skall lämnas (nedan kallat föreläggande om att lämna upplysningar). I beslutet skall närmare anges vilka upplysningar som begärs och föreskriva[s] en lämplig tidsfrist inom vilken upplysningarna skall ges in.”

6 I artikel 13.1 i förordning nr 659/1999 föreskrivs följande:

”Undersökningen av eventuellt olagligt stöd skall leda till ett beslut enligt artikel 4.2, 4.3 eller 4.4. Vid beslut att inleda det formella granskningsförfarandet skall

förfarandet avslutas genom ett beslut enligt artikel 7. Om en medlemsstat underlåter att följa ett föreläggande om att lämna upplysningar, skall beslutet fattas på grundval av tillgängliga upplysningar.”

7 I artikel 14 i samma förordning föreskrivs följande:

”1. Vid negativa beslut i fall av olagligt stöd skall kommissionen besluta att den berörda medlemsstaten skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva stödet från mottagaren (nedan kallat beslut om återkrav). Kommissionen skall inte återkräva stödet om detta skulle stå i strid med en allmän princip i gemenskapsrätten.

2. Det stöd som skall återkrävas enligt ett beslut om återkrav skall innefatta ränta med en lämplig räntesats som fastställs av kommissionen. Räntan skall betalas från det datum då det olagliga stödet stod till stödmottagarens förfogande till det datum då det har återbetalats.

3. Utan att det påverkar förordnanden av Europeiska gemenskapernas domstol enligt artikel [242 EG] skall återkravet verkställas utan dröjsmål och enligt den berörda medlemsstatens förfaranden enligt nationell lagstiftning, förutsatt att dessa förfaranden gör det möjligt att omedelbart och effektivt verkställa kommissionens beslut. I det syftet skall de berörda medlemsstaterna vid förfaranden inför nationella domstolar vidta alla nödvändiga åtgärder som är tillgängliga i deras respektive rättssystem, inbegripet interimistiska åtgärder, utan att gemenskapsrätten påverkas.”

- 8 I artikel 16 i förordning nr 659/1999, som har rubriken "Missbruk av stöd" anges dessutom följande:

"Utan att det påverkar tillämpningen av artikel 23 får kommissionen inleda ett formellt granskningsförfarande enligt artikel 4.4 i fall av missbruk av stöd. Artiklarna 6, 7, 9, 10, 11.1, 12, 13, 14 och 15 skall gälla i tillämpliga delar."

- 9 Slutligen antog kommissionen år 1994 gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till undsättning och omstrukturering av företag i svårigheter (EGT C 368, s. 12), som ändrades år 1997 (EGT C 283, s. 2) (nedan kallade riktlinjer för stöd till undsättning och omstrukturering).

Bakgrunden till tvisten vid den nationella domstolen

- 10 Kommissionen uttalade sig i beslut 2000/796/EG av den 21 juni 2000 om det statliga stöd som Tyskland har genomfört till förmån för CDA Compact Disc Albrechts GmbH, Thüringen (nedan kallat det ifrågasatta beslutet) om lagenligheten av det ekonomiska stöd som olika tyska offentliga organ under åren 1991–1995 hade beviljat till förmån för en fabrik för framställning av cd-skivor och tillbehör, vilken var etablerad i Albrechts, i delstaten Thüringen (nedan kallad cd-fabriken i Albrechts).

A — *Allmän bakgrund*

- 11 I det ifrågasatta beslutet skiljer kommissionen mellan tre faser, nämligen först en anläggningsfas, därefter en andra fas som avsåg omstruktureringen av företaget och slutligen en fas som avsåg bolaget MediaTec Datenträger GmbH:s (nedan kallat MTDA) övertagande av vissa av företagets tillgångar.

1. Anläggningsfasen (perioden 1990–1992)

- 12 Av det ifrågasatta beslutet framgår att cd-fabriken i Albrechts uppfördes i enlighet med ett samriskavtal som ingicks den 20 februari 1990 mellan VEB Kombinat Robotron, Dresden, i delstaten Sachsen (nedan kallat Robotron), och bolaget R.E. Pilz GmbH & Co. Beteiligungs KG (nedan kallat PBK), som är ett bolag som ingår i Pilzkoncernen, Kranzberg, i delstaten Bayern. I det genom avtalet bildade samriskföretaget — som då hade firmanamnet Pilz & Robotron GmbH & Co. Beteiligungs KG (nedan kallat samriskföretaget) — var Robotron delägare med 2/3 och PBK med 1/3. Samriskföretaget hade som verksamhetsföremål att framställa cd-skivor, cd-fodral och tillbehör. Reiner Pilz, koncernchef i Pilzkoncernen svarade för ledningen (skäl 11 i det ifrågasatta beslutet).
- 13 Samriskföretaget ingick, för att genomföra detta syfte, den 29 augusti 1990, ett huvudentreprenadavtal med bolaget Pilz GmbH & Co. Construction KG, som är ett företag som ingår i Pilzkoncernen (nedan kallat Pilz Construction), om att uppföra en nyckelfärdig fabrik för framställning av cd-skivor. Priset för den uppförda anläggningen uppgick enligt avtalet till 235 525 000 tyska mark (DEM). Härutöver tillkom kostnader för att upparbeta marken, som beräknades uppgå till 7 500 000 DEM (skälen 12 och 20 i det ifrågasatta beslutet).

- 14 Genom ett tilläggskontrakt av den 26 maj 1992 kom de två delägarna i samriskföretaget överens om att utöka kapaciteten för framställning av cd-skivor och cd-fodral. Totalpriset för de leveranser och tjänster som krävdes för detta ändamål uppgick till 39 000 000 DEM (skäl 22 i det ifrågasatta beslutet).
- 15 För att kunna finansiera dessa investeringar lånade Robotron och PBK nödvändiga belopp hos ett bankkonsortium. Dessa bankkrediter garanterades helt eller delvis av Treuhandanstalt, som är ett offentligt organ med uppgift att finansiera privatiseringen av företag i före detta Tyska Demokratiska Republiken och i delstaten Bayern (nedan kallat THA). Samriskföretaget beviljades även investeringsbidrag och investeringstillskott av delstaterna Thüringen och Bayern, den senare genom Bayerische Landesanstalt für Aufbaufinanzierung, som är en myndighet i delstaten Bayern som svarar för finansiering av infrastrukturer (nedan kallad LfA).
- 16 Under fasen då cd-fabriken i Albrechts uppfördes övergick dessutom vid flera tillfällen innehavet av andelarna av kapitalet i samriskföretaget. Till följd av att THA år 1992 hade likviderat Robotron överläts först de andelar som detta bolag hade i samriskföretaget till PBK. Därefter förde PBK i sin tur över nästan alla de andelar som det hade i samriskföretaget till bolaget Pilz GmbH & Co. Compact Disc KG, som är ett annat bolag som ingår i Pilzkoncernen (nedan kallat Pilz Compact Disc). Samriskföretaget blev därmed ett dotterbolag till det senare bolaget. Den 24 november 1992 bytte samriskföretaget namn till Pilz Albrechts GmbH (nedan kallat PA), efter denna överföring och efter att ha flyttat sitt säte till Albrechts (nedan kallat PA). Bolaget integrerades omedelbart efter denna övergång i Pilzkoncernens centrala system för hantering av likvida medel (skälen 13 och 14 i det omtvistade beslutet).

2. Omstruktureringsfasen (perioden 1993–1998)

- 17 Verksamheten vid cd-fabriken inleddes år 1993. Allvarliga svårigheter uppkom redan när driften påbörjades, och företaget tvingades skuldsätta sig i hög grad (skäl 15 i det ifrågasatta beslutet).
- 18 Pilzkoncernen (inklusive PA), bankerna och de offentliga organen (THA, LfA och Thüringer Industriebeteiligungsgesellschaft, nedan kallat TIB) samt Thüringer Aufbaubank (nedan kallad TAB), som alla deltagit i att finansiera uppförandet av cd-fabriken i Albrechts ingick den 7 mars 1994 ett avtal om företagsrekonstruktion. Inom ramen för avtalet hade en stor del av de bankkrediter som hade beviljats för uppförandet av en cd-fabrik helt eller delvis återbetalats. Med stöd av avtalet om företagsrekonstruktion förvärvade TIB 98 procent av aktiekapitalet i PA och TAB 2 procent, med retroaktiv verkan från och med den 1 januari 1994, och PA upphörde därför att vara en del av Pilzkoncernen. Från och med oktober månad 1994 fick detta bolag det nya firmanamnet CDA Compact Disc Albrechts GmbH (nedan kallat CD Albrechts) (skälen 15 och 17 i det ifrågasatta beslutet). Under åren 1994 och 1995 beviljade TAB och LfA dessutom CD Albrechts flera krediter.
- 19 Det var även under år 1994 som de tyska myndigheterna upptäckte att en stor del av det ekonomiska stöd som hade beviljats för att uppföra cd-fabriken i Albrechts hade avletts, bland annat inom ramen för Pilzkoncernens centrala system för hantering av likvida medel, till förmån för andra bolag i koncernen. Vidare inleddes den

25 juli 1995 ett konkursförfarande med avseende på alla tillgångar hos samtliga bolag i Pilzkoncernen. Slutligen dömdes Reiner Pilz själv till ett fängelsestraff för konkursbedrägeri och andra brott (skäl 16 i det ifrågasatta beslutet).

3. Övertagande av vissa tillgångar av MTDA

- 20 Med verkan till den 1 januari 1998 övertog MTDA, som är ett helägt dotterbolag till TIB vars verksamhet i huvudsak består i produktion av högeffektiva datalagringsmedia, särskilt överskrivningsbara cd-skivor (CD-ROM) och DVD, en del av CD Albrechts tillgångar, nämligen dess anläggnings- och rörelsetillgångar, tekniskt know-how och drift (skäl 18 i det ifrågasatta beslutet).
- 21 Samtidigt som detta övertagande ägde rum ändrades CD Albrechts firmanamn till LCA Logistik Center Albrechts GmbH (nedan kallat LCA) och MTDA:s firmanamn till CDA Datenträger Albrechts GmbH (nedan kallat CDA). LCA var emellertid fortfarande ägare till det markområde som behövdes för driften, alla byggnaderna, den tekniska infrastrukturen och logistikutrustningen. LCA och CDA ingick ett avtal om tjänsteutbyte, som omfattar dels ett hyresavtal med en årlig hyra på 800 000 DEM, dels ett avtal om utförande av tjänster, vilket är beroende av omfattningen av försäljningarna och vars värde uppgår till cirka 3 000 000 DEM per år (skäl 19 i det ifrågasatta beslutet).
- 22 Slutligen ansökte LCA, den 22 september 2000 i ett konkursförfarande om att få gå i likvidation.

B — *Det administrativa förfarandet*

- 23 Efter att genom pressen ha fått kännedom om att de tyska myndigheterna hade beviljat stöd för att uppföra cd-fabriken i Albrechts, begärde kommissionen från oktober månad 1994 att Förbundsrepubliken Tyskland skulle lämna upplysningar åt den om detta stöd. Därefter ägde en intensiv skriftväxling och flera möten rum mellan de tyska myndigheterna och kommissionen (skälen 1–3 i det ifrågasatta beslutet).
- 24 Genom en skrivelse av den 17 juli 1998 (nedan kallad beslutet om inledande av granskningsförfarandet) underrättade kommissionen Tyskland om sitt beslut att inleda det formella granskningsförfarande som avses i artikel 88.2 EG avseende detta stöd. Som bilaga till denna skrivelse mottog de tyska myndigheterna en samling detaljerade frågor. Kommissionens beslut att inleda förfarandet offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* av den 15 december 1998 (kommissionens meddelande enligt artikel [88.2 EG] till övriga medlemsstater och andra berörda parter om den tyska regeringens stöd till grundandet av CD Albrechts GmbH, Thüringen, f.d. Pilzkoncernen, Bayern, EGT C 390, s. 7).
- 25 De tyska myndigheterna reagerade på beslutet om inledande av granskningsförfarandet genom att skicka flera skrivelser med kompletterande upplysningar. Flera ytterligare möten ägde rum mellan dessa myndigheter och kommissionens företrädare.
- 26 Kommissionen ansåg emellertid att upplysningarna från de tyska myndigheterna inte gav tillräckligt svar på dess frågor. Kommissionen krävde därför, i skrivelse av den 22 juli 1999, att frågorna skulle besvaras senast den 31 augusti 1999. Efter att i skrivelse av den 28 juli 1999 ha ansökt om förlängning av denna frist och efter ett nytt möte med kommissionens företrädare den 23 september 1999 i Bryssel, lämnade de tyska myndigheterna ytterligare upplysningar.

- 27 Efter det att den frist som avses i beslutet om inledande av granskningsförfarandet hade löpt ut inkom såväl bolaget CDA som bolaget Point Group Ltd, som är en konkurrent till CDA, med yttrande i egenskap av berörda parter.
- 28 Slutligen avslutade kommissionen förfarandet genom att anta det ifrågasatta beslutet.

C — Fastställande av bakgrunden och den rättsliga bedömningen

- 29 Kommissionen har gjort en separat bedömning av det finansiella stöd som Förbundsrepubliken Tyskland hade beviljat under anläggningsfasen och omstruktureringsfasen och, slutligen, vid övergången av vissa tillgångar från CD Albrechts till MTDA.

1. Finansiellt stöd som beviljats av Förbundsrepubliken Tyskland under anläggningsfasen

- 30 I det ifrågasatta beslutet fastställde kommissionen fem finansiella stödåtgärder som hade beviljats under anläggningsfasen. Den har beskrivit dessa stöd i en översiktstabell i skäl 32 i det ifrågasatta beslutet på följande sätt:

| | Åtgärd | Belopp i miljoner tyska mark | Mottagare | Tilldelat från | Datum | Rättslig grund |
|--------|---|------------------------------|-------------------------------------|----------------|----------------|--|
| 1 | 100-procentig borgen, ursprungligen 80-procentig borgen, för 52,7 miljoner tyska mark | 54,7 | PBK | LfA | 1991 | Delstaten Bayerns lag om övertagande av borgen och garantier av borgen |
| 2 | Investeringsbidrag och investerings-tillskott | 19,42 | Samrisk-företag | LfA | 1991/1992 | Den tyska förbundsstatens och delstaternas gemensamma regionalutvecklingsprogram, lagen om investeringstillskott |
| 3 | Efterskänkt | 3,0 | PBK | LfA | 1994 | Néant |
| 4 | 100-procentig borgen | 190,0 | Robotron, samrisk-företag | THA | 199[2] | THA-reglemente |
| 5 | Investeringsbidrag och investerings-tillskott | 63,45 | Samrisk-företag, från 24.11.1992 PA | Thüringen | 1991 till 1993 | Den tyska förbundsstatens och delstaternas gemensamma regionalutvecklingsprogram, lagen om investeringstillskott |
| Totalt | | 330,57 | | | | |

- 31 Av tabellen framgår för det första att år 1992 beviljade THA ett 100-procentigt borgensåtagande för 190 000 000 DEM, som täckte större delen av krediterna till Robotron och samriskföretaget. Enligt kommissionen skall borgensåtagandet anses utgöra statligt stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden, eftersom det inte beviljades i enlighet med villkoren enligt de stödordningar som kommissionen godkänt i skrivelse SG(91) D/17825 av den 26 september 1991 (nedan kallad THA:s första stödordning) och i skrivelse SG(92) D/17613 av den 8 december 1992 (nedan kallad THA:s andra stödordning). Kommissionen anser emellertid att eftersom det av de 190 000 000 DEM som ursprungligen garanterades endast var 120 000 000 DEM som betalades ut av THA i enlighet med borgensåtagandet är det endast det sistnämnda beloppet som skall återkrävas.
- 32 För det andra konstaterade kommissionen att samriskföretaget fram till den 31 december 1993, och därefter PA, med stöd av Investitionszulagengesetz (lag om investeringstillskott) och den tjugonde och den tjugoförsta ramplanen, vilka antagits för åren 1992 och 1993 med stöd av lagen av den 6 oktober 1969 om den tyska förbundsstatens och delstaternas gemensamma regionalutvecklingsprogram (Rahmenpläne der Gemeinschaftsaufgabe Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur) (nedan kallade GA-ordningen), av delstaten Thüringen hade beviljats investeringsbidrag och investeringstillskott uppgående till sammanlagt 63 450 000 DEM. Enligt kommissionen beviljades detta regionalstöd emellertid felaktigt enligt det gemensamma regionalutvecklingsprogrammet (nedan även kallat GA) och lagen om investeringstillskott. Eftersom stödet är oförenligt med den gemensamma marknaden skall det återkrävas. Kommissionen anser, med hänsyn till delstaten Thüringens beslut att återkräva 32 500 000 DEM, att ytterligare 30 950 000 DEM skall återkrävas.
- 33 För det tredje konstaterade kommissionen att delstaten Bayern under åren 1991 och 1992, med hjälp av LfA, hade beviljat samriskföretaget investeringsbidrag och investeringstillskott på sammanlagt 19 420 000 DEM. Kommissionen anser emellertid att dessa subventioner och tillskott, i den mån de har avletts till förmån för bolag i Pitzkoncernen, har beviljats felaktigt enligt GA och lagen om investeringstillskott. Det rör sig, enligt kommissionen, följaktligen om stöd som är oförenligt med EG-fördraget.

- 34 Kommissionen konstaterade för det fjärde att delstaten Bayern, i enlighet med "Richtlinien für die Übernahme von Staatsbürgschaften im Bereich der gewerblichen Wirtschaft" (riktlinjer för statliga borgensåtaganden inom industriell verksamhet), som hade offentliggjorts genom meddelande L 6811-1/7-43358 från Bayerns finansministerium av den 7 augusti 1973, nedan kallade regler om delstaten Bayerns borgensåtaganden), hade gjort ett borgensåtagande, som ökat från 80 till 100 procent, på bankkrediter som sammanlagt uppgår till 54 700 000 och som slutligen erhållits av PBK. Enligt kommissionen har de tyska myndigheterna, trots begäran om upplysningar i beslutet om inledande av granskningsförfarandet, inte lämnat tillräckligt precisa uppgifter som gör det möjligt att skingra tvivlen angående lagenligheten av de transaktioner som avser delstaten Bayerns (LfA) borgensåtagande. Med hänsyn till att stödet i fråga inte har använts för att finansiera investeringen, utan har avletts, anser kommissionen dessutom att borgensåtagandet skall anses utgöra ett stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden.
- 35 Kommissionen anser för det femte att även LfA:s eftergift av fordran på 3 000 000 DEM, en fordran som uppkommit mot PBK på grund av att detta belopp betalats till bankerna i enlighet med det borgensåtagande som nämns ovan i punkt 34, är att anse som stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden, eftersom det har beviljats utan rättslig grund.
- 36 Mot bakgrund av dessa konstateranden drog kommissionen slutsatsen att Förbundsrepubliken Tyskland, under den fas då cd-fabriken i Albrechts uppfördes, hade beviljat statligt stöd med sammanlagt 260 570 000 DEM, i strid med artikel 88.3 EG. Stödet består av stödet från delstaten Thüringen på 63 450 000 DEM, stödet från LfA på 77 120 000 DEM (varav 54 700 000 DEM i form av ett borgensåtagande, 19 420 000 DEM i investeringstillskott och 3 000 000 DEM i form av en eftergift av fordran) och stödet från THA på 120 000 000 DEM.
- 37 Enligt kommissionen är dessa stöd oförenliga med den gemensamma marknaden, framför allt på grund av att de har gynnat bolag som ingår i Pilzkonzernen och att de därför har missbrukats i den mening som avses i artikel 88.2 EG.

2. Finansiellt stöd som beviljats under omstruktureringsfasen

38

Kommissionen har i det ifrågasatta beslutet såsom stöd angett och kvalificerat tolv finansiella bidrag som beviljats under företagens omstruktureringsfas. I en översiktstabell i skäl 39 i det ifrågasatta beslutet redovisas de tolv bidragen på följande sätt:

| | Åtgärd | Belopp i miljoner tyska mark | Mottagare | Godkänd av | Datum | Rättslig grund |
|----|------------------------|------------------------------|---------------|--------------------------|----------------------|----------------|
| 1 | Kredit | 25,0 | PA | TAB | Oktober 1993 | Saknas |
| 2 | Kredit | 20,0 | PA | TAB | Mars 1994 | Saknas |
| 3 | Inköpspris | 3,0 | PBK | TIB | Mars 1994 | Saknas |
| 4 | Subvention | 12,0 | PA | TIB | Mars 1994 | Saknas |
| 5 | Övertagande av företag | 33,0 | PA | TIB (98 %), TAB (2 %) | Mars 1994 | Saknas |
| 6 | Kredit | 2,0 | PA | LfA | Mars 1994 | Saknas |
| 7 | Delägarlån | 3,5 | PA | TIB | April 1994 | Saknas |
| 8 | Kredit | 15,0 | Pilzkonzernen | LfA | Juni 1994 | Saknas |
| 9 | CD Albrechts | 15,0 | CD Albrechts | TAB | Oktober 1994 | Saknas |
| 10 | Kredit | 7,0 | CD Albrechts | LfA | December 1994 | Saknas |
| 11 | Kredit | 9,5 | CD Albrechts | TAB | Januari 1995 | Saknas |
| 12 | Räntor | 21,3 | | | Sedan slutet av 1993 | |
| | Totalt | 166,3 | | | | |

- 39 För det första konstaterade kommissionen att TAB i oktober 1993 hade beviljat PA en kredit på 25 000 000 DEM för att klara en likviditetskris i detta bolag, men att dessa medel direkt hade tagits om hand av de andra bolagen i Pilzkoncernen genom koncernens centrala system för hantering av likvida medel.
- 40 För det andra konstaterade kommissionen att TAB i mars 1994 hade beviljat PA en kredit på 25 000 000 DEM för att betala tillbaka de bankkrediter för vilka THA hade gått i borgen, men att även dessa medel direkt hade tagits om hand av de i Pilzkoncernen ingående bolagen genom koncernens centrala system för hantering av likvida medel.
- 41 För det tredje konstaterade kommissionen att TIB i mars 1994 hade betalat 3 000 000 DEM till PBK för förvärvet av de andelar som detta bolag hade i PA.
- 42 För det fjärde konstaterade kommissionen att TIB i mars 1994 hade beviljat ett stöd i form av ett tillskott på 12 000 000 DEM till PA:s kapitalreserv.
- 43 För det femte konstaterade kommissionen att TIB och TAB i mars 1994 hade förvärvat 98 respektive 2 procent av aktiekapitalet i PA, vilket hade ett värde av 33 000 000 DEM.
- 44 För det sjätte konstaterade kommissionen att delstaten Bayern i mars 1994, genom LfA, hade beviljat PA en kredit på 2 000 000 DEM.

- 45 För det sjunde konstaterade kommissionen att TIB i april 1994 hade beviljat PA ett delägarlån på 3 500 000 DEM.
- 46 För det åttonde konstaterade kommissionen i juni 1994 att LfA hade beviljat Pilzkoncernen en företagskredit på 15 000 000 DEM som en övergångsordning till dess man hittat en aktör som övertar cd-fabriken i Albrechts.
- 47 För det nionde konstaterade kommissionen att TAB i oktober 1994 hade beviljat CD Albrechts en kredit på 15 000 000 DEM. Kommissionen noterade att dessa medel visserligen hade betalats ut till CD Albrechts, men att de hade använts för tjänster som tillhandahållits bolagen i Pilzkoncernen. Eftersom de sistnämnda bolagen aldrig utgav ersättning för dessa tjänster, var de de enda som gynnades av åtgärden.
- 48 För det tionde konstaterade kommissionen att delstaten Bayern i december 1994, genom LfA, hade beviljat CD Albrechts en ny kredit på 7 000 000 DEM.
- 49 För det elfte konstaterade kommissionen att TAB i januari 1995 hade beviljat CD Albrechts en kredit på 9 500 000 DEM.
- 50 För det tolfte konstaterade kommissionen att enligt uppgifter från de tyska myndigheterna hade PA och CD Albrechts fått räntefördelar som sammanlagt uppgår till 21 300 000 DEM för perioden från slutet av år 1993 till år 1998.

51 De tolv bidrag som har beskrivits ovan, som sammanlagt uppgår till 166 300 000 DEM, skall enligt kommissionen anses utgöra statliga stöd som är olagliga och oförenliga med den gemensamma marknaden. I den mån bidragen kom TIB och TAB till godo efter det att dessa bolag hade tagit på sig det ekonomiska ansvaret för cd-fabriken i Albrechts kunde de nämligen endast godkännas av kommissionen med stöd av artikel 87.3 c EG och i enlighet med riktlinjerna för stöd till undsättning och omstrukturering. Enligt kommissionen är det emellertid uppenbart att nämnda bidrag inte uppfyller villkoren enligt riktlinjerna, eftersom de upplysningar som kommissionen har tillgång till inte visar att stöden har beviljats inom ramen för en hållbar omstruktureringsplan med konkreta interna åtgärder som gör det möjligt för kommissionen att fastställa att företagets långsiktiga lönsamhet och överlevnadsförmåga kan säkras inom en rimlig tidsrymd. Det fanns inte heller någon privat aktör som var beredd att överta de aktuella bolagen LCA och CDA. Eftersom det saknades ett privat bidrag, är det inte möjligt att bedöma huruvida stödet står i proportion till omstrukturingskostnaderna.

3. Återbetalning av stödet

52 Med tillämpning av artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 beslutade kommissionen att Förbundsrepubliken Tyskland skulle återkräva det stöd som utbetalats under anläggningsfasen och omstruktureringsfasen för cd-fabriken i Albrechts, eftersom stödet var olagligt och oförenligt med den gemensamma marknaden.

53 Kommissionen underströk att den, i syfte att säkerställa att dess beslut iakttas och att varje snedvridning av konkurrensvillkoren utesluts, om nödvändigt är ålagd att insistera på att förfarandet för att driva in stödet inte begränsas till den ursprungliga stödmottagaren, utan utsträcks även till det företag som med hjälp av överförda produktionsmedel fortsätter den ursprungliga mottagarens affärsverksamhet. Kommissionen angav att den, vid bedömningen av om ett företag faktiskt fortsätter den ursprungliga stödmottagarens verksamhet, beaktar ett antal omständigheter,

däribland föremålet för överförandet, köpesumman, identiteten på andelsägarna och ägarna till det ursprungliga företaget och till det företag som förvärvar det, tidpunkten för överförandet och överförandets kommersiella karaktär. Kommissionen bedömde att LCA och CDA i detta fall drog nytta av det stöd som först hade beviljats PBK, samriskföretaget och PA, eftersom de använde dessa företags tillgångar och infrastruktur i syfte att fortsätta verksamheten. Kommissionen beslutade följaktligen att stödet skulle återkrävas från LCA, CDA och alla andra företag till vilka tillgångarna hos samriskföretaget, PA eller PBK hade överförts eller skulle överföras. LCA och CDA skall följaktligen anses vara "mottagare" av stödet.

4. Det ifrågasatta beslutets innehåll

54 Mot denna bakgrund meddelade kommissionen följande beslut:

"Artikel 1

1. De stöd som [Förbundsrepubliken] Tyskland beviljat [PBK, samriskföretaget och PA] för att uppföra, driva och konsolidera en cd-fabrik i Albrechts (Thüringen) användes vad gäller ett belopp på 260,57 miljoner tyska mark inom andra områden av Pilsz[koncernen].

De stöd det handlar om [avser åtgärder som har vidtagits av] delstaten [Thüringen] till ett belopp på 63,45 miljoner tyska mark, [LfA] till ett belopp på totalt 77,12 miljoner tyska mark och [THA] till ett belopp på 120 miljoner tyska mark.

Den felaktiga användningen av stöden utgör missbruk av stöd enligt artikel 88.2 [EG]. Stöden är därför oförenliga med EG-fördraget.

2. Stödet uppgående till i allt 166,3 miljoner tyska mark för att omstrukturera [CD Albrechts] är enligt artikel 87.1 [EG] oförenligt med bestämmelserna i EG-fördraget.

Artikel 2

1. [Förbundsrepubliken] Tyskland skall tillgripa alla nödvändiga medel för att återkräva de i artikel 1 omnämnda, på felaktiga grunder beviljade stöden från respektive mottagare.

2. Indrivandet skall ske i enlighet med nationell lagstiftning. Till beloppet skall läggas ränta som beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekivalenten inom ramen för regionalstöd och löper från och med den dag då stödet betalades ut till stödmottagarna till dess att det faktiskt återbetalas.

3. I denna artikel betyder *mottagare* [CDA] och [LCA], liksom alla andra företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur från [PBK], [samriskföretaget] eller [PA] överförts eller kan komma att överföras för att kringgå verkningarna av detta beslut.
..."

Förfarandet och parternas yrkanden

- 55 CDA har genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 16 oktober 2000 väckt talan om ogiltigförklaring av det ifrågasatta beslutet. Talan har registrerats under målnummer T-324/00.
- 56 Genom beslut av ordföranden för förstainstansrättens tredje avdelning i utökad sammansättning av den 28 maj 2001 tilläts Förbundsrepubliken Tyskland att intervensera till stöd för CDA:s yrkanden. Genom samma beslut tilläts ODS Optical Disc Service GmbH (nedan kallat ODS) att intervensera till stöd för kommissionens yrkanden.
- 57 ODS och Förbundsrepubliken Tyskland inkom med sina interventionsinlagor den 29 augusti respektive den 3 september 2001. CDA och kommissionen inkom med sina yttranden över ODS:s och Förbundsrepubliken Tysklands interventionsinlagor den 24 oktober 2001.
- 58 Förstainstansrätten (tredje avdelningen i utökad sammansättning) förordnade genom beslut av den 30 september 2002 att förfarandet skulle skjutas upp till dess att domstolen hade avkunnat dom i de förenade målen C-328/99, Italien mot kommissionen, och C-399/00, SIM 2 Multimedia mot kommissionen. Mot bakgrund av domen av den 8 maj 2003 i dessa mål har förstainstansrätten anmodat parterna att yttra sig över den fortsatta handläggningen av förevarande talan. Dessa yttranden inkom den 23 och den 24 juni 2003.
- 59 På grundval av referentens rapport anmodade förstainstansrätten parterna att yttra sig om huruvida förevarande talan eventuellt borde förenas med delstaten Thüringens talan, med samma föremål, som registrerats av förstainstansrättens

kansli under målnummer T-318/00. Efter att ha mottagit parternas yttranden förenade förstainstansrätten, genom beslut av den 8 mars 2004, målen vad gäller förhandlingen och domen.

- 60 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten att inleda det muntliga förfarandet. Rätten anmodade parterna, i enlighet med de bestämmelser om åtgärder för processledning som föreskrivs i artikel 64 i förstainstansrättens rättegångsregler, att inkomma med vissa handlingar, och den ställde skriftliga frågor till dem.
- 61 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 5 maj 2004.
- 62 Genom beslut av den 23 juli 2004 har det förordnats att målen T-318/00 och T-324/00 skall handläggas var för sig vad gäller domen.
- 63 CDA har yrkat att förstainstansrätten skall
- i första hand ogiltigförklara artiklarna 1 och 2 i det ifrågasatta beslutet,
 - i andra hand ogiltigförklara artiklarna 1 och 2 i det ifrågasatta beslutet i den del det däri fastställs att stödet är oförenligt med EG-fördraget och förordnas att stödet skall återkrävas från CDA och alla andra företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur kan komma att överföras från PBK, samriskföretaget eller PA, och

- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, med undantag av intervenienten ODS rättegångskostnader, som ODS själv skall bära.

64 Intervenienten Förbundsrepubliken Tyskland har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogiltigförklara det ifrågasatta beslutet.

65 Kommissionen, som stöds av ODS, har yrkat att förstainstansrätten skall

- ogilla talan, och

- förplikta CDA att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

I — *Inledande synpunkter*

66 Till stöd för sin talan har CDA anfört flera grunder, som avser åsidosättande av principen om iakttagande av rätten till försvar, åsidosättande av motiveringsskyldigheten, felaktigt fastställande av vissa faktiska omständigheter, åsidosättande av principen om god förvaltningssed i förhållande till artikel 287 EG, åsidosättande av

artikel 87.1 EG, artikel 88.2 EG och deras tillämpningsföreskrifter, kommissionens bristande behörighet, åsidosättande av artikel 249 fjärde stycket EG, kränkning av äganderätten, åsidosättande av proportionalitetsprincipen och, slutligen, åsidosättande av principen om rättssäkerhet och av en "säkerhetsprincip".

⁶⁷ CDA har i sin ansökan (punkterna 2–5) angett att dess talan om ogiltigförklaring i första hand riktar sig mot åläggandet att verkställa återkrav i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet, i den del Förbundsrepubliken Tyskland åläggs att återkräva det stöd som anges i artikel 1 från CDA och andra företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur har eller kommer att överföras från PBK, samriskföretaget eller PA.

⁶⁸ Förstainstansrätten kommer därför att först pröva de grunder som CDA har åberopat till styrkande av att artikel 2 i det ifrågasatta beslutet är olaglig, särskilt den grund som avser åsidosättande av artikel 87.1 EG och artikel 88.2 EG.

II — *Grunden om åsidosättande av artikel 87.1 EG och artikel 88.2 EG.*

A — *Parternas argument*

⁶⁹ CDA har, med stöd av Förbundsrepubliken Tyskland, gjort gällande att kommissionen har åsidosatt artikel 87.1 EG och artikel 88.2 EG, i den del den

enligt artikel 2.1 och 2.3 i det ifrågasatta beslutet har ålagt Förbundsrepubliken Tyskland att återkräva stödet från LCA, CDA och alla företag ”till vilka tillgångar och/eller infrastruktur från [PBK], [samriskföretaget] eller [PA] överförts eller kan komma att överföras för att kringgå verkningarna av [beslutet].”

- 70 CDA har i huvudsak gjort gällande att kommissionen inte med fog kan kräva att Förbundsrepubliken Tyskland återtar stöd från företag som inte har fått del av stödet i fråga. CDA har påpekat, för det första, att stödet i stor omfattning har avletts till förmån för företag i Pilzkoncernen, för det andra — i likhet med kommissionens konstaterande i skäl 103 i det ifrågasatta beslutet — att MTDA, numera CDA, inte drog nytta av något stöd vid övertagandet av tillgångar från CD Albrechts, numera LCA, eftersom det betalade ett marknadsmässigt pris, och för det tredje att en del av stödet har betalats ut direkt till Pilzkoncernen.
- 71 CDA har även hävdad att kommissionen inte med fog kan kräva att stödet återtas från tredjeman endast genom att åberopa att det har förekommit ett kringgående. CDA har för det första påpekat att kommissionen med ett åläggande om återkrav inte kan avse verkställighet hos tredjeman utan att visa att stödet faktiskt har kommit denne tredjeman till godo. CDA anser dessutom att de objektiva kriterier som kommissionen använder i syfte att fastställa att det har förekommit ett kringgående — föremålet för överförandet, köpesumman, identiteten på andelsägarna eller ägarna till det ursprungliga företaget och på den aktör som har övertagit verksamheten, tidpunkten för överförandet och överförandets kommersiella karaktär — kriterier som anges i skäl 118 i det ifrågasatta beslutet, inte var uppfyllda i detta fall.
- 72 Kommissionen har, med stöd av ODS, bestritt hela den argumentering genom vilken CDA avser att visa att kommissionen har åsidosatt artikel 87.1 EG och artikel 88.2 EG genom att ålägga Förbundsrepubliken Tyskland att återkräva stödet från LCA, CDA och alla företag till vilka tillgångar eller infrastruktur från samriskföretaget har

överförs eller kan komma att överföras, för att kringgå verkningarna av det ifrågasatta beslutet.

73

Kommissionen har för det första i allmänna ordalag angett sin ståndpunkt när det gäller fastställandet av vilka rättssubjekt som är skyldiga att återbetala stödet om andelarna i det bolag som har mottagit stödet eller dess tillgångar har överlåtits. Den har i detta hänseende inledningsvis påpekat att frågan inte föranleder några särskilda problem vid överlåtelse av andelar, eftersom det företag som har mottagit stödet fortsätter att existera, och det endast är ägandet av detta som förändras. Enligt kommissionen följer det av rättspraxis att återbetalningsskyldigheten i ett sådant fall kvarstår hos det företag som har erhållit stödet eller hos dess efterträdare, oberoende av de förändringar som har skett i ägarförhållandet och av om återbetalningsskyldigheten eventuellt beaktats vid fastställandet av köpevillkoren. Genom att fortsätta utöva den ovannämnda verksamheten drar detta bolag nämligen även fortsättningsvis fördel av stödet, vilket gör att snedvridningen av konkurrensen på så sätt består. Några särskilda problem uppstår inte heller om tillgångarna i det företag som mottagit stödet överförs till företag i samma koncern. Förutom det företag som har mottagit stödet, får i ett sådant fall även övriga företag i koncernen nytta av de fördelaktiga effekter som följer av stödet genom överföringen av tillgångarna och får därmed en ekonomisk fördel av dem. Vad däremot avser försäljningen av tillgångarna i det företag som mottagit stödet till utomstående företag gör kommissionen åtskillnad beroende på om dessa tillgångar har sålts separat eller "i klump". I det fall då tillgångarna har sålts separat till marknadspris, är förvärvarna inte skyldiga att återbetala stödet. Genom en sådan separat försäljning upphör nämligen den ovannämnda verksamheten, och det stöd som beviljades före överlåtelsen kan därmed inte längre missgynna konkurrenterna till det företag som mottagit stödet. Kommissionen anser däremot att situationen är annorlunda när tillgångarna säljs "i klump", så att förvärvaren kan fortsätta att bedriva den verksamhet som bedrevs i det företag som mottagit stödet. I detta fall kan nämligen, enligt kommissionen, det förhållandet att den subventionerade verksamheten fortsätter innebära att snedvridningen av konkurrensen består, varför det är nödvändigt att vara särskilt vaksam för att undvika att överlåtelsen av tillgångarna i det företag som mottagit stödet kan komma att medföra att återkravsskyldigheten väsentligen kringgås genom att de sålda tillgångarna sätts "i säkerhet". Kommissio-

nen har gjort gällande att ett sådant kringgående endast kan uteslutas om överlåtelsen ”i klump” av tillgångarna i det företag som mottagit stödet inte bara sker till marknadspris, utan även sker genom ett förfarande som är ovillkorligt och öppet för samtliga konkurrenter till detta bolag.

74 Mot bakgrund av dessa principer anser kommissionen att den hade fog för att kräva att stödet skulle återkrävas från LCA och CDA, eftersom

- CDA har fortsatt den ursprungliga stödmottagarens ekonomiska verksamhet genom att använda de ”smittade” produktionsmedel som det har övertagit inom koncernen av närstående bolag under TIB:s kontroll,
- CDA och LCA fortsätter att dra nytta av det stöd som samriskföretaget — och dess efterträdare — beviljats olagligen, genom att den konkurrenssnedvridning som uppkommit genom beviljandet av stödet fortsätter att medföra verkningar för CDA och LCA,
- den sammanlagda köpeskillingen på 35 300 000 DEM, som erlades i form av övertagande av förpliktelser (skäl 102 i det ifrågasatta beslutet), under alla omständigheter behålls inom en och samma bolagskoncern, med hänsyn till den kontroll som TIB utövar över såväl CDA som LCA,
- ett beaktande av köpeskillingen skulle strida mot kommissionens skyldighet att hindra att dess beslut kringgås och mot medlemsstaternas skyldighet att säkerställa iakttagandet av bestämmelserna i beslutet om det rör sig om en koncern med ekonomiskt integrerade bolag (skälen 118 och 119 i det ifrågasatta beslutet).

75 Kommissionen har till sist anfört att CDA har fel när det hävdar att det inte kan kräva återbetalning hos sig självt och hos LCA av det stöd som har betalats ut direkt och som har avletts till förmån för Pilzkoncernen. Den har påpekat att stödet har nått det ekonomiska verksamhetsområdet för samriskföretaget eller dess efterträdare, även om det därefter genast har undandragits i syfte att komma de andra bolagen i Pilzkoncernen till godo. Enligt kommissionen är det härvid utan betydelse att stödet inte faktiskt har kommit samriskföretaget till godo. Den har påpekat att domstolen i dom av den 20 mars 1997 i mål C-24/95, Alcan Deutschland (REG 1997, s. I-1591), ansåg att invändningen att det inte har uppkommit någon vinst inte är en giltig grund för att motsätta sig att stödet återkrävs. Kommissionen anser att domstolens resonemang kan överföras på ett fall som det förevarande, där förfarandena för att överföra tillgångar inom en bolagskoncern praktiskt taget syftar till att det inte skall uppkomma någon vinst för den ursprunglige stödmottagaren. Kommissionen anser att det i ett sådant fall är uteslutet att beakta invändningen att det inte har uppkommit någon vinst, och den rättsstridiga fördelen skall tvärtom tillskrivas de bolag inom koncernen som var de ursprungliga stödmottagarna. Kommissionen anser likaså att TIB och de närstående bolagen inte heller med fog kan framställa en sådan invändning, eftersom det handlande genom vilket Pilzkoncernen avledde stödet också kan tillskrivas samriskföretaget och dess efterträdare.

B — Förstainstansrättens bedömning

76 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att i enlighet med gemenskapsrätten kan kommissionen, om den finner att ett stöd inte är förenligt med den gemensamma marknaden, ålägga medlemsstaten att återkräva stödet från dess mottagare (domstolens dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813; punkterna 13 och 20, svensk specialutgåva, volym 2, s. 117, och av den 29 april 2004 i mål C-277/00, Tyskland mot kommissionen, REG 2004, s. I-3925, punkt 73).

77 Att ett rättsstridigt stöd upphävs genom återkrav är en logisk följd av att det har slagits fast att stödet är rättsstridigt och syftar till att återställa den tidigare situationen (domen i det ovan i punkt 76 nämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 74).

- 78 Detta syfte är uppnått i och med att stödet i fråga, i förekommande fall jämte dröjsmålsränta, har återbetalats av mottagaren eller, med andra ord, av de företag som stödet faktiskt har kommit till godo (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 21 mars 1991 i mål C-303/88, Italien mot kommissionen, REG 1991, s. I-1433, punkterna 57 och 60). Genom denna återbetalning förlorar mottagaren nämligen de fördelar han åtnjöt på marknaden i förhållande till sina konkurrenter, och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet är återställd (domstolens dom av den 4 april 1995 i mål C-350/93, kommissionen mot Italien, REG 1995, s. I-699, punkt 22).
- 79 Av detta följer att det främsta syftet med återbetalningen av statligt stöd som utbetalats rättsstridigt är att undanröja den konkurrenssnedvridning som uppstått till följd av den konkurrensfördel som det rättsstridiga stödet har medfört (domen i det ovan i punkt 76 nämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 76).
- 80 Det är mot bakgrund av dessa allmänna överväganden som det skall prövas huruvida det åläggande att verkställa återkrav som förekommer i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet är lagenligt.
- 81 I detta hänseende skall lagenligheten av åläggandet att verkställa återkrav hos å ena sidan LCA och å andra sidan CDA bedömas var för sig i de två fallen. Det är nämligen ostridigt att till skillnad från LCA som skall anses vara den direkta efterträdaren till samriskföretaget och PA, är detta inte fallet beträffande CDA. Den omständigheten att åläggandet att verkställa återkrav i det ifrågasatta beslutet utsträcks till att även omfatta återkrav från CDA grundas på att det har förekommit ett kringgående.
- 82 CDA har gjort gällande att åläggandet att återkräva stödet från LCA är rättsstridigt, eftersom det innefattar dels stöd som har betalats ut direkt till Pilzkoncernen, dels stöd som, även om de har betalats ut till samriskföretaget och PA, har avletts till förmån för denna koncern.

- 83 Det kan i detta hänseende konstateras att såsom framgår av tabellerna i skälen 32 och 39 i det ifrågasatta beslutet innefattar det i artikel 1 i detta beslut angivna stödet faktiskt ett visst antal stödåtgärder som har betalats ut direkt till Pilzkoncernen och till PBK, som är ett bolag som ingår i koncernen. Så är särskilt fallet beträffande det bidrag som PBK beviljades i form av delstaten Bayerns (LfA) borgensåtagande på 54 700 000 DEM, det bidrag som PBK beviljades i form av en eftergift av fordran på 3 000 000 DEM, det bidrag som PBK beviljades i form av att köpeskillingen för andelarna i PA sattes till 3 000 000 DEM och det bidrag som Pilzkoncernen beviljades i form av krediten på 15 000 000 DEM.
- 84 När det gäller de två första bidragen är det utrett att även om de utbetalades direkt till PBK var de avsedda att finansiera uppförandet av cd-fabriken i Albrechts. Om det bortses från att dessa åtgärder avletts till förmån för andra företag i Pilzkoncernen var det därför i princip korrekt av kommissionen att besluta att bidragen skulle återkrävas från LCA (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 3 juli 2003 i mål C-457/00, Belgien mot kommissionen, REG 2003, s. I-6931, punkterna 55–62).
- 85 Vad beträffar köpeskillingen på 3 000 000 DEM och krediten på 15 000 000 DEM kan det konstateras att dessa stöd betalades ut direkt till Pilzkoncernen och att de inte var avsedda för omstruktureringen av företaget och PA. Det är följaktligen uteslutet att stöden faktiskt skulle ha kommit de senare till godo. Denna bedömning påverkas inte av att, såsom kommissionen konstaterade i skäl 37 i det ifrågasatta beslutet, krediten på 15 000 000 DEM skulle utgöra ett stöd till Pilzkoncernen, till dess man hittade en aktör som ville överta PA. Förutom att kommissionen inte har lämnat någon uppgift till stöd för detta påstående har det nämligen inte visats att PA faktiskt gynnades av detta stöd.
- 86 Artikel 2 i det ifrågasatta beslutet är följaktligen inte förenlig med de principer som gäller för återkrav av olagligt statligt stöd, i den del det däri förordnas att det stöd som anges i artikel 1 skall återkrävas från LCA, varvid det i stödet inräknas det stöd som PBK beviljats i form av att köpeskillingen sattes till 3 000 000 DEM och det stöd som Pilzkoncernen beviljats i form av krediten på 15 000 000 DEM.

87 Härefter skall förstainstansrätten pröva CDA:s argument att åläggandet att verkställa återkrav är rättsstridigt, eftersom det avser stöd som, trots att det var avsett för samriskföretaget och PA, har avletts till förmån för bolagen i Pilzkoncernen.

88 Det kan härvid noteras att det i flera fall i det ifrågasatta beslutet konstateras att det stöd som anges i artikel 1 i beslutet har avletts till förmån för Pilzkoncernen. Det framgår således av skälen 27, 33, 38 och 63–75 i det ifrågasatta beslutet att en stor del av det stöd som beviljats för att uppföra, konsolidera och omstrukturera cd-fabriken i Albrechts har avletts till förmån för företagen i koncernen. Det följer även av dessa konstateranden att stödåtgärderna avleddes genom att man tog för mycket betalt för tjänster som tillhandahölls vid uppförandet av fabriken, genom Pilzkoncernens centrala system för hantering av likvida medel och genom utebliven betalning för varor och tjänster som tillhandahållits av samriskföretaget och PA till förmån för Pilzkoncernen.

89 Det skall likaså konstateras att åklagarmyndighetens stämningsansökan i brottmålet vid Landgericht Mühlhausen, som upprättats av de tyska myndigheterna inom ramen för det administrativa förfarandet, innehåller ett antal uppgifter som gör det möjligt att åtminstone ungefärligt fastställa i vilken omfattning stödet hade avletts till förmån för Pilzkoncernen. Till skillnad från vad kommissionen har gjort gällande kan man inte på grundval av endast den omständigheten att åtalet avser rättsstridigt handlande inom ramen för beviljandet av investeringsbidrag och investeringstillskott sluta sig till att de däri ingående uppgifterna saknar betydelse för den bedömning som kommissionen är skyldig att göra. Åtalet innehåller nämligen precisa och användbara uppgifter för att avgöra i vilken omfattning stödet hade avletts, särskilt i beskrivningen av de olika förfaranden som hade tillämpats inom ramen för bedrägeriet och uppskattningen av värdet på de investeringar som hade genomförts.

- 90 Det skall under dessa förhållanden anses att kommissionen, åtminstone vid tidpunkten då den antog det ifrågasatta beslutet, hade tillgång till en rad giltiga och samstämmiga uppgifter av vilka det framgick att samriskföretaget och PA aldrig verkligen hade kommit i åtnjutande av en stor del av det stöd som var avsett för uppförandet, konsolideringen och omstruktureringen av cd-fabriken i Albrechts. Uppgifterna gjorde det dessutom möjligt att åtminstone ungefärligt fastställa i vilken omfattning stödet hade avletts till förmån för Pilzkoncernen.
- 91 Det är riktigt, såsom kommissionen har angett, att det av handlingarna inte framgår att de tyska myndigheterna har lämnat precisa uppgifter om den del av stödet som avleddes till förmån för Pilzkoncernen.
- 92 Det finns emellertid inget i handlingarna i målet som tyder på att kommissionen skulle ha begärt att få precisa uppgifter från de tyska myndigheterna i detta avseende, trots att den har medel till sitt förfogande för detta ändamål (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 13 april 1994 i de förenade målen C-324/90 och C-342/90, Tyskland och Pleuger Worthington mot kommissionen, REG 1994, s. I-1173, punkt 29). Såsom framgår av beslutet om inledande av granskningsförfarandet kände kommissionen, åtminstone sedan år 1997, till att en stor del av stödet hade avletts. Kommissionen kan följaktligen inte med framgång hävda att den, med hänsyn till de uppgifter som den förfogade över när det ifrågasatta beslutet antogs, hade rätt att begära att det stöd som anges i artikel 1 skulle återkrävas från LCA, i den mån den kände till eller inte kunde vara ovetande om att stödet inte hade kommit samriskföretaget eller PA till godo.
- 93 Kommissionen kan inte heller vinna framgång med sitt argument att det utsträckta åläggandet att verkställa återkrav i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet rättfärdigas av att samriskföretaget och dess efterträdare ingick i en koncern av närstående bolag inom vilken det finns interna förfaranden för överföring av tillgångar. Förutom att det endast var under perioden från oktober 1992 till slutet av december 1993 som samriskföretaget ingick i Pilzkoncernen, framgår det klart av konstaterandena i det ifrågasatta beslutet att förfarandena för överföring inom koncernen i detta fall

uteslutande har använts till nämnda företags förfång och inte till dess fördel. Det kan därför inte med fog hävdas att samriskföretaget, på grund av att det ingick i koncernen, verkligen kom i åtnjutande av stöd som det inte var mottagare av.

94 Artikel 2 i det ifrågasatta beslutet är följaktligen inte förenlig med de principer som gäller för återkrav av olagligt statligt stöd, i den del det däri förordnas att det stöd som anges i artikel 1 skall återkrävas från LCA, även vad gäller stöd som bevisligen inte har kommit detta bolag till godo.

95 Vad beträffar det förhållandet att det i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet förordnas att det stöd som anges i dess artikel 1 skall återkrävas från CDA, framgår det av beslutet att kommissionen i huvudsak har grundat sin bedömning på att det fanns ett uppsåt att kringgå verkningarna av beslutet. Enligt kommissionen framgår uppsåtet objektivt av det förhållandet att CDA drar nytta av det stöd som tidigare hade beviljats PBK, samriskföretaget, PA och CD Albrechts, eftersom det använder dessa bolags tillgångar och även fortsätter driften av deras verksamhet (skälen 118 och 120 i det ifrågasatta beslutet).

96 Detta argument kan inte vinna framgång.

97 Såsom för övrigt framgår av den skriftväxling som ägde rum i det administrativa förfarande mellan de tyska myndigheterna och kommissionen hade överföringen av en del av tillgångarna från LCA till CDA till syfte att rädda denna del av driften vid LCA genom att garantera bolaget en möjlighet att utvecklas så, att det skyddas mot den rättsliga och ekonomiska osäkerhet som hotade LCA:s överlevnad. Flera uppgifter som har lämnats av kommissionen och ODS i detta mål gör det likaså

möjligt att dra slutsatsen att CDA efter överföringen faktiskt har fortsatt att driva samriskföretagets, PA:s och CD Albrechts verksamhet.

- 98 Denna omständighet visar emellertid inte i sig att det i detta fall fanns ett uppsåt att kringgå verkningarna av åläggandet att verkställa återkrav.
- 99 Denna slutsats gör sig i ännu högre grad gällande, eftersom det i skäl 103 fastställs att CDA betalade ett inköpspris som motsvarade marknadspriset för övertagandet av tillgångar från LCA. Transaktionen innebär således inte att CDA allttjämt drar nytta av den konkurrensfördel som hänger samman med förmånen av de stöd som LCA beviljats (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 76 nämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 92).
- 100 Man kan i ett sådant fall inte, såsom kommissionen har gjort gällande i sina handlingar, anse att LCA efter det att tillgångar övertagits av CDA har blivit ett ”skalbolag av vilket det inte är möjligt att återfå olagligt stöd”.
- 101 Mot bakgrund av att LCA i detta fall sedan inledandet av konkursförfarandet i oktober 2000 hade trätt i likvidation erinrar förstainstansrätten om att det av rättspraxis om stödmottagande företag som har försatts i konkurs följer att återupprättandet av den tidigare situationen och undanröjandet av den konkurrenssnedvridning som uppkommit genom det stöd som betalats ut olagligen i princip kan uppnås genom att det bland de förpliktelser som åligger det företag som har försatts i likvidation antecknas en skyldighet att återbetala stödet i fråga, såvida

inte detta stöd har kommit ett annat företag till godo. Enligt denna rättspraxis är det nämligen tillräckligt med en sådan anteckning för att säkerställa verkställigheten av ett beslut med åläggande att återkräva statligt stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 15 januari 1986 i mål 52/84, kommissionen mot Belgien, REG 1986, s. 89, punkt 14, och av den 21 mars 1990 i mål C-142/87, Belgien mot kommissionen, REG 1990, s. I-959, punkterna 60 och 62; svensk specialutgåva, volym 10, s. 369,).

- 102 CDA och Förbundsrepubliken Tyskland har härefter hävdad, utan att motsägas av kommissionen, dels att det endast var en del av tillgångarna som såldes till CDA, närmare bestämt anläggnings- och rörelsetillgångar, tekniskt know-how och drift, dels att detta tillvägagångssätt gjorde det möjligt att utverka ett högre belopp än det som skulle ha erhållits om tillgångarna i fråga hade sålts var för sig.
- 103 Denna slutsats påverkas inte av att inköpspriset betalades i form av övertagande av förpliktelser. Det kan nämligen konstateras att denna betalningsform inte fick några negativa rättsverkningar för borgenärernas situation, eftersom minskningen av bolagets tillgångar kompensades av en motsvarande minskning av dess förpliktelser. Vid förhandlingen påstod CDA dessutom, utan att motsägas av kommissionen, att LCA:s anläggningstillgångar uppgår till ett relativt högt värde och att CDA, efter att ha övertagit en del av dess tillgångar, därför inte kan anses ha blivit ett "skalbolag".
- 104 Kommissionens hänvisning till skäl 118 i det ifrågasatta beslutet kan inte föranleda någon annan bedömning. Förstainstansrätten konstaterar att kommissionen i detta skäl på ett allmänt och illustrerande sätt har angett vilka kriterier den tillämpar i syfte att avgöra huruvida en särskild transaktion innefattar ett kringgående. Avsnittet innehåller emellertid inte någon uppgift om att dessa kriterier skulle ha tillämpats på förevarande fall.

- 105 Förstainstansrätten anser följaktligen att kommissionen inte på grundval av endast de konstateranden angående faktiska omständigheter som återges i det ifrågasatta beslutet hade fog för att dra slutsatsen att det i detta fall fanns ett uppsåt att kringgå verkningarna av åläggandet att verkställa återkrav.
- 106 Vad beträffar de övriga uppgifter om faktiska omständigheter som kommissionen lämnade i sina skrivelser och vid förhandlingen är det tillräckligt att konstatera att dessa uppgifter inte förekommer någonstans i det ifrågasatta beslutet och att de följaktligen inte kan åberopas i syfte att rättfärdiga den omständigheten att åläggandet att verkställa återkrav utsträcks till att även avse återkrav från CDA.
- 107 Förstainstansrätten anser för övrigt att dessa uppgifter inte heller kan åberopas för att visa att det förekom ett kringgående i detta fall.
- 108 I detta hänseende kan kommissionen inte vinna framgång med sitt påstående att övertagandet av tillgångar från CDA inte överensstämmer med ekonomisk logik. Det kan nämligen konstateras att de tyska myndigheterna och CDA i det administrativa förfarandet flera gånger underströk att CDA:s övertagande av en del av LCA:s tillgångar överensstämde med en sådan logik. Även om "överförandets [av tillgångarna] kommersiella karaktär" är en av de aspekter som kommissionen beaktar vid fastställandet av huruvida det har förekommit ett kringgående (skäl 118 i det ifrågasatta beslutet), har den i det ifrågasatta beslutet inte angett något skäl som förtar giltigheten av de tyska myndigheternas och CDA:s ståndpunkt.
- 109 Det skall likaså understrykas att det förhållandet att LCA och CDA hade samma företagsledare vid tidpunkten för övertagandet av tillgångar i januari 1998 och att

CDA, efter denna transaktion, har uppträtt på marknaden som samriskföretagets och PA:s efterträdare inte i sig kan leda till bedömningen att övertagandet av tillgångar från LCA hade till syfte att kringgå åläggandet att verkställa återkrav enligt artikel 2 i det ifrågasatta beslutet. Dessa förhållanden är nämligen inte tillräckliga för att visa att CDA handlade med uppsåt att hindra verkställandet av det ifrågasatta beslutet.

- 110 Slutligen finns det anledning att ifrågasätta giltigheten av kommissionens påstående att övertagandet ”i klump” av LCA:s tillgångar inte har skett i enlighet med ett öppet och begripligt förfarande och att vissa av LCA:s konkurrenter på så sätt hade uteslutits från möjligheten att förvärva tillgångar med vilka detta bolag bedrev sin understödda verksamhet. Det framgår tvärtom av såväl det ifrågasatta beslutet som vissa handlingar i målet och de förklaringar som lämnades av delstaten Thüringen och CDA vid förhandlingen den 5 maj 2004 att CDA inte omedelbart köpte delar av LCA:s tillgångar, köpet föregicks nämligen av flera fruktlösa försök att sälja hela LCA till tredjeman, däribland moderbolaget till intervenienten ODS (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 76 nämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 95).
- 111 Mot bakgrund av det föregående konstaterar förstainstansrätten att kommissionen inte har visat att verkningarna av det ifrågasatta beslutet har kringgåts, så att CDA kan åläggas att återbetala de olagliga stöd som beviljats samriskföretaget och dess efterträdare.
- 112 Det ifrågasatta beslutet är följaktligen inte förenligt med de principer som gäller för återkrav av olagligt statligt stöd, i den del det förordnas att de stöd som har beviljats PBK, samriskföretaget, PA och CD Albrechts skall återkrävas från CDA.

- 113 En liknande slutsats gör sig gällande i den del det i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet förordnas att det stöd som anges i artikel 1 skall återkrävas från alla "företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur från [PBK, samriskföretaget eller PA] överförts eller kan komma att överföras för att kringgå verkningarna av [nämnda beslut]." Det är nämligen tillräckligt att konstatera att den omständigheten att åläggandet att verkställa återkrav utsträcks till att även avse återkrav från dessa företag grundas på samma skäl som den åtgärd genom vilken åläggandet utsträcks till att även avse återkrav från CDA.
- 114 Av det ovan anförda följer att talan skall bifallas på denna grund.
- 115 Av det ovan anförda följer att artikel 2 i det ifrågasatta beslutet skall ogiltigförklaras i den del det däri förordnas att det stöd som anges i artikel 1 skall återkrävas från CDA och LCA, liksom alla andra företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur från PBK, samriskföretaget eller PA överförts eller kan komma att överföras för att kringgå verkningarna av nämnda beslut.
- 116 Mot denna bakgrund finns det inte längre anledning att pröva de övriga grunder som sökanden har anfört för att visa att det åläggande att verkställa återkrav som förekommer i artikel 2 i det ifrågasatta beslutet är rättsstridigt.
- 117 Det skall även understrykas att, såsom bland annat framgår av punkterna 2–5 i ansökan, CDA:s talan i första hand riktas mot det ifrågasatta beslutet i den del åläggandet att verkställa återkrav av stödet utsträcks, enligt dess artikel 2.3, till att även avse återkrav från CDA, liksom alla andra företag till vilka tillgångar och/eller infrastruktur från PBK, samriskföretaget eller PA överförts eller kan komma att överföras. Eftersom beslutet i denna del skall ogiltigförklaras, är det inte längre nödvändigt att pröva alla de grunder som CDA har anfört med avseende på artikel 1 i det ifrågasatta beslutet.

Rättegångskostnader

- 118 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. CDA har yrkat att kommissionen skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom kommissionen har tappat målet, skall CDA:s yrkande bifallas.
- 119 Enligt artikel 87.4 tredje stycket i rättegångsreglerna kan förstainstansrätten besluta att en intervenient skall bära sina rättegångskostnader. I förevarande fall skall Förbundsrepubliken Tyskland och ODS bära sina rättegångskostnader.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) **Artikel 2.3 i kommissionens beslut 2000/796/EG av den 21 juni 2000 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland har genomfört till förmån för CDA Compact Disc Albrechts GmbH, Thüringen, ogiltigförklarar.**

- 2) **Det saknas anledning att pröva yrkandet om ogiltigförklaring i övrigt.**

- 3) **Kommissionen skall bära sin rättegångskostnad samt ersätta CDA Datenträger Albrechts GmbH:s kostnad. Förbundsrepubliken Tyskland och ODS Optical Disc Service GmbH skall bära sina kostnader.**

Azizi

García-Valdecasas

Cooke

Jaeger

Dehousse

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 19 oktober 2005.

E. Coulon

Justitiesekreterare

J. Azizi

Ordförande

Innehållsförteckning

| | |
|--|-----------|
| Tillämpliga bestämmelser | II - 4314 |
| Bakgrunden till tvisten vid den nationella domstolen | II - 4318 |
| A — Allmän bakgrund | II - 4319 |
| 1. Anläggningsfasen (perioden 1990–1992) | II - 4319 |
| 2. Omstruktureringsfasen (perioden 1993–1998) | II - 4321 |
| 3. Övertagande av vissa tillgångar av MTDA | II - 4322 |
| B — Det administrativa förfarandet | II - 4323 |
| C — Fastställande av bakgrunden och den rättsliga bedömningen | II - 4324 |
| 1. Finansiellt stöd som beviljats av Förbundsrepubliken Tyskland under anläggningsfasen | II - 4324 |
| 2. Finansiellt stöd som beviljats under omstruktureringsfasen | II - 4328 |
| 3. Återbetalning av stödet | II - 4331 |
| 4. Det ifrågasatta beslutets innehåll | II - 4332 |
| Förfarandet och parternas yrkanden | II - 4334 |
| Rättslig bedömning | II - 4336 |
| I — Inledande synpunkter | II - 4336 |
| II — Grunden om åsidosättande av artikel 87.1 EG och artikel 88.2 EG. | II - 4337 |
| A — Parternas argument | II - 4337 |
| B — Förstainstansrättens bedömning | II - 4341 |
| Rättegångskostnader | II - 4352 |