

RETTENS DOM (Ottende Udvidede Afdeling)

11. juni 2009*

I sag T-301/02,

AEM SpA, Milano (Italien), ved advokats A. Giardina, C. Croff, A. Santa Maria og G. Pizzonia,

sagsøger,

støttet af:

ASM Brescia SpA, Brescia (Italien), ved advokats G. Caia, V. Salvadori, N. Pisani og F. Capelli,

intervenient,

* Processprog: italiensk.

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved V. Di Bucci, som befuldmægtiget,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af artikel 2 og 3 i Kommissionens beslutning 2003/193/EF af 5. juni 2002 om skattefritagelser og lån på lempelige vilkår, som Italien har indrømmet til fordel for offentlige forsyningsværker med offentlig aktiemajoritet (EFT 2003 L 77, s. 21),

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Ottende Udvidede Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, E. Martins Ribeiro, og dommerne D. Šváby, S. Papasavvas, N. Wahl (refererende dommer) og A. Dittrich,

justitssekretær: ekspeditionssekretær J. Palacio González,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 16. april 2008,

II - 1762

afsagt følgende

Dom

Sagens baggrund

- ¹ Sagsøgeren, AEM SpA, er et børsnoteret aktieselskab, og Milano kommune (Italien) ejer 51% af selskabet. Selskabet blev stiftet i 1996 på grundlag af omdannelsen af det kommunale værk af samme navn. Sagsøgeren er hovedsagelig aktiv inden for distribution af elektricitet og distribution og salg af naturgas og dampforsyning for byen Milano og det omliggende område.

Retsforskrifter

- ² Ved legge n° 142 ordinamento delle autonomie locali (lov nr. 142 om lokalt selvstyre af 8.6.1990, GURI nr. 135 af 12.6.1990, herefter »lov nr. 142/90«) indførtes en reform af de lovfæstede organer, der kan benyttes af kommunerne med henblik på forvaltning af offentlige tjenester, navnlig i sektorerne for distribution af vand, gas og el samt transportsektoren. Nævnte lovs artikel 22, som senere ændret, omhandler muligheden for kommunerne for at stifte selskaber under forskellige retlige former for at levere offentlige tjenester. Blandt disse findes stiftelse af erhvervsdrivende selskaber eller selskaber med begrænset ansvar med offentlig majoritetsandel (herefter »aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90«). Sagsøgeren er et aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90.

- 3 I denne sammenhæng blev der i medfør af artikel 9a i legge n° 488 di conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° luglio 1986, n° 318, recante provvedimenti urgenti per la finanza locale (lov nr. 488 om ophøjelse til lov med ændringer af lovdekret nr. 318 af 1.7.1986, om hasteforanstaltninger for de lokale finanser, af 9.8.1986, GURI nr. 190 af 18.8.1986), i perioden mellem 1994 og 1998 ydet lån til særlige rentesatser i Cassa Depositi e Prestiti (herefter »CDDPP«) til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, der ydede offentlige tjenester (herefter »lånene fra CDDPP«).
- 4 Endvidere blev der på grundlag af artikel 3, stk. 69 og 70, i legge n° 549 (su) misure di razionalizzazione della finanza pubblica (lov nr. 549 om foranstaltninger til rationalisering af de offentlige finanser, af 28.12.1995, almindeligt supplement til GURI nr. 302 af 29.12.1995, »herefter lov nr. 549/95«) og decreto-legge n° 331 (su) armonizzazione delle disposizioni in materia di imposte sugli oli minerali, sull'alcole, sulle bevande alcoliche, sui tabacchi lavorati e in materia di IVA con quelle recate da direttive CEE e modificazioni conseguenti a detta armonizzazione, nonché disposizioni concernenti la disciplina dei centri autorizzati di assistenza fiscale, le procedure dei rimborsi di imposta, l'esclusione dall'ILOR dei redditi di impresa fino all'ammontare corrispondende al contributo diretto lavorativo, l'istituzione per il 1993 di un'imposta erariale straordinaria su taluni beni ed andre disposizioni tributarie (lovdekret nr. 331 om harmonisering af afgiftsbestemmelser inden for forskellige områder, af 30.8.1993, GURI nr. 203 af 30.8.1993, herefter »lovdekret nr. 331/93«) indført følgende foranstaltninger til fordel for aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90:
- fritagelse for alle afgifter på overførsler i forbindelse med omdannelse af særskilte virksomheder og kommunale værker til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 (herefter »fritagelse for afgifter på overførsler«)

 - treårig fritagelse for selskabsskat, dvs. indkomstskat for juridiske personer og kommunal indkomstskat, dog ikke ud over det skatteår, der udløber den 31. december 1999 (herefter »treårig fritagelse for selskabsskat«).

Den administrative procedure

- 5 Efter at have modtaget en klage over disse foranstaltninger anmodede Kommissionen ved skrivelser af 12. maj, 16. juni og 21. november 1997 de italienske myndigheder om oplysninger i den henseende.

- 6 Ved skrivelse af 17. december 1997 gav de italienske myndigheder nogle af de ubedte oplysninger. Der blev i øvrigt afholdt et møde den 19. januar 1998 efter anmodning fra de italienske myndigheder.

- 7 Ved skrivelse af 17. maj 1999 meddelte Kommissionen de italienske myndigheder sin beslutning om at indlede proceduren i henhold til artikel 88, stk. 2, EF. Denne beslutning blev offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* (EFT C 220, s. 14).

- 8 Efter at have modtaget bemærkninger fra interesserede tredjeparter og de italienske myndigheder anmodede Kommissionen flere gange de sidstnævnte om supplerende oplysninger. Der blev også afholdt møder mellem Kommissionen på den ene side og de italienske myndigheder og de intervenierende interesserede tredjeparter på den anden side.

- 9 Visse aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, som f.eks. sagsøgeren og ACEA SpA og Azienda Mediterranea Gas e Acqua SpA (AMGA), der i øvrigt har anlagt sag med påstand om annullation af den beslutning, der ligger til grund for nærværende søgsmål (sagerne T-297/02 og T-300/02), har bl.a. gjort gældende, at de tre omtvistede typer foranstaltninger ikke udgjorde statsstøtte.

- 10 De italienske myndigheder og Confederazione Nazionale dei Servizi (Confservizi), en sammenslutning af selskaber, som bl.a. omfatter aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 og særskilte kommunale virksomheder i Italien, har i det væsentlige tilsluttet sig denne opfattelse.
- 11 Derimod fandt Bundesverband der deutschen Industrie e.v. (BDI), en tysk sammenslutning for industri og hertil hørende tjenesteydere, at de pågældende foranstaltninger kunne fremkalde konkurrencefordrejninger ikke alene i Italien, men også i Tyskland.
- 12 Gas-it, en italiensk sammenslutning af private erhvervsdrivende i sektoren for distribution af gas, anførte ligeledes, at de pågældende foranstaltninger, især den treårige fritagelse for selskabsskat, udgjorde statsstøtte.
- 13 Den 5. juni 2002 vedtog Kommissionen beslutning 2003/193/EF af 5. juni 2002 om skattefritagelser og lån på lempelige vilkår, som Italien har indrømmet til fordel for aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 (EFT 2003 L 77, s. 21, herefter »den anfægtede beslutning«).

Den anfægtede beslutning

- 14 Kommissionen har indledningsvis fremhævet, at dens undersøgelse kun vedrører de generelle støtteordninger, der er indført ved de omtvistede foranstaltninger, og ikke den individuelle støtte til forskellige virksomheder. Kommissionen anfører, at Den Italienske Republik »ikke [har] givet skattelettelser på individuelt grundlag, og den har ikke til Kommissionen anmeldt noget enkelttilfælde af støtte sammen med alle de oplysninger, som er nødvendige for at kunne analysere det«. Kommissionen har anført, at den følgelig anser sig for forpligtet til at foretage en generel og abstrakt undersøgelse af ordningerne, såvel med hensyn til deres karakter af statsstøtte som med hensyn til deres forenelighed med fællesmarkedet (betragtning 42-45 til den anfægtede beslutning).

- 15 Ifølge Kommissionen udgør lånene fra CDDPP og den treårige fritagelse for selskabsskat (herefter samlet benævnt »de pågældende foranstaltninger«) statsstøtte. Tildelingen af sådanne fordele ved hjælp af statsmidler til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 styrker deres konkurrencemæssige stilling i forhold til andre virksomheder, der agter at levere samme tjenester (betragtning 48-75 til den anfægtede beslutning). De pågældende foranstaltninger er uforenelige med fællesmarkedet, idet de hverken opfylder betingelserne i artikel 87, stk. 2 og 3, EF eller betingelserne i artikel 86, stk. 2, EF, og de er endvidere i strid med artikel 43 EF (betragtning 94-122 til den anfægtede beslutning).
- 16 Ifølge Kommissionen udgør fritagelsen for afgifter på overførsler til gengæld ikke en statsstøtte i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF, da disse afgifter skal betales ved stiftelse af en ny økonomisk enhed eller på overførsel af aktiviteter mellem forskellige økonomiske enheder. Ud fra et materielt synspunkt er de kommunale værker på den ene side og aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 på den anden side imidlertid den samme økonomiske enhed. Fritagelsen for de pågældende afgifter til deres fordel er derfor berettiget som følge af ordningens karakter eller opbygning (betragtning 76-81 til den anfægtede beslutning).
- 17 Den anfægtede beslutnings konklusion lyder således:

»Artikel 1

[...] [F]ritagelse[n] for afgifter på overførsler udgør ikke statsstøtte som omhandlet i [...] artikel 87, stk. 1 [EF].

Artikel 2

Den [...] treårige fritagelse for selskabsskat samt fordelene i forbindelse med [lånene fra CDDPP] udgør statsstøtte som omhandlet i [...] artikel 87, stk. 1 [EF].

Nævnte støtteforanstaltninger er ikke forenelige med fællesmarkedet.

Artikel 3

Italien træffer alle de foranstaltninger, der er nødvendige for hos modtagerne at tilbagesøge den i henhold til de i artikel 2 omhandlede ordninger ydede støtte, der allerede ulovligt er stillet til deres rådighed.

Tilbagesøgningen skal ske uophørligt og i overensstemmelse med national lovgivning, hvis denne giver mulighed for at efterkomme [den anfægtede] beslutning [...] hurtigt og effektivt.

Den støtte, der skal tilbagebetales, pålægges renter fra det tidspunkt, den blev udbetalt til støttemodtagerne, og indtil den er tilbagebetalt, og renterne beregnes på grundlag af den referencesats, der anvendes ved beregningen af subventionsækvivalenten for støtte med regionalt sigte.

[...]«

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 18 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 30. september 2002 anlagde sagsøgeren denne sag.
- 19 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 2. januar 2003 har ASM Brescia SpA fremsat begæring om tilladelse til at intervenere i denne sag til støtte for sagsøgerens påstande. Ved kendelse af 12. maj 2003 tog formanden for Rettens Femte Udvidede Afdeling (den forhenværende sammensætning) denne begæring til følge. Intervenienten har indgivet sit skriftlige indlæg, og de øvrige parter har afgivet deres bemærkninger vedrørende dette inden for de fastsatte frister.
- 20 Ved særskilt dokument indleveret til Rettens Justitskontor den 6. januar 2003 har Kommissionen fremsat en formalitetsindsigelse i henhold til artikel 114, stk. 1, i Rettens procesreglement.
- 21 Sagsøgeren fremkom med bemærkninger til denne formalitetsindsigelse den 27. februar 2003.
- 22 Den Italienske Republik anlagde også et annullationssøgsmål ved Domstolen mod den anfægtede beslutning den 8. august 2002, registreret under sagsnummer C-290/02. Domstolen udtalte, at det foreliggende søgsmål og søgsmålene i sagerne T-292/02, T-297/02, T-300/02, T-301/02 og T-309/02 havde samme genstand, dvs. en påstand om annullation af den anfægtede beslutning, og at de var forbundne, eftersom

anbringenderne i hver af sagerne i meget vidt omfang overlappede hinanden. Ved kendelse af 10. juni 2003 har Domstolen udsat sag C-290/02 i overensstemmelse med statuttens artikel 54, stk. 3, indtil Retten har truffet afgørelse i sagerne T-292/02, T-297/02, T-300/02, T-301/02 og T-309/02.

- 23 Ved kendelse af 8. juni 2004 besluttede Domstolen at hjemvise sag C-290/02 til Retten, som nu har fået kompetence til at træffe afgørelse i sager anlagt af medlemsstaterne mod Kommissionen i overensstemmelse med artikel 2 i Rådets afgørelse 2004/407/EF, Euratom af 26. april 2004 om ændring af artikel 51 og 54 i protokollen vedrørende statuten for De Europæiske Fællesskabers Domstol (EUT L 132, s. 5). Sagen blev registreret på Rettens Justitskontor under sagsnummer T-222/04.
- 24 Ved kendelse af 5. august 2004 besluttede Retten at behandle Kommissionens formalitetsindsigelse sammen med sagens realitet.
- 25 På grundlag af den refererende dommers rapport besluttede Retten (Ottende Udvidede Afdeling) at indlede den mundtlige forhandling og stillede i forbindelse med foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse, jf. procesreglementets artikel 64, parterne nogle skriftlige spørgsmål, som de besvarede inden for den fastsatte frist.
- 26 Ved kendelse afsagt af formanden for Rettens Ottende Udvidede Afdeling den 13. marts 2008 blev sagerne T-292/02, T-297/02, T-300/02, T-301/02, T-309/02, T-189/03 og T-222/04 i henhold til procesreglementets artikel 50 forenet med henblik på den mundtlige forhandling.
- 27 Parterne afgav mundtlige indlæg og besvarede spørgsmål fra Retten i retsmødet den 16. april 2008.

28 Sagsøgeren, støttet af intervenienten, har nedlagt følgende påstande:

- Sagen antages til realitetsbehandling.

- Artikel 2 i den anfægtede beslutning, hvori Kommissionen erklærede den treårige fritagelse for selskabsskat uforenelig med fællesmarkedet, annulleres.

- Artikel 3 i den anfægtede beslutning annulleres, i det omfang den pålægger Den Italienske Republik at tilbagesøge den støtte, der blev tildelt ved den treårige fritagelse for selskabsskat.

- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

29 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Sagen afvises.

- Kommissionen frifindes.

— Sagsøgeren og intervenienten tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Formaliteten

Parternes argumenter

- 30 Kommissionen har bestridt sagsøgerens søgsmålskompetence. Sagsøgeren er ikke individuelt berørt af den anfægtede beslutning som omhandlet i artikel 230, stk. 4, EF.
- 31 Kommissionen gør i det væsentlige gældende, at den anfægtede beslutning skal anses for en almenyldig retsakt, i det omfang den angår en støtteordning og derfor et ubestemt og ubestemmeligt antal virksomheder, defineret på baggrund af et generelt kriterium, såsom deres tilhørsforhold til en virksomhedskategori. Ifølge Kommissionen mister en retsakt ikke sin almenyldighed og dermed sin karakter af generel retsforordning, fordi det er muligt mere eller mindre præcist at fastlægge antallet eller endog identiteten af de retssubjekter, som den på et givet tidspunkt finder anvendelse på, når det er ubestridt, at den anvendes på grundlag af objektive faktiske og retlige omstændigheder, som er fastlagt i akten, og som er relevante i forhold til dens formål.
- 32 For at en person efter Kommissionens opfattelse kan anses for at være individuelt berørt af en almenyldig retsakt, skal retsakten have gjort indgreb i hans særlige rettigheder, eller den institution, der har udstedt retsakten, er forpligtet til at tage hensyn til konsekvenserne af denne retsakt for den pågældende person. Kommissionen mener imidlertid ikke, at dette er tilfældet her. Den anfægtede beslutning har således haft indvirkning på situationen for alle de virksomheder, der har haft fordel af de pågældende foranstaltninger. Der vil som følge heraf ikke foreligge nogen tilsidesættelse af visse virksomheders særlige rettigheder, som vil kunne være forskellige i forhold til enhver anden virksomhed, som har haft fordel af de pågældende foranstaltninger. I øvrigt hverken burde eller kunne Kommissionen have taget hensyn til konsekvenserne

af dens beslutning for en enkelt virksomhed ved vedtagelsen af den anfægtede beslutning. Hverken erklæringen om uforenelighed eller pålægget om tilbagesøgning i den anfægtede beslutning henviser til de individuelle støttemodtageres situation.

- 33 Ifølge Kommissionen bekræftes dens opfattelse af den retspraksis, der foreligger vedrørende statsstøtte, hvorefter den omstændighed, at man er omfattet af en støtteordning, der er erklæret uforenelig med fællesmarkedet, ikke er tilstrækkelig til at godtgøre, at man er individuelt berørt i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 230, stk. 4, EF.
- 34 Visse nyere domme underkender ikke den faste retspraksis. Ifølge Kommissionen kan det resultat, der fremgår af Domstolens dom af 19. oktober 2000, Italien og Sardegna Lines mod Kommissionen (forenede sager C-15/98 og C-105/99, Sml. I, s. 8855, herefter »Sardegna Lines-dommen«), ikke anvendes på alle de sager, der anlægges af støttemodtagerne i henhold til en støtteordning, der er blevet erklæret for ulovlig og uforenelig med fællesmarkedet, og hvor der er givet pålæg om tilbagesøgning af støtten. Denne konklusion gælder navnlig, når den pågældende støtteordning, som i det foreliggende tilfælde, er blevet undersøgt på abstrakt vis. I den sag, der gav anledning til ovennævnte Sardegna Lines-dom, havde sagsøgeren endvidere faktisk modtaget individuel støtte, da der var tale om en fordel, som var blevet tildelt i henhold til en retsakt, der er vedtaget med hjemmel i en regionallov, som er karakteriseret ved en vid skønsbeføjelse. Denne situation blev desuden gennemgået omhyggeligt under den formelle undersøgelsesprocedure.
- 35 Omstændighederne i det foreliggende tilfælde er også forskellige fra dem, der førte til Domstolens dom af 29. april 2004, Italien mod Kommissionen (sag C-298/00 P, Sml. I, s. 4087, herefter »Alzetta-dommen«), i det omfang Kommissionen i det foreliggende tilfælde ikke vidste, nøjagtigt hvor mange eller hvem der modtog den pågældende støtte, den var ikke i besiddelse af alle relevante oplysninger, og den kendte ikke størrelsen af det støttebeløb, der er ydet i de enkelte tilfælde. Endvidere finder den treårige fritagelse for selskabsskat i denne sag automatisk anvendelse, hvorimod støtteforanstaltningerne i den sag, der gav anledning til ovennævnte Alzetta-dom, var blevet ydet i kraft af en efterfølgende retsakt.

36 I modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, er det ikke kendskabet til en virksomheds identitet, der har betydning ved undersøgelsen af formaliteten, men den omstændighed, at Kommissionens opmærksomhed bliver henledt på særlige omstændigheder ved den enkelte sag, som begrundet en individuel undersøgelse. Kommissionen anførte imidlertid i den anfægtede beslutning, at der ikke var blevet fremsendt oplysninger til den, som for sagsøgerens vedkommende godtgjorde, at de pågældende foranstaltninger hverken udgjorde statsstøtte, eksisterende støtte eller statsstøtte, der er forenelig med fællesmarkedet.

37 Under alle omstændigheder er hverken det at have deltaget i den formelle undersøgelsesprocedure i henhold til artikel 88, stk. 2, EF, eller pålægget om tilbagesøgning, der er indeholdt i den anfægtede beslutning, tilstrækkeligt til at individualisere sagsøgeren. Eftersom sager, der anlægges af potentielle støttemodtagere i henhold til en anmeldt støtteordning, ikke kan antages til realitetsbehandling i henhold til artikel 230 EF, bør det samme gælde for sager, der anlægges af støttemodtagerne i henhold til en ikke-anmeldt støtteordning.

38 Endelig udgør den omstændighed, at den af sagsøgeren anlagte sag i det foreliggende tilfælde afvises, ikke en tilsidesættelse af princippet om en effektiv domstolsbeskyttelse, da retsmidlerne efter artikel 241 EF og 234 EF er tilstrækkelige (Domstolens dom af 25.7.2002, sag C-50/00 P, Unión de Pequeños Agricultores mod Rådet, Sml. I, s. 6677).

39 Sagsøgeren har påstået, at virksomheden er individuelt berørt af den del af den anfægtede beslutning, som vedrører den treårige fritagelse for selskabsskat. Sagsøgeren er således et aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90 og derfor en virksomhed, som er omfattet af den pågældende støtteordning, og som har været omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat, for hvilken der er givet pålæg om tilbagesøgning.

40 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning og de fleste af dennes argumenter.

Rettens bemærkninger

- 41 Det følger af artikel 230, stk. 4, EF, at en fysisk eller juridisk person kun kan anlægge sag til prøvelse af en beslutning, som er rettet til en anden person, såfremt beslutningen berører ham umiddelbart og individuelt.
- 42 Det følger af fast retspraksis, at andre personer end en beslutnings adressat kun kan gøre gældende, at de berøres individuelt, hvis beslutningen rammer dem på grund af visse egenskaber, som er særlige for dem, eller på grund af en faktisk situation, der adskiller dem fra alle andre og derfor individualiserer dem på lignende måde som adressaten for en sådan beslutning (Domstolens dom af 15.7.1963, sag 25/62, Plaumann mod Kommissionen, Sml. 1954-1964, s. 39, org.ref.: Rec. s. 197, og af 2.4.1998, sag C-321/95, Greenpeace Council m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 1651, præmis 7 og 28).
- 43 Domstolen har således fastslået, at en virksomhed i princippet ikke kan anlægge et annullationssøgsmål til prøvelse af en beslutning fra Kommissionen, der forbyder en støtteordning til fordel for en sektor, hvis virksomheden alene er berørt af denne beslutning på grund af, at den tilhører den pågældende sektor, og den potentielt kan drage fordel af støtten. En sådan beslutning fremtræder følgelig over for den sagsøgende virksomhed som en generel foranstaltning, der finder anvendelse på objektive afgrænsede situationer og har retsvirkninger for en gruppe personer, der er bestemt generelt og abstrakt (jf. Domstolens dom af 2.2.1988, forenede sager 67/85, 68/85 og 70/85, Van der Kooy m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 219, præmis 15, og Alzetta-dommen, nævnt i præmis 35 ovenfor, præmis 37 og den deri nævnte retspraksis).
- 44 Domstolen fastslog dog også i præmis 34 og 35 i Sardegna Lines-dommen, nævnt i præmis 34 ovenfor, at eftersom virksomheden Sardegna Lines ikke alene var berørt af den anfægtede beslutning i den pågældende sag som en virksomhed inden for søfartssektoren på Sardinien, der potentielt kunne drage fordel af støtteordningen for rederier på Sardinien, men ligeledes som faktisk modtager af en individuel støtte i henhold til denne ordning, som Kommissionen havde krævet tilbagesøgt, var

virksomheden individuelt berørt af beslutningen, og dens søgsmål kunne antages til realitetsbehandling (jf. også i denne retning Alzetta-dommen, nævnt i præmis 35 ovenfor, præmis 39).

- 45 Det skal således undersøges, om sagsøgeren kan betragtes som en faktisk modtager af en individuel støtte, der er ydet i henhold til en støtteordning til fordel for en sektor, og som Kommissionen har krævet tilbagesøgt (jf. i denne retning Rettens dom af 20.9.2007, sag T-136/05, *Salvat père & fils m.fl. mod Kommissionen*, Sml. II, s. 4063, præmis 70).
- 46 I denne forbindelse bemærkes for det første, at det fremgår af sagsøgerens svar på Rettens skriftlige spørgsmål herom, at sagsøgeren er en faktisk modtager af en individuel støtte ydet i henhold til den pågældende støtteordning. Sagsøgeren bekræfter således at have været omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat i løbet af 1996-1999. Denne erklæring er ikke blevet bestridt af Den Italienske Republik.
- 47 Det fremgår for det andet af artikel 3 i den anfægtede beslutning, at Kommissionen har anordnet tilbagesøgning af den pågældende støtte.
- 48 Det følger heraf, at sagsøgeren er individuelt berørt af den anfægtede beslutning.
- 49 For så vidt angår spørgsmålet, om sagsøgeren var umiddelbart berørt, bemærkes, at for så vidt som det i den anfægtede beslutnings artikel 3 pålægges Den Italienske Republik at træffe alle nødvendige foranstaltninger for at tilbagesøge den i beslutningens artikel 2 omhandlede støtte, som ulovligt er udbetalt til støttemodtageren, og for så vidt som sagsøgeren har modtaget støtten og skal tilbagebetale den, skal selskabet anses for at være umiddelbart berørt af beslutningen (jf. i denne retning dommen i sagen *Salvat père & fils m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 45 ovenfor, præmis 75).

50 Det følger af det ovenstående som helhed, at den foreliggende sag skal antages til realitetsbehandling, for så vidt som den angår den del af den anfægtede beslutning, som vedrører den treårige fritagelse for selskabsskat.

Realiteten

51 Til støtte for søgsmålet har sagsøgeren fremført fem anbringender:

- tilsidesættelse af artikel 87, stk. 1, EF og artikel 253 EF med hensyn til kvalificeringen af den treårige fritagelse for selskabsskat som statsstøtte

- tilsidesættelse af artikel 88, stk. 1, EF og artikel 253 EF på grund af kvalificeringen af den treårige fritagelse for selskabsskat som ny støtte

- tilsidesættelse af artikel 87, stk. 3, litra c), EF og artikel 253 EF

- tilsidesættelse af principperne om forbud mod forskelsbehandling og om etableringsfrihed samt en begrundelsesmangel

- ulovligheden af kravet om tilbagesøgning.

Det første anbringende om tilsidesættelse af artikel 87, stk. 1, EF og artikel 253 EF med hensyn til kvalificeringen af den treårige fritagelse for selskabsskat som statsstøtte

Parternes argumenter

- 52 Sagsøgeren har inden for rammerne af dette anbringende gjort gældende, at den treårige fritagelse for selskabsskat ikke udgør statsstøtte i artikel 87, stk. 1, EF's forstand. Anbringendet falder i tre led om henholdsvis mangelfuld undersøgelse, manglende konkurrenceforvridning samt manglende påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater.

— Anbringendets første led om mangelfuld undersøgelse

- 53 Først og fremmest har sagsøgeren gjort gældende, at den anfægtede beslutning er behæftet med en generel mangelfuld undersøgelse med hensyn til vurderingen af de risici for konkurrencen, der er forbundet med tilstedeværelsen af den treårige fritagelse for selskabsskat på forskellige markeder for lokale offentlige tjenester. I modsætning til Kommissionen er det sagsøgerens opfattelse, at der ikke foreligger noget »samlet marked for lokale offentlige tjenester«, og at Kommissionen burde have gennemført en markedsanalyse på grundlag af produktet og/eller det geografiske område, hvilket således ville have gjort det muligt for den at bedømme virkningen af den treårige fritagelse for selskabsskat på hvert enkelt marked, isoleret betragtet. Markedet for eneretsbevillinger til lokale offentlige tjenester, der nævnes i den anfægtede beslutnings betragtning 68, adskiller sig fra markedet for offentlige tjenester. Sagsøgeren gør endvidere gældende, at der savnes en begrundelse for Kommissionens valg af at foretage en generel og abstrakt undersøgelse.
- 54 Sagsøgeren henviser endvidere til Kommissionens beslutning 98/182/EF af 30. juli 1997 angående den støtte, som Friuli-Venezia Giulia-regionen (Italien) har ydet til regionens vejgodstransportvirksomheder (EFT 1998 L 66, s. 18). I denne beslutning blev den ordning, som blev indført ved national lovgivning, således kun kvalificeret som statsstøtte i forbindelse med bestemte sektorer. Endvidere blev visse støtteforanstaltninger — alt efter støttemodtagernes aktiviteter — betragtet som forenelige med

fællesmarkedet. Denne beslutning viser således, at en mere grundig analyse af situationen inden for de forskellige sektorer under en samlet støtteordning kan foretages.

55 Kommissionen påpeger, at den, eftersom den foreliggende sag drejer sig om en støtteordning, nødvendigvis måtte foretage en generel og abstrakt undersøgelse. I øvrigt har de italienske myndigheder ikke for Kommissionen præciseret, hvilke tjenester — blandt de omhandlede tjenester — der var lukket for fællesskabskonkurrence.

— Anbringendets andet led om manglende konkurrenceforvridning

56 Sagsøgerens argumentation er opbygget omkring tre hovedargumenter.

57 For det første gør sagsøgeren gældende, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 ikke arbejdede på konkurrenceudsatte markeder, og at den treårige fritagelse for selskabsskat, som de var omfattet af, derfor ikke var i stand til at fordreje konkurrencen på markedet for lokale offentlige tjenester.

58 Sektoren for elektricitetsfremstilling blev således først liberaliseret i 1999 ved gennemførelsen af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 96/92/EF af 19. december 1996 om fælles regler for det indre marked for elektricitet (EFT 1997 L 27, s. 20). Desuden havde sagsøgeren inden den 31. december 1999 ikke udøvet nogen virksomhed på markedet for slutbrugere, der frit kan vælge deres energileverandør. Distribution af elektricitet blev også holdt uden for konkurrencen, i det omfang de lovbestemmelser, der regulerede ydelsen af disse tjenester, skabte en monopolsituation for hvert af de geografiske områder.

- 59 Distribution af gas blev først liberaliseret i 2000 med gennemførelsen i Italien af Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 98/30/EF af 22. juni 1998 om fælles regler for det indre marked for naturgas (EFT L 204, s. 1).
- 60 Kommissionen burde i denne sag have fulgt den fremgangsmåde, som blev anvendt i dens beslutning 98/693/EF af 1. juli 1998 om den spanske ordning for støtte til indkøb af erhvervskøretøjer, »Plan Renove Industrial« (den industrielle fornyelsesplan) (august 1994 — december 1996) (EFT L 329, s. 23), hvori den fastslog, at foranstaltningerne ikke udgjorde statsstøtte som følge af mangel på konkurrence.
- 61 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at den anfægtede beslutning bygger på en fejlagtig bedømmelse af de faktiske omstændigheder med hensyn til, hvorvidt aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har haft mulighed for at arbejde på markeder uden for det geografiske område for deres referencekommune.
- 62 Aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har ikke haft fri adgang til lokale offentlige tjenester i andre kommuner. Direkte eneretsbevilling er således afhængig af en aftale mellem disse kommuner og den kommune, der kontrollerer det pågældende aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90, samt underlagt en generel betingelse om, at aftalen tilgodeser interesserne hos hjemkommunen.
- 63 Sagsøgeren præciserer under alle omstændigheder, at selskabet ikke har deltaget i nogen udbudsprocedure med henblik på tildeling af lokale offentlige tjenester i andre geografiske områder i den periode, hvor den treårige fritagelse for selskabsskat blev anvendt. Sagsøgeren fik derfor ikke nogen fordel i forhold til de virksomheder, som ikke blev indrømmet samme behandling. Sagsøgeren tilføjer, at alle de virksomheder, som arbejdede i disse sektorer, havde eneretsbevillinger med lang løbetid.

- 64 Sagsøgeren har for det tredje gjort gældende, at selv om aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har taget form af aktieselskaber med offentlig aktiemajoritet, således på grundlag af kriterier, der er lagt til grund for private virksomheder, er de blevet oprettet med det ene formål at sikre ydelsen af lokale offentlige tjenester. Aktieselskabernes virksomhedsområde er derfor begrænset til lokale offentlige tjenester. Det vil derfor ikke være rimeligt, som Kommissionen har gjort det, at påstå, at mens kommunernes særlige virksomheder var forpligtet til kun at arbejde på det lokale marked for offentlige tjenester, kunne aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 frit arbejde på andre markeder. Indholdet af og formålet med aktiviteterne i aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 er i vidt omfang forblevet de samme som dem for kommunernes særlige virksomheder. Sagsøgeren præciserer, at selskabet indtil 1999 kun arbejdede i eneretsområderne for gas og elektricitet, og at det først blev aktivt i telekommunikationssektoren efter 1999.
- 65 Eftersom aktieselskaberne i henhold til lov nr. 142/90 ifølge sagsøgeren blev stiftet med henblik på driften af offentlige tjenester, har disse selskaber ikke deltaget i udbudsprocedurer med henblik på tildeling af de pågældende tjenester. Det følger heraf, fremføres det af sagsøgeren, at Kommissionens argument om tilstedeværelsen af konkurrence for at få tildelt kontrakten ikke er overbevisende, da der ikke var et marked med fri konkurrence i sektoren for offentlige tjenester.
- 66 Dom nr. 4989, afsagt af afdelingsplenum ved Corte suprema di cassazione (kassationsdomstolen, Italien) den 6. maj 1995, som Kommissionen citerer i fodnote 61 (betragtning 92) til den anfægtede beslutning, fastslår blot den privatretlige karakter af aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, uden at der tages stilling til disses mulighed for frit at kunne arbejde på forskellige markeder. Nævnte dom bekræfter også, at beslutningen om at stifte et aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90 automatisk medførte, at selskabet med eneret fik overdraget de lokale offentlige tjenester.
- 67 Under alle omstændigheder udgør en virksomheds anvendelse af overskud fra den eksklusive levering af tjenesteydelser af almindelig økonomisk interesse med henblik på at udvide dens aktivitet til et tilstødende marked, der er åbent for konkurrence, ikke i sig selv en tilsidesættelse af konkurrencereglerne. Følgelig kan adgangen for aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 til at arbejde på andre markeder ikke udgøre et argument for at kvalificere den treårige fritagelse for selskabsskat som statsstøtte.

- 68 Sagsøgeren understreger med hensyn til artikel 253 EF, at begrundelsespligten er særlig vigtig, når statsstøtten behandles generelt, og bliver helt afgørende, når de statslige foranstaltninger, der indrømmer en skattelettelse, som i det foreliggende tilfælde vedrører et stort antal privatpersoner. Kravet om en tilstrækkelig begrundelse er i endnu højere grad bindende, når der, som i denne sag, er tale om specielle markeder, såsom markederne for lokale offentlige tjenester, der til tider er kendetegnet ved en monopolsituation.
- 69 Sagsøgeren gør gældende, at selv om analysen af de konkrete konkurrencevilkår kan være overflødig for almindelige handels- og industrisektorer, kan dette ikke være tilfældet for sektorer, som i omfattende grad er genstand for lovgivning og forbeholdt specielle virksomheder, således som det var tilfældet med de offentlige lokale tjenester i Italien gennem 1990'erne.
- 70 For så vidt angår de konkurrencebegrænsende virkninger på andre markeder af den treårige fritagelse for selskabsskat, har Kommissionen ikke påvist, at konkurrencen potentielt eller faktisk er blevet fordrejet, den har ikke beskrevet de berørte markeder, og det fremgår heller ikke, at den påståede konkurrencefordrejning skyldes den treårige fritagelse for selskabsskat. Kommissionen begrænsede sig blot til generelt at henvise til »markedet for andre varer, hvor der findes samhandel inden for Fællesskabet«, og »andre erhvervsgræne end i de såkaldte lokale offentlige tjenester« (betragtning 74 til den anfægtede beslutning). Kommissionen burde have foretaget en mere omfattende og fuldstændig undersøgelse af indvirkningen af den treårige fritagelse for selskabsskat på konkurrencen i andre sektorer.
- 71 Den anfægtede beslutning er også behæftet med en manglende begrundelse, for så vidt som den drager en sondring mellem aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 på den ene side og kommunale værker, der er juridiske personer og tilhører de samme lokale enheder, og som er omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat, på den anden side, uden at angive grundene.

72 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning og argumenter vedrørende tilsidesættelsen af artikel 87 EF.

73 Kommissionen har bestridt samtlige de fremførte argumenter.

— Anbringendets tredje led om manglende påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

74 Sagsøgeren gør i det væsentlige gældende, at samhandelen mellem medlemsstater i den foreliggende sag ikke påvirkes. Sagsøgeren har herved påberåbt sig, at lokale offentlige tjenester direkte tildeles aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90. Der blev kun iværksat udbudsprocedurer på de områder, hvor ingen kommunale værker eller aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 arbejdede. Sagsøgeren anfægter Kommissionens argumentation, hvorefter den blotte forekomst af den treårige fritagelse for selskabsskat har tilskyndet kommunerne til at tildele de lokale offentlige tjenester direkte til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, i stedet for at iværksætte udbudsprocedurer. Sagsøgeren anfører derimod, at hvor der ikke kan foretages tildeling af offentlige tjenester gennem direkte eneretsbevillinger, har ingen kommune besluttet at stifte aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90. I modsat fald ville kommunerne således udsætte sig for den risiko, at »deres« aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 konkurrerer med andre erhvervsdrivende i forbindelse med udbudsprocedurer.

75 Sagsøgeren henviser endvidere til Kommissionens meddelelse af 20. september 2000 om forsyningspligtigheder i Europa (EFT 2001 C 17, s. 4), hvori Kommissionen har fastslået, at konkurrencereglerne kun finder anvendelse, såfremt den omhandlede aktivitet kan formodes at påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Det fremgår eksempelvis af den generelle regel i punkt 32 i denne meddelelse, at en aktivitet, som kun påvirker markedet i ringe grad, hvilket er tilfældet for en række forsyningspligtigheder af lokal karakter, normalt ikke vil påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Kommissionen undlod imidlertid at anføre, hvorfor denne sag adskiller sig fra den førnævnte generelle regel.

- 76 Sagsøgeren har anført, at Kommissionen ikke på tilstrækkelig måde i den anfægtede beslutning har begrundet dens vurdering af indvirkningen af den treårige fritagelse for selskabsskat på samhandelen mellem medlemsstater. Kommissionen har således ikke henvist til de naturlige vilkår for hvert enkelt af markederne for lokale offentlige tjenester og begrænset sig til blot at anføre, at »[d]et [...] kan ikke udelukkes, at den blotte forekomst af støtten til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har tilskyndet kommunerne til at tildele tjenesterne direkte i stedet for at udstede eneretsbevillinger efter offentlige udbudsprocedurer«.
- 77 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning vedrørende tilsidesættelsen af artikel 87 EF.
- 78 Efter Kommissionens opfattelse er samhandelen mellem medlemsstater påvirket i denne sag, og den anfægtede beslutning er tilstrækkeligt begrundet på dette punkt.

Rettens bemærkninger

- 79 Det bemærkes indledningsvis, at samtlige betingelser i artikel 87, stk. 1, EF skal være opfyldt, for at der er tale om statsstøtte. For det første skal der være tale om statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler. For det andet skal denne støtte kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater. For det tredje skal der være tale om en selektiv fordel. For det fjerde skal den fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene (Domstolens dom af 24.7.2003, sag C-280/00, Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg, Sml. I, s. 7747, herefter »Altmark-dommen«, præmis 74 og 75, og af 3.3.2005, sag C-172/03, Heiser, Sml. I, s. 1627, præmis 27).
- 80 I det foreliggende tilfælde bestrider sagsøgeren i det væsentlige kvalificeringen af den treårige fritagelse for selskabsskat som statsstøtte. For det første gør sagsøgeren gældende, at Kommissionen burde have foretaget en analyse af det enkelte marked, for

det andet, at to af de fire betingelser i artikel 87, stk. 1, EF om påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne og indvirkning på konkurrencen ikke er opfyldt. Desuden er den anfægtede beslutnings begrundelse utilstrækkelig eller mangler helt med hensyn til undersøgelsen af de to betingelser.

— Anbringendets første led om mangelfuld undersøgelse

- 81 For så vidt angår analysen af markedet bemærkes, at den pågældende foranstaltning omhandler en bestemt gruppe virksomheder, nemlig aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90. Status som et sådant selskab er den eneste betingelse, der skal være opfyldt for at kunne drage fordel af den nævnte ordning.
- 82 Det skal ligeledes bemærkes, at anvendelsen af ordningen vedrørende den treårige fritagelse for selskabsskat ikke er begrænset til bestemte tjenesteydelser, og at aktiviteterne i de virksomheder, der er omfattet af denne ordning, ikke er begrænset til sektoren for offentlige tjenester. Det drejer sig nemlig om en enkelt støtteordning og ikke om forskellige støtteordninger, som er inddelt efter den pågældende aktivitet eller det pågældende marked.
- 83 Heraf følger, at Kommissionen efter sagens omstændigheder ikke var forpligtet til at foretage en undersøgelse for den enkelte sektor for at vurdere virkningen af den treårige fritagelse for selskabsskat.
- 84 Med hensyn til henvisningen til beslutning 98/182 fastslås, at til forskel fra den sag, som gav anledning til denne beslutning, som kun tog sigte på en enkelt sektor, er der i det foreliggende tilfælde tale om en lang række sektorer, der er berørt.

85 Vedrørende konstateringen, hvorefter markedet for eneretsbevillinger adskiller sig fra markedet for offentlige tjenester, skal det bemærkes, at de lokale myndigheder med henblik på at sikre de offentlige tjenester kan anvende den retlige form af eneretsbevilling, og at markedet for eneretsbevillinger i denne sektor er et marked, der er åbent for fællesskabskonkurrence og underkastet bestemmelserne i EF-traktaten.

86 Hvad endelig angår den påståede mangelfulde begrundelse skal det bemærkes, at Kommissionen i betragtning 42-45 til den anfægtede beslutning anførte grunden til, at den foretog en generel og abstrakt undersøgelse af den pågældende ordning.

87 På baggrund af det ovenstående skal anbringendets første led forkastes.

— Det første anbringendes andet og tredje led om manglende konkurrenceforvridning samt manglende påvirkning af samhandelen mellem medlemsstater

88 Det bemærkes med hensyn til den anden og fjerde af de i denne doms præmis 79 nævnte betingelser, at som led i sin vurdering af disse to betingelser skal Kommissionen ikke godtgøre, at støtten reelt påvirker samhandelen mellem medlemsstaterne og faktisk fordrejer konkurrencen, men skal alene undersøge, om denne støtte kan påvirke denne samhandel og fordreje konkurrencen (jf. Domstolens dom af 15.12.2005, sag C-148/04, Unicredito Italiano, Sml. I, s. 11137, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis).

89 Det bemærkes også, at Kommissionen ved støtteprogrammer kan begrænse sig til at undersøge det pågældende programs kendetegn for i begrundelsen til sin beslutning at bedømme, om programmet på grund af dets betingelser sikrer støttemodtagerne en mærkbar fordel i forhold til deres konkurrenter og er egnet til i det væsentlige at støtte de virksomheder, der deltager i samhandelen mellem medlemsstaterne (Domstolens dom af 7.3.2002, sag C-310/99, Italien mod Kommissionen, Sml. I, s. 2289).

- 90 Det bemærkes i øvrigt, at enhver støtte, der ydes til en virksomhed, der opererer på Fællesskabets marked, er egnet til at fordreje konkurrencevilkårene og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne (jf. Rettens dom af 6.3.2002, forenede sager T-92/00 og T-103/92, Diputación Foral de Álava mod Kommissionen, Sml. II, s. 1385, præmis 72 og den deri nævnte retspraksis).
- 91 Der findes heller ikke en grænseværdi eller en procentsats, hvorunder samhandelen mellem medlemsstater ikke vil blive påvirket. Den omstændighed, at en støtte er forholdsvis ubetydelig, eller at den støttemodtagende virksomhed er af beskeden størrelse, udelukker således ikke på forhånd, at samhandelen mellem medlemsstaterne kan være påvirket (Domstolens dom af 21.3.1990, sag C-142/87, Belgien mod Kommissionen, »Tubemeuse-dommen«, Sml. I, s. 959, præmis 43, og af 14.9.1994, forenede sager C-278/92 — C-280/92, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4103, præmis 42, samt Altmark-dommen, nævnt i præmis 79 ovenfor, præmis 81).
- 92 Domstolen har endvidere fastslået, at det på ingen måde er udelukket, at et offentligt tilskud til en virksomhed, som alene leverer lokale eller regionale transportydelser, og som ikke leverer transportydelser uden for sin hjemstat, ikke desto mindre kan have indvirkning på samhandelen mellem medlemsstaterne i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF. Når en medlemsstat yder et offentligt tilskud til en virksomhed, kan den pågældende virksomheds stilling inden for levering af transportydelser nemlig derved blive opretholdt eller styrket med den konsekvens, at chancerne for de virksomheder, der er etableret i de øvrige medlemsstater, for at levere transportydelser på denne medlemsstats marked herved bliver formindskede (Altmark-dommen, nævnt i præmis 79 ovenfor, præmis 77 og 78).
- 93 Hvad for det første angår betingelsen om indvirkning på konkurrencen i det foreliggende tilfælde skal det fastslås, at selv om sagsøgeren ganske vist har anført, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 ikke arbejdede på konkurrenceudsatte markeder, idet selskabet særligt har henvist til dets egne sektorer, har selskabet ikke fremlagt noget gyldigt bevis for påstanden om, at de økonomiske sektorer for offentlige ydelser ikke var åbne for konkurrence på det relevante tidspunkt. Det bemærkes i denne forbindelse, at det i denne sag drejer sig om en støtteordning, der dækker en lang række sektorer, og ikke om forskellige støtteordninger, der hver især dækker en specifik sektor.

- 94 Den omstændighed, at den pågældende støtteordning kun finder anvendelse på aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, uanset deres aktiviteter, og den omstændighed, at disse selskaber faktisk arbejder i forskellige økonomiske sektorer, således som det allerede er blevet anført i denne doms præmis 81-83, giver tilstrækkeligt grundlag for at konkludere, at den pågældende foranstaltning er egnet til at påvirke konkurrencen og samhandelen mellem medlemsstater.
- 95 I denne forbindelse bemærkes det, som anført af Kommissionen i betragtning 73-84 til den anfægtede beslutning, at bestemte sektorer, f.eks. for farmaceutiske produkter, affald, gas, vand og el, var præget af en vis grad af konkurrence på tidspunktet for ikrafttrædelsen af den pågældende foranstaltning.
- 96 Hertil kommer, at aktiviteterne i aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 ikke er begrænset til sektoren for lokale offentlige tjenester. Den pågældende foranstaltning kan derfor lette disse virksomheders ekspansion på andre markeder, der er åbne for konkurrence, hvorved der opstår forvriddinger også i andre sektorer end den for lokale offentlige tjenester. Det fremgår i denne forbindelse af lov nr. 142/90, som fortolket af Corte suprema di cassazione, dom nr. 4989 af 6. maj 1995, og Consiglio di Stato (det italienske statsråd), dom nr. 4586 af 3. september 2001, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 havde mulighed for at virke på andre områder, såvel i Italien som i udlandet, og på andre områder end dem for offentlige tjenester, som fastsat i deres vedtægter, medmindre dette unddrager dem ressourcer og midler i mærkbar udstrækning og kan skade referencekommunen.
- 97 Det bemærkes i denne forbindelse, at sagsøgerens vedtægter går i samme retning. Det fremgår således af disse vedtægter, at sagsøgeren kan etablere hjemsteder, repræsentationer, datterselskaber og filialer i Italien og i udlandet. Det fremgår også af disse vedtægter, at formålet med indsatsen bl.a. er et udvidet virksomhedsområde. Det er endvidere fastsat heri, at sagsøgeren kan erhverve kapitalinteresser og finansielle interesser i andre selskaber eller virksomheder, italienske eller udenlandske, med et tilsvarende, beslægtet eller supplerende selskabsformål.

- 98 Med hensyn til sagsøgerens argument, hvorefter konkurrencereglerne ikke i sig selv udgør en hindring for, at den fortjeneste, som er opnået gennem præstation af en offentlig tjeneste, kan anvendes til at udvide en aktivitet til et andet marked, bemærkes det, at hvis et selskab, som har modtaget statsstøtte og derfor kunne forøge sin fortjeneste, udvider sin aktivitet til et andet marked, der er åbent for konkurrence, er det ikke muligt at udelukke en sikker indvirkning på konkurrencen.
- 99 Det må endelig i lighed med Kommissionens opfattelse konstateres, at virksomhederne i de sektorer, hvor aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 er aktive, konkurrerer om at opnå eneretsbevillinger til lokale offentlige tjenester i de forskellige kommuner, og at markedet for disse eneretsbevillinger er et marked, der er åbent for konkurrence (betragtning 67 og 68 til den anfægtede beslutning). Det er uden betydning, at sagsøgeren ikke har deltaget i nogen udbudsprocedure om tildeling af lokale offentlige tjenester i andre geografiske områder under anvendelsesperioden for den treårige fritagelse for selskabsskat.
- 100 Det argument, der er støttet på manglende konkurrence og derfor indvirkning på samhandelen mellem medlemsstater, fordi de pågældende tjenester i virkeligheden direkte blev tildelt aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, skal forkastes. Dels svækker den direkte tildeling ikke den konstatering, der er foretaget i de foregående præmisser, hvorefter det pågældende marked i det mindste var præget af en vis grad af konkurrence. Dels påviser argumentet snarere de konkurrencebegrænsende virkninger af den pågældende foranstaltning og ikke, at der manglede konkurrence på det relevante marked. Således som Kommissionen fremhæver i betragtning 71 til den anfægtede beslutning, kan det ikke udelukkes, at den blotte forekomst af støtten til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har tilskyndet kommunerne til at tildele aktieselskaberne tjenesterne direkte i stedet for at udstede eneretsbevillinger efter offentlige udbudsprocedurer.
- 101 Det skal netop med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt den pågældende foranstaltning har fordrejet eller truer med at fordreje niveauet for allerede bestående konkurrence på markedet, fastslås, at den pågældende foranstaltning har styrket den konkurrence-mæssige stilling, aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 har i forhold til en hvilken som helst anden italiensk eller udenlandsk virksomhed, som er aktiv på det pågældende marked. Således som Kommissionen med rette bemærker i den anfægtede beslutnings betragtning 62, befinder de virksomheder, hvis retlige form ikke er aktieselskabets, og

hvori aktiemajoriteten ikke indehaves af lokale myndigheder, sig i en ufordelagtig situation, når de agter at afgive bud i forbindelse med udbud om levering af en bestemt tjeneste i et bestemt område.

- 102 Det følger af det ovenfor anførte, at den pågældende foranstaltning fordrejer eller truer med at fordreje konkurrencevilkårene som omhandlet i artikel 87, stk. 1, EF.
- 103 Hvad for det andet angår betingelsen om påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne skal det indledningsvis bemærkes, at den omstændighed, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 kun arbejder på deres nationale marked eller inden for geografiske område, hvor de har hjemsted, ikke er afgørende. Samhandelen mellem medlemsstater påvirkes således af den pågældende foranstaltning, hvis chancerne for de virksomheder, der er etableret i de øvrige medlemsstater, for at levere ydelser på det italienske marked bliver formindskede (jf. præmis 92 ovenfor).
- 104 Det er således med rette, når Kommissionen i betragtning 70 til den anfægtede beslutning har fastslået, at den pågældende foranstaltning kunne være en hindring for udenlandske virksomheder, der agter at etablere sig eller sælge deres tjenester i Italien, og derfor påvirkede samhandelen mellem medlemsstater i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF.
- 105 Dels skader den pågældende foranstaltning således udenlandske virksomheder, der deltager i udbud om lokale eneretsbevillinger i Italien, da de offentlige virksomheder, der nyder godt af ovennævnte støtteordning, kan tilbyde mere konkurrencedygtige priser end deres nationale konkurrenter eller fællesskabskonkurrenter, som ikke nyder godt af ordningen. Dels gør støtteordningen det mindre tiltrækkende for virksomheder fra andre medlemsstater at investere i sektoren for lokale offentlige tjenester i Italien (f.eks. gennem erhvervelse af aktiemajoriteten), eftersom de virksomheder, der måtte erhverves, ikke vil kunne nyde godt af (eller vil kunne miste) støtten som følge af de nye aktionærers art (betragtning 69 til den anfægtede beslutning).

- 106 Med hensyn til den påståede mangelfulde begrundelse i den anfægtede beslutning vedrørende begge betingelser skal det bemærkes, at Kommissionen på tilstrækkelig vis i betragtning 62-64, 69, 73 og 74 til den anfægtede beslutning redegjorde for grundene til, at den fandt, at den pågældende foranstaltning kunne fordrøje konkurrencevilkårene og påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne. Som det allerede er blevet anført, er Kommissionen i øvrigt ikke forpligtet til at godtgøre den faktiske virkning af allerede ydet støtte (Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-301/87, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 307, præmis 33).
- 107 Det følger af det ovenstående, at kvalificeringen i den anfægtede beslutning af den treårige fritagelse for selskabsskat som statsstøtte ikke er behæftet med fejl, og at det her omhandlede anbringendes andet og tredje led derfor skal forkastes.
- 108 Dette anbringende skal derfor forkastes i dets helhed.

Det andet anbringende om en tilsidesættelse af artikel 88, stk. 1, EF og artikel 253 EF på grund af kvalificeringen af den treårige fritagelse for selskabsskat som ny støtte

Parternes argumenter

- 109 Sagsøgeren gør subsidiært gældende, at den treårige fritagelse for selskabsskat udgør en eksisterende støtte, og at Kommissionen derfor ved den anfægtede beslutning har tilsidesat artikel 88, stk. 1 og 2, EF.

- 110 Sagsøgeren gør gældende, at fritagelsen for indkomstskatten var gældende, før EF-traktaten trådte i kraft. Denne fritagelse har således været gældende for kommunale og særskilte værker siden begyndelsen af forrige århundrede og blev forlænget til fordel for aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 i form af en treårig fritagelse for selskabsskat.
- 111 For yderligere at støtte sine argumenter henviser sagsøgeren til Domstolens dom af 9. august 1994, *Namur-Les assurances du crédit* (sag C-44/93, Sml. I, s. 3829, præmis 33), og Rettens dom af 30. april 2002, *Government of Gibraltar mod Kommissionen* (forenede sager T-195/01 og T-207/01, Sml. II, s. 2309), hvoraf det ifølge sagsøgeren fremgår, at Kommissionen er forpligtet til at undersøge de nye aspekter i en støtteordning, der er blevet ændret. I det foreliggende tilfælde blev aktivitetsområdet for virksomheder, der har fået overdraget at udføre offentlige tjenester, imidlertid ikke ændret. Sagsøgeren har anført, at lov nr. 142/90 tilsigtede at give kommunerne mulighed for at tilrettelægge deres egne lokale tjenester under en anden retlig form end kommunale værker.
- 112 Efter sagsøgerens opfattelse er begrundelsen for den anfægtede beslutning ulogisk og selvmodsigende. På den ene side har Kommissionen således i forbindelse med undersøgelsen af afgiftsfritagelsen for overførsler anerkendt, at kommunale værker og aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 i det væsentlige er den samme økonomiske enhed. På den anden side anser den i forbindelse med bedømmelsen af den treårige fritagelse for selskabsskat aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 for at være økonomisk og materielt forskellige fra kommunerne. Kommissionen konkluderede i den anfægtede beslutning, at afgiftsfritagelsen for overførsler ikke udgjorde statsstøtte. Eftersom betingelserne for at være omfattet af denne fritagelse og betingelserne for at være omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat imidlertid var identiske, burde Kommissionen heller ikke have anset sidstnævnte for at udgøre statsstøtte.
- 113 Endvidere bestemmes det i artikel 1, litra b), nr. v), i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af artikel [88 EF] (EFT L 83, s. 1), at når »visse foranstaltninger bliver en støtte som følge af en liberalisering af en aktivitet ved fællesskabslovgivning, betragtes sådanne foranstaltninger ikke som eksisterende støtte efter den dato, der er fastsat for liberaliseringen«. Dette betyder, at den treårige fritagelse for selskabsskat i perioden indtil liberaliseringen

af de pågældende sektorer ikke kan anses for at være ny støtte, fordi den var blevet indført i sektorer, der ikke er åbent for konkurrence.

- 114 Sagsøgeren har af disse grunde også gjort gældende, at der er tale om en mangelfuld begrundelse.
- 115 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning og argumenter.
- 116 Kommissionen har bestridt denne argumentation og henvist til betragtning 86-91 til den anfægtede beslutning. Den tilføjer, at konklusionen i den omtvistede beslutning nu finder støtte i artikel 4 i Kommissionens forordning (EF) nr. 794/2004 af 21. april 2004 om gennemførelse af Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 (EUT L 140, s. 1).

Rettens bemærkninger

- 117 Domstolen fastslog i *Namur-Les assurances du crédit*-dommen, nævnt i præmis 111 ovenfor (dommens præmis 13), at det fremgår af såvel indholdet af som målsætningerne med artikel 88 EF, at støtteordninger, der allerede var gældende før tidspunktet for EF-traktatens ikrafttrædelse, og støtteordninger, der lovligt er blevet iværksat under iagttagelse af de i artikel 88, stk. 3, fastsatte krav, herunder de krav, som fremgår af Domstolens fortolkning af denne bestemmelse i dom af 11. december 1973, *Lorenz* (sag 120/73, Sml. s. 1471, præmis 4-6), skal anses for eksisterende støtteordninger efter artikel 88, stk. 1, hvorimod støtteordninger skal anses for nye støtteordninger, der er underlagt underretningsforpligtelsen i sidstnævnte bestemmelse, såfremt der er tale om en påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger, hvorved bemærkes, at ændringer i denne forstand kan vedrøre såvel eksisterende støtteordninger som oprindelige planer om påtænkt støtte, som Kommissionen er blevet underrettet om.

118 Med hensyn til eksisterende støtte har artikel 1, litra b), i forordning nr. 659/1999 gentaget og fastslået den præcedens, der er skabt i retspraksis.

119 I henhold til denne bestemmelse forstås ved eksisterende støtte:

- i) enhver form for støtte, der eksisterede inden EF-traktatens ikrafttræden i den pågældende medlemsstat
- ii) godkendt støtte, dvs. støtteordninger og individuel støtte, som er godkendt af Kommissionen eller Rådet
- iii) støtte, som anses for at være godkendt, fordi Kommissionen ikke har vedtaget en beslutning inden for en frist på to måneder, som den har til at foretage en foreløbig undersøgelse, og som i princippet løber fra dagen efter modtagelsen af en fuldstændig anmeldelse
- iv) enhver støtte, for hvilken forældelsesfristen på ti år for krav om tilbagebetaling er udløbet
- v) støtte, som anses for at være en eksisterende støtte, fordi det kan godtgøres, at der ikke var tale om støtte, da den blev indført, men at den blev en støtte, på grund af udviklingen på fællesmarkedet, uden at medlemsstaten havde foretaget nogen ændringer. Når visse foranstaltninger bliver en støtte som følge af en liberalisering af en aktivitet ved fællesskabslovgivning, betragtes sådanne foranstaltninger ikke som eksisterende støtte efter den dato, der er fastsat for liberaliseringen.

- 120 Dernæst skal ændringer i eksisterende støtte i medfør af artikel 1, litra c), i forordning nr. 659/1999 betragtes som ny støtte.
- 121 Nærmere bestemt skal enhver påtænkt indførelse eller ændring af støtteforanstaltninger betragtes som ny støtte. Særligt hvor ændringen påvirker selve indholdet af den oprindelige ordning, bliver denne ordning en ny støtteordning. Der kan imidlertid ikke være tale om en væsentlig ændring, når det nye element klart kan adskilles fra den oprindelige ordning (Government of Gibraltar-dommen, nævnt i præmis 111 ovenfor, præmis 109-111).
- 122 I det foreliggende tilfælde er det ubestridt, at fritagelsen ikke er omfattet af det andet, tredje og fjerde tilfælde i artikel 1, litra b), i forordning nr. 659/1999, hvor en støtteforanstaltning kan anses for eksisterende støtte. Disse bestemmelser er heller ikke gjort gældende af sagsøgeren.
- 123 Med hensyn til det første tilfælde, der er omfattet af artikel 1, litra b), i forordning nr. 659/1999, bemærkes det først, at den treårige fritagelse for selskabsskat blev indført ved lovdekret nr. 331/93 og lov nr. 549/95. I 1990, da der ved lov nr. 142/90 indførtes en reform af de lovfæstede organer, der tilbydes kommunerne med henblik på forvaltning af lokale offentlige tjenester, herunder gennem stiftelse af selskaber med begrænset ansvar med offentlig majoritetsandel, var der ikke fastsat nogen fritagelse for indkomstskat for disse selskaber.
- 124 Ethvert aktieselskab i henhold til lov 142/90, der blev stiftet mellem 1990 og ikrafttrædelsen den 30. august 1993 af artikel 66 i lovdekret nr. 331/93, var således underkastet beskatning af indkomst.
- 125 For at udvide den beskatningsordning, der fandt anvendelse på de lokale myndigheder, til også at omfatte aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, måtte Italien derfor, som

Kommissionen med rette har gjort gældende i betragtning 91 til den anfægtede beslutning, vedtage en ny lovgivning flere årtier efter traktatens ikrafttræden.

- 126 Hertil kommer, at selv om det antages, at fritagelse for beskatning for kommunale værker blev indført inden ikrafttrædelsen af EF-traktaten, og at den gjaldt indtil 1995, forholder det sig ikke desto mindre således, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 væsentligt adskiller sig fra kommunale værker. En udvidelse af de eksisterende skattefordele for kommunale og særskilte værker til en ny kategori af støttemodtagere, såsom aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90, udgør en ændring, der klart kan adskilles fra den oprindelige ordning. Som det således er anført i Consiglio di Stato's dom nr. 4586 af 3. september 2001, foreligger der retlige forskelle mellem aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 og kommunale værker, navnlig fordi de førstnævnte ikke er underlagt den skarpe territoriale begrænsning, som de sidstnævnte er pålagt, og fordi de førstnævntes aktivitetsområde er betydeligt større. Som det således allerede er blevet understreget i præmis 96 ovenfor, har aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 mulighed for at virke uden for referencekommunen, såvel i Italien som i udlandet, og på andre områder end dem for offentlige tjenester, som fastsat i deres vedtægter, medmindre dette unddrager dem ressourcer og midler i mærkbar udstrækning og kan skade referencekommunen.
- 127 Selv om aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 følgelig er indtrådt i de kommunale selskabers rettigheder og pligter, er den lovgivning, som fastsætter deres materielle og geografiske aktivitetsområde, blevet ændret betydeligt.
- 128 Det må derfor konkluderes, at den treårige fritagelse for selskabsskat, der blev indført ved artikel 3, stk. 70, i lov nr. 549/95, sammenholdt med artikel 66, stk. 14, i lovdekret nr. 331/93, ikke er omfattet af artikel 1, litra b), nr. i), i forordning nr. 659/1999.
- 129 For så vidt angår sagsøgerens andet argument baseret på artikel 1, litra b), nr. v), i forordning nr. 659/1999 må det bemærkes, at denne bestemmelse kun kan finde anvendelse på foranstaltninger, der ikke udgjorde støtte på tidspunktet for deres gennemførelse. Det skal i denne henseende blot bemærkes, at den omhandlede

foranstaltning blev indført på et tidspunkt, hvor markederne under alle omstændigheder, om end højst sandsynligt i forskellig grad, var åbne for konkurrence. Det må følgelig fastslås, at den treårige fritagelse for selskabsskat ikke er omfattet af artikel 1, litra b), nr. v), i forordning nr. 659/1999.

130 Af denne grund kan det ikke konkluderes, at der foreligger en mangelfuld begrundelse. Den omstændighed, at der var en vis konkurrence i nogle af de sektorer, hvori aktieselskaberne i henhold til lov nr. 142/90 arbejder, er grunden til, at Kommissionen afviste det argument, at den pågældende foranstaltning skulle betragtes som en eksisterende støtte (betragtning 82-85 til den anfægtede beslutning).

131 Hvad endelig angår den påståede modstrid mellem på den ene side undersøgelsen af fritagelsen for afgifter på overførsler, fordi de kommunale værker og aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 i det væsentlige er den samme økonomiske enhed, på den anden side undersøgelsen af den treårige fritagelse for selskabsskat, fordi disse to grupper virksomheder udgør enheder, som økonomisk og materielt er særskilte, skal det bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning, på grundlag af den italienske regerings oplysninger, vurderede, at den førstnævnte fritagelse var berettiget som følge af den pågældende ordnings karakter eller opbygning. Idet det bemærkes, at det er uforment at tage stilling til rigtigheden af denne vurdering, skal det fastslås, at den omstændighed, at Kommissionen eventuelt har begået en fejl med hensyn til fritagelsen for afgifter på overførsler, ikke indebærer, at en anden del af den anfægtede beslutning skal annulleres.

132 På baggrund af det anførte må det fastslås, at den omtvistede foranstaltning ikke er eksisterende støtte. Det andet anbringende skal derfor forkastes.

Det tredje anbringende om tilsidesættelse af artikel 87, stk. 3, litra c), EF og artikel 253 EF

Parternes argumenter

- ¹³³ Sagsøgeren har hævdet, at Kommissionen begik en fejl, for så vidt som den ikke antog, at den treårige fritagelse for selskabsskat udgjorde en statsstøtte, som er forenelig med fællesmarkedet i henhold til artikel 87, stk. 3, litra c), EF.
- ¹³⁴ Sagsøgeren har anført, at den treårige fritagelse for selskabsskat gav mulighed for at omstrukturere de pågældende virksomheder og overgå fra et monopoliseret marked til et konkurrencepræget marked. Kommissionen burde derfor have anvendt det samme ræsonnement som det, der er anlagt i dens beslutning af 10. november 1999 om overgangsregler til afskaffelse af kommunale transportforetagenders fritagelse fra selskabsskat (EFT C 379, s. 11), og Kommissionens beslutning af 22. december 1999 om den støtteordning, Frankrig planlægger at indføre til fordel for den franske havnesektor (EFT 2000 L 155, s. 52). I begge disse beslutninger havde anvendelsen af artikel 87, stk. 3, litra c), EF på statslige foranstaltninger således udelukkende til formål at sikre overgangen fra en monopolordning til en liberaliseret ordning ved hjælp af en privatiseringsproces af de selskaber, som er aktionærer i de pågældende selskaber.
- ¹³⁵ Sagsøgeren hævder, at kommunerne uden vedtagelsen af den treårige fritagelse for selskabsskat aldrig ville have omdannet de kommunale værker til aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90. I øvrigt blev gennemskueligheden af de økonomiske forbindelser mellem medlemsstaterne og aktieselskaberne i henhold til lov nr. 142/90 sikret med denne foranstaltning, og der blev fastsat en overgangsperiode for at give mulighed for at omdanne virksomhederne, uden derved at påvirke kontinuiteten i den offentlige tjeneste. Desuden blev de pågældende virksomheder stærkt indskrænket i relation til deres stedlige og branchebestemte aktivitetsområder. Når de branchebestemte aktivitetsområder for aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 var begrænsede, var den treårige fritagelse for selskabsskat berettiget.

- 136 Sagsøgeren har for så vidt angår selskabets individuelle situation anført, at selskabet efter sin privatisering i 1998 foretog en omorganisering og grundlæggende omstrukturering af sine anlæg, hvis fordele byen Milano fik fuldt udbytte af.
- 137 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning og argumenter.
- 138 Kommissionen har med henvisning til den anfægtede beslutnings betragtning 97 ff. bestridt, at dette anbringende er begrundet.

Rettens bemærkninger

- 139 Det skal indledningsvis bemærkes, at Kommissionen råder over et vidt skøn ved anvendelsen af artikel 87, stk. 3, EF (Domstolens dom af 24.2.1987, sag 310/85, Deufil mod Kommissionen, Sml. s. 901, præmis 18). Den kontrol, Fællesskabets retsinstanser udøver, må derfor begrænses til en efterprøvelse af, om procedurereglerne og begrundelsespligten er overholdt, om de faktiske omstændigheder er materielt rigtige, og om der foreligger et åbenbart urigtigt skøn eller magtfordrejning.
- 140 Hvad for det første angår begrundelsen i denne sag, fremgår det af den anfægtede beslutning, at Kommissionen på grundlag af artikel 87, stk. 3, litra c), EF har vurderet, om støtten kunne erklæres forenelig med fællesmarkedet, for det første i relation til de relevante retningslinjer, for det andet uafhængigt af de nævnte retningslinier. I denne forbindelse anførte den grundene til, at den var nået frem til et negativt resultat (betragtning 97 ff. til den anfægtede beslutning).

141 Det fremgår derefter klart af sagsakterne, at de betingelser, som skal være opfyldt for, at den treårige fritagelse for selskabsskat er omfattet af undtagelsen i artikel 87, stk. 3, litra c), EF, ikke var opfyldt. Den treårige fritagelse for selskabsskat sigtede ikke mod at genetablere modtagernes rentabilitet og var ikke forbeholdt kriseramte virksomheder. Selv om dette havde været tilfældet, blev der ikke fremlagt nogen omstruktureringsplan eller foranstaltning med henblik på at kompensere for konkurrencefordrejende bivirkninger som følge af tildelingen af den pågældende støtte. Det følger af fast retspraksis, at statsstøtte til kriseramte virksomheder for at kunne godkendes i henhold til artikel 87, stk. 3, litra c), EF skal indgå i en omstruktureringsplan, som skal forelægges for Kommissionen med de fornødne enkeltheder (Domstolens dom af 22.3.2001, sag C-17/99, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 2481, præmis 45).

142 Det skal med hensyn til argumentet, hvorefter den pågældende foranstaltning har lettet overgangen fra en monopolordning til en liberaliseret ordning, bemærkes, at sagsøgeren ikke har redegjort for, hvorledes den pågældende foranstaltning har åbnet for en mere intens konkurrence. Som allerede bemærket var de omhandlede markeder således allerede præget af en vis grad af konkurrence, og derfor kunne den pågældende foranstaltning fordreje konkurrencen.

143 For så vidt angår den påståede modstrid med andre beslutninger fra Kommissionen om godkendelse af en overgangsordning skal det bemærkes, at det fremgår af de to beslutninger, hvortil sagsøgeren har henvist, at de ikke kan sammenlignes. Med hensyn til beslutningen af 10. november 1999 var forholdet det, hvilket Kommissionen med rette har gjort gældende, at de af skattefritagelsen begunstigede i den nævnte sag havde fået forbud mod at deltage i udbudsprocedurer uden for deres referencekommune indtil åbningen af deres hjemmemarkeder. Med hensyn til beslutning 2004/10 var tildelingen af den pågældende støtte betinget af gennemførelsen af investeringer med henblik på overtagelse og udskiftning af det eksisterende materiel.

144 Derfor skal det tredje anbringende forkastes.

Det fjerde anbringende om tilsidesættelse af principperne om forbud mod forskelsbehandling og om etableringsfrihed samt en begrundelsesmangel

Parternes argumenter

- 145 Sagsøgeren har bestridt, at principperne om forbud mod forskelsbehandling og om etableringsfrihed er blevet tilsidesat, således som hævdet af Kommissionen i den anfægtede beslutning, og har gjort gældende, at der er en fejl i begrundelsen desangående.
- 146 Sagsøgeren har først gjort gældende, at der skal sondres mellem princippet om forbud mod forskelsbehandling, der er af generel karakter, og princippet om etableringsfrihed, der er af særlig karakter. Ifølge sagsøgeren krænkes disse to principper ikke af den treårige fritagelse for selskabsskat.
- 147 Sagsøgeren finder, at hverken virksomheder i andre medlemsstater eller de italienske virksomheder, der ikke er et resultat af omdannelsen af et kommunalt værk til et aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90, opfylder betingelserne for at være omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat. Fritagelsen er derfor ikke blevet anvendt på en diskriminerende måde med henblik på at tilgodese de italienske virksomheder.
- 148 Tildelingen af fordelene ved at være omfattet af den treårige fritagelse for selskabsskat afhænger hverken af virksomhedens nationalitet eller arten af aktionærene, idet — som hævdet af Kommissionen i betragtning 121 til den anfægtede beslutning — spørgsmålet om, hvorvidt en virksomhed er berettiget til den treårige fritagelse for selskabsskat, udelukkende afhænger af dens retlige form (dvs. en tidligere offentlig virksomhed, der er omdannet til aktieselskab) og af arten af dens aktionærer (offentlig majoritetsandel). Sagsøgeren har af denne grund også gjort gældende, at den anfægtede beslutning er selvmodsigende.

149 Den omstændighed, at aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 derudover fik overdraget den direkte udnyttelse af lokale offentlige tjenester med eneret på hjemkommunens område, udelukkede enhver anden virksomhed — fra Italien eller fra en anden medlemsstat — fra adgangen til at arbejde på markedet for disse tjenester.

150 Endvidere er det sagsøgerens opfattelse, at virksomheder fra andre medlemsstater, der havde en minoritetsandel i et aktieselskab i henhold til lov nr. 142/90, indirekte kunne nyde godt af fordelene ved den treårige fritagelse for selskabsskat.

151 Princippet om forbud mod forskelsbehandling kræver også, at forskellige situationer ikke behandles ens. Da aktieselskaber i henhold til lov nr. 142/90 ikke befandt sig i samme situation som »almindelige« virksomheder på grund af deres begrænsede arbejdsfelt, er den treårige fritagelse for selskabsskat derfor berettiget.

152 Intervenienten har i det væsentlige tilsluttet sig sagsøgerens holdning.

153 Kommissionen mener, at dette anbringende må forkastes. Den bemærker i denne henseende, at en statsstøtte, som udgør en tilsidesættelse af EF-traktatens bestemmelser — bortset fra artikel 87 EF — ifølge fast retspraksis ikke kan erklæres forenelig med fællesmarkedet.

Rettens bemærkninger

- 154 Det bemærkes indledningsvis, at det første og det tredje anbringende blev forkastet, for så vidt som den treårige fritagelse for selskabsskat udgør en støtte, og betingelserne for at være omfattet af undtagelsen i artikel 87, stk. 3, litra c), EF ikke er opfyldt. Af denne grund vedrører erklæringen om uforenelighed af den treårige fritagelse for selskabsskat med fællesmarkedet, fordi den er i strid med principperne om forbud mod forskelsbehandling og om etableringsfrihed, en subsidiær begrundelse i den anfægtede beslutning. På den baggrund er det fjerde anbringende irrelevant.
- 155 Dermed skal det fjerde anbringende forkastes.

Det femte anbringende om ulovligheden af pålægget om tilbagesøgning

Parternes argumenter

- 156 Sagsøgeren har gjort gældende, at pålægget om tilbagesøgning tilsidesætter EF-traktaten og retsreglerne om anvendelsen heraf. Ifølge sagsøgeren pålægger Kommissionen i den anfægtede beslutning Den Italienske Republik i ubetinget og generelle vendinger at tilbagesøge enhver fordel, som alle aktieselskaberne i henhold til lov nr. 142/90 drog nytte af, skønt Kommissionen anerkendte muligheden for, at visse støtteordninger — uden i øvrigt at identificere dem — er forenelige med EF-traktaten. I den anfægtede beslutning bevarede Kommissionen således muligheden for, at nogle tilfælde på grund af deres særegenheder er omfattet af reglerne om de minimis-støtte eller anses for at være eksisterende støtte på grundlag af støttemodtagerens situation, eller endda kan anses for at være forenelige med fællesmarkedet af årsager, der er forbundne med det særlige tilfælde.

157 Den anfægtede beslutning er derfor ulovlig på to punkter: dels fordi Kommissionen pålægger tilbagesøgning af støtte, som eventuelt er forenelig med EF-traktaten, dels fordi den forpligter Den Italienske Republik at afgøre, hvilke konkrete foranstaltninger udgør støtte. Det samarbejde, som Kommissionen er forpligtet til at yde, kan ikke fjerne den usikkerhed, som tilbagesøgningsproceduren i det foreliggende tilfælde har skabt.

158 Intervenienten har tilsluttet sig sagsøgerens holdning.

159 Kommissionen har bestridt sagsøgerens opfattelse, hvorefter en abstrakt undersøgelse af en støtteordning — uden en detaljeret undersøgelse af de enkelttilfælde, hvor den anvendes — ikke kan give anledning til et pålæg om tilbagesøgning.

Rettens bemærkninger

160 Som anført i denne doms præmis 89, er det fast retspraksis, at Kommissionen i forbindelse med en støtteordning kan indskrænke sig til at undersøge den pågældende ordnings kendetegn.

161 Det fremgår ligeledes af retspraksis, at en negativ beslutning med hensyn til en støtteordning ikke skal indeholde en analyse af støtte, der er tildelt i individuelle tilfælde i henhold til denne ordning. Det er alene ved en eventuel tilbagesøgning af støtte, at det er nødvendigt at efterprøve hver berørt virksomheds individuelle situation (dommen af 7.3.2002 i sagen Italien mod Kommissionen, nævnt i præmis 89 ovenfor, præmis 91).

- 162 Det skal dernæst bemærkes, at ifølge fast retspraksis er tilbagesøgning af ulovligt udbetalt støtte, inklusive renter, den logiske følge af, at støtten er fundet uforenelig med fællesmarkedet (Tubemeuse-dommen, nævnt i præmis 91 ovenfor, præmis 66, samt dom af 14.1.1997, sag C-169/95, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 135, præmis 47, og af 29.6.2004, sag C-110/02, Kommissionen mod Rådet, Sml. I, s. 6333, præmis 41).
- 163 I denne forbindelse bemærkes det endvidere, at denne retspraksis finder anvendelse på såvel en individuel støtte som på støtte, der udbetales inden for rammerne af en støtteordning.
- 164 En generel og abstrakt undersøgelse af en støtteordning udelukker imidlertid ikke, at det beløb, der er ydet i henhold til ordningen, i et individuelt tilfælde ikke er omfattet af det i artikel 87, stk. 1, EF indeholdte forbud, f.eks. som følge af, at den individuelle ydelse af støtte er omfattet af reglerne om de minimis-støtte. Denne betragtning forklarer de forbehold, som fremgår af betragtning 72, 85 og 126 til den anfægtede beslutning.
- 165 De nationale myndigheders rolle, når Kommissionen i en beslutning erklærer en støtte uforenelig med fællesskabsretten, består ganske vist alene i at gennemføre Kommissionens beslutning, og de har på dette område ingen skønsbeføjelser (Domstolens dom af 22.3.1977, sag 78/76, Steinicke & Weinlig, Sml. s. 595, præmis 10). Dette forhindrer dog ikke de nationale myndigheder i ved gennemførelsen af den pågældende beslutning at tage hensyn til sådanne forbehold. I modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, pålægger Kommissionen følgelig kun tilbagesøgning af støtte som omhandlet i artikel 87 EF, og ikke af beløb, der — skønt udbetalt under denne ordning — ikke udgør støtte, eller udgør eksisterende støtte eller støtte, som er forenelig i medfør af en gruppefritagelsesforordning eller reglerne om de minimis-støtte, eller i øvrigt i medfør af en anden beslutning fra Kommissionen.
- 166 Hvad derefter angår den påståede ulovlighed af den anfægtede beslutning, fordi Den Italienske Republik er forpligtet til at afgøre, hvilke konkrete foranstaltninger udgør støtte, skal det bemærkes, at begrebet statsstøtte har en retlig karakter og skal fortolkes på grundlag af objektive elementer. Den kompetente myndighed har i denne henseende

ingen skønsbeføjelse ved anvendelsen af artikel 87, stk. 1, EF. Den nationale ret har endvidere kompetence til at fortolke begrebet statsstøtte og eksisterende statsstøtte og kan udtale sig om eventuelle særlige forhold ved det ene eller andet tilfælde, i givet fald ved at forelægge Domstolen et præjudicielt spørgsmål.

167 Desuden vil en tiltrædelse af sagsøgerens synspunkt, hvorefter en abstrakt undersøgelse af en støtteordning — uden en detaljeret undersøgelse af de enkelttilfælde, hvor den anvendes — ikke kan give anledning til et pålæg om tilbagesøgning, medføre, at der systematisk ikke vil være mulighed for at tilbagesøge fejlagtigt udbetalt støtte, og at artikel 87 EF og 88 EF derfor mister deres betydning. I et sådant tilfælde vil det være umuligt for Kommissionen — den eneste myndighed, som har kompetence til at afgøre, om støtteforanstaltninger er forenelige med fællesmarkedet — at undersøge de mange tilfælde af anvendelse af støtteordninger.

168 Det følger af det anførte, at det femte anbringende skal forkastes.

169 Af alt det ovenstående følger, at Kommissionen bør frifindes.

Sagens omkostninger

170 I henhold til artikel 87, stk. 2, i procesreglementet pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da sagsøgeren har tabt sagen, bør det pålægges denne at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens påstand herom.

171 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 4, tredje afsnit, bestemmes, at intervenienten bør bære sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Ottende Udvidede Afdeling):

- 1) **Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.**
- 2) **AEM SpA bærer sine egne omkostninger og betaler Kommissionens omkostninger.**
- 3) **ASM Brescia SpA bærer sine egne omkostninger.**

Martins Ribeiro

Šváby

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 11. juni 2009.

Underskrifter