



Samling af Afgørelser

Forenede sager T-268/08 og T-281/08

Land Burgenland (Østrig) og

Republikken Østrig

mod

Europa-Kommissionen

»Statsstøtte — støtte ydet af de østrigske myndigheder til koncernen Grazer Wechelseitige (GRAWE) i forbindelse med privatiseringen af Bank Burgenland — beslutning, der erklærer støtten uforenelig med fællesmarkedet og kræver tilbagesøgning heraf — kriteriet om den private investor under normale markedsvilkår — anvendelse i det tilfælde, hvor staten handler som sælger — fastlæggelse af markedsprisen«

Sammendrag af dom

1. *Statsstøtte — begreb — en offentlig myndigheds salg af en vare til en privatperson på særligt gunstige vilkår — omfattet — vurdering på grundlag af kriteriet om den private investor*

(Art. 87, stk. 1, EF)

2. *Statsstøtte — begreb — vurdering på grundlag af kriteriet om den private investor — salg af en virksomhed — fastlæggelse af prisen — præference, der skal gives udfaldet af en åben, gennemsigtig og ubetinget udbudsprocedure i forhold til en ekspertrapport*

(Art. 87, stk. 1, EF)

3. *Statsstøtte — begreb — vurdering på grundlag af kriteriet om den private investor — salg af en virksomhed — det usikre udfald og varigheden af en godkendelsesprocedure, der ikke på forhånd medfører en privat investors udelukkelse af en køber*

(Art. 87, stk. 1, EF)

4. *Statsstøtte — begreb — vurdering på grundlag af kriteriet om den private investor — salg af en virksomhed — nødvendigheden af ikke at lade de regler, der finder anvendelse på en offentlig myndighed, som udøver offentligretlige beføjelser, interferere med de valg, som samme myndighed skal træffe i forbindelse med udøvelsen af en økonomisk aktivitet*

(Art. 87, stk. 1, EF)

5. *Statsstøtte — begreb — vurdering på grundlag af kriteriet om den private investor — hensyntagen i forbindelse med fastlæggelsen af en virksomheds salgspris til den risiko, der udgøres af eksistensen af en lovlige garantiordning, som er blevet indrømmet den virksomhed, der skal sælges — udelukkelse*

(Art. 87, stk. 1, EF)

1. Levering af varer og tjenesteydelser på særligt gunstige vilkår kan anses for statsstøtte i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF. Anvendt på det tilfælde, hvor en offentlig myndighed sælger en vare til en privatperson, medfører dette princip, at det bl.a. skal afgøres, om prisen på salget af denne vare svarer til markedsprisen, således at den svarer til den salgspris, som køberen kunne have opnået under normale markedøkonomiske vilkår. Med henblik herpå skal Kommissionen anvende kriteriet om den private aktør under normale markedsvilkår, for at afgøre, om den pris, som den formodede støttemodtager har betalt, svarer til den, som en privat aktør, der handler under normale konkurrencevilkår, kunne have fastsat. Den konkrete anvendelse af dette kriterium indebærer i princippet, at der foretages en kompliceret økonomisk bedømmelse.

(jf. præmis 47 og 48)

2. Et selskabs markedspris, der som regel er afhængig af samspillet mellem udbud og efterspørgsel, svarer til den højeste pris, som en privat investor, der handler på normale konkurrencevilkår, er parat til at betale for selskabet. Når en offentlig myndighed planlægger at sælge et selskab, som tilhører den, og med henblik herpå afholder en åben, gennemsigtig og ubetinget udbudsprocedure, er der derfor formodning for, at markedsprisen svarer til det højeste bud, idet det dog skal godtgøres, at dette bud for det første er bindende og troværdigt, og at en hensyntagen til andre økonomiske faktorer end prisen, såsom de mellem buddene bestående risici uden for balancen, for det andet er ubegrundet. Følgelig foretager Kommissionen ikke et åbenbart urigtigt skøn, når den finder, at støtteelementet kan vurderes ud fra markedsprisen, der i princippet selv afhænger af de bud, som er afgivet konkret i forbindelse med et udbud. Under disse omstændigheder kan Kommissionen ikke kritiseres for ikke at have taget hensyn til de uafhængige ekspertrapporter.

Brugen af sådanne ekspertrapporter med henblik på fastlæggelsen af en virksomheds markedspris vil nemlig kun give mening i det tilfælde, hvor der ikke er blevet iværksat en udbudsprocedure med salget af selskabet for øje, eller eventuelt i det tilfælde, hvor det er blevet fastslået, at den iværksatte udbudsprocedure ikke var åben, gennemsigtig og ubetinget. I denne henseende er det uomtvisteligt, at bud, som er blevet afgivet på konkret og gyldig vis i forbindelse med en udbudsprocedure, der er blevet indledt med henblik på privatiseringen af et givent selskab, i princippet giver et bedre billede af den nævnte enheds markedsværdi end uafhængige ekspertrapporter. Uanset hvilken metode og hvilke parametre der er anvendt ved udarbejdelsen af dem, hviler sådanne ekspertrapporter nemlig på en fremadrettet undersøgelse og fører dermed til, at vurderingen af den pågældende virksomheds markedspris beløbsmæssigt er lavere end den vurdering, som følger af bud, som på konkret og gyldig vis er blevet afgivet i forbindelse med et forskriftsmæssigt afholdt udbud. Af samme grunde kan Kommissionen hverken kritiseres for at have fundet det uforholdsmæssigt at få en uafhængig ekspert til at udarbejde en efterfølgende analyse eller endvidere for at have forsømt sin forpligtelse til en påpasselig og upartisk undersøgelse af de foranstaltninger, som den skal tage stilling til.

Fra perspektivet for den private sælger under normale markedsvilkår er de subjektive eller strategiske årsager, der fører en bestemt tilbudsgiver til at afgive et bud af en vis størrelse, i øvrigt ikke afgørende. Den private sælger under normale markedsvilkår vil i princippet vælge det højeste bud uden hensyn til de grunde, som har ført potentielle købere til at afgive bud af en vis størrelse.

(jf. præmis 69-73 og 89)

3. Henset til kriteriet om den private investor skal det med henblik på at fastlægge, om en offentlig myndigheds salg af en virksomhed til en privatperson har karakter af statsstøtte, fastslås, at en sælger, der handler efter markedøkonomiske principper, kan vælge det lavere bud, hvis det er helt klart, at et salg til den højstbydende ikke er gennemførligt. I denne henseende ville en sælger under normale markedsvilkår ikke vælge en køber, som efter al sandsynlighed ikke vil opnå de fornødne godkendelser fra de kompetente myndigheder.

Hverken det usikre udfald eller den forudsigelige varighed af godkendelsesproceduren begrundes imidlertid, at en potentiel køber udelukkes som køber. Hvad angår salget af en virksomhed i forbindelse med en privatisering er dette bl.a. tilfældet, når der ikke foreligger et hastetilfælde, der kan begrunde salget af virksomheden til en anden køber, og når det ikke er godtgjort, at varigheden af godkendelsesproceduren ville have sat chancerne for en privatisering alvorligt over styr.

(jf. præmis 107, 132 og 133)

4. Når det skal fastlægges, at der foreligger en fordel i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i artikel 87, stk. 1, EF, skal der foretages en sondring mellem de forpligtelser, der påhviler en stat, når den udøver en økonomisk aktivitet som virksomhed, og de forpligtelser, der kan påhvile den som offentlig myndighed. Selv om staten som led i en salgsbeslutning handler i egenskab af privat sælger under normale markedsvilkår, opererer den i henhold til sine offentligretlige beføjelser, når den handler som myndighed, der er ansvarlig for den tilsynsmæssige vurdering af erhvervelser og forøgelse af kapitalandele i den finansielle sektor.

I et sådant tilfælde er det med urette, at Kommissionen – til støtte for, at den ikke vil lægge til grund, at den sandsynligt længere varighed af godkendelsesproceduren ved den kompetente myndighed i tilfælde af salg af virksomheden til en bestemt bydende vil kunne udgøre en hindring for et sådant salg – angiver, at der foreligger en risiko for brud på ligebehandlingen af de bydende. Der er nemlig en modsætning mellem på den ene side at undersøge statens fremgangsmåde i lyset af kriteriet om den private aktør under normale markedsvilkår, og på den anden side gøre risikoen for en tilsidesættelse af princippet om forbud mod forskelsbehandling på grundlag af forskellen i varigheden af godkendelsesproceduren i tilfælde af salg af virksomheden til en bydende og risikoen i tilfælde af salg til en anden bydende gældende mod staten.

(jf. præmis 128-130)

5. En lovlig garantiordning – der indeholder en forpligtelse for de statslige myndigheder, bl.a. de regionale, til at træde til, hvis det pågældende kreditinstitut standser betalingerne eller træder i likvidation, og hvorefter kreditinstitutters kreditorer kan gøre et direkte krav gældende over for den offentlige myndighed, som er garant, i det tilfælde, hvor kreditinstituttet befinder sig i en betalingsstandsings- eller likvidationssituation, og det nævnte instituts aktiver ikke er tilstrækkelige til at fyldestgøre dem – kan ikke tages i betragtning, når det drejer sig om at undersøge en given transaktion med princippet om den private sælger under normale markedsvilkår som målestok.

Det, der er afgørende i forbindelse med anvendelsen af kriteriet om den private aktør, er nemlig at vide, om de omhandlede foranstaltninger hører under dem, som en privat aktør under normale markedsvilkår, der forventer at opnå fortjeneste på kortere eller længere sigt, ville kunne have tildelt. Endvidere, og uafhængigt af den kvalificering af de omstridte forpligtelser, som kunne være blevet lagt til grund, er det grundlæggende spørgsmål, der opstår, derfor, om de nævnte forpligtelser henhører under dem, som kunne være blevet indgået af en privat aktør under normale markedsvilkår. Følgelig er en lovlig garantiordning med de ovenfor beskrevne kendetegn ikke blevet indgået under normale markedsvilkår og kan med kriteriet om den private sælger under normale markedsvilkår som målestok derfor ikke tages i betragtning under bedømmelsen af de nationale myndigheders adfærd.

(jf. præmis 149, 157 og 158)