

II

(Πράξεις για την ισχύ των οποίων δεν απαιτείται δημοσίευση)

ΕΠΙΤΡΟΠΗ

ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ

της 21ης Ιανουαρίου 1998

σχετικά με φορολογικές ελαφρύνσεις βάσει του άρθρου 52 παράγραφος 8 του γερμανικού νόμου περί φορολογίας εισοδήματος (Einkommensteuergesetz)

[κοινοποιηθείσα υπό τον αριθμό E(1998) 231]

(Το κείμενο στη γερμανική γλώσσα είναι το μόνο αυθεντικό)

(Κείμενο που παρουσιάζει ενδιαφέρον για τον ΕΟΧ)

(98/476/ΕΚ)

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ,

Έχοντας υπόψη:

τη συνθήκη για την ίδρυση της Ευρωπαϊκής Κοινότητας, και ιδίως το άρθρο 93 παράγραφος 2 πρώτο εδάφιο,

τη συμφωνία για τον Ευρωπαϊκό Οικονομικό Χώρο, και ιδίως το άρθρο 62 παράγραφος 1 στοιχείο α),

αφού κάλεσε τα κράτη μέλη και τους ενδιαφερομένους τρίτους να υποβάλουν τις παρατηρήσεις τους σύμφωνα με το άρθρο 93 παράγραφος 2 της συνθήκης ΕΚ,

Εκτιμώντας τα ακόλουθα:

I

Με απόφαση της 26ης Φεβρουαρίου 1997, η Επιτροπή κίνησε τη διαδικασία του άρθρου 93 παράγραφος 2 της συνθήκης σχετικά με τροποποίηση της ρύθμισης που προβλέπεται στο άρθρο 6 γ του γερμανικού νόμου περί φορολογίας εισοδήματος (Einkommensteuergesetz, εφεξής: EStG) η οποία πραγματοποιήθηκε μέσω του ετήσιου φορολογικού νόμου του 1996⁽¹⁾, που αναφερόταν στο άρθρο 52 παράγραφος 8 του EStG. Η απόφαση κοινοποιήθηκε στη Γερμανία με επιστολή της 25ης Μαρτίου 1997⁽²⁾ και δημοσιεύθηκε στην *Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων* στις 6 Ιουνίου 1997⁽³⁾. Η Γερμανία υπέβαλε τις παρατηρήσεις της σχετικά με το αντικείμενο της απόφασης

με επιστολή της 13ης Μαΐου 1997. Η Επιτροπή δεν έλαβε παρατηρήσεις από άλλα κράτη μέλη ή ενδιαφερομένους τρίτους.

Το υπό κρίση καθεστώς προβλέπει για τις χρήσεις 1996, 1997 και 1998 ειδική φορολογική ελάφρυνση με σκοπό την τόνωση της αγοράς συμμετοχών σε επιχειρήσεις εγκατεστημένες στα νέα ομόσπονδα κράτη της Γερμανίας και στο Δυτικό Βερολίνο και, κατά συνέπεια, στην αύξηση των ιδίων κεφαλαίων των επιχειρήσεων αυτών. Το καθεστώς συνοψίζεται ως εξής:

Σύμφωνα με τη φορολογική νομοθεσία της Γερμανίας, τα εισοδήματα των φυσικών προσώπων που διατηρούν την μόνιμη κατοικία τους στη Γερμανία (άρθρο 1 του EStG) και των νομικών προσώπων των οποίων η καταστατική έδρα βρίσκεται στη Γερμανία (άρθρο 1 του γερμανικού νόμου περί φόρου εταιρειών — Körperschaftssteuergesetz) τα οποία προέρχονται από την πώληση συγκεκριμένων οικονομικών αγαθών υπόκεινται στον φόρο εισοδήματος. Στην περίπτωση των νομικών προσώπων, ο νόμος περί φόρου εταιρειών παραπέμπει στις διατάξεις του EStG (άρθρο 8 του νόμου περί φόρου εταιρειών).

Δυνάμει του άρθρου 6 γ του EStG, τα φυσικά ή νομικά πρόσωπα τα οποία εκποιούν ορισμένα κινητά ή ακίνητα οικονομικά αγαθά καθώς και συμμετοχές σε εταιρείες κεφαλαίων δύνανται να αφαιρέσουν από το κόστος απόκτησης και κατασκευής ορισμένων οικονομικών

⁽¹⁾ BGBl. 1995 I 1250· τέθηκε σε ισχύ από την 1η Ιανουαρίου 1996.

⁽²⁾ SG(97) D/2381.

⁽³⁾ EE C 172 της 6. 6. 1997, σ. 2.

αγαθών μέχρι το 50 %, και σε ορισμένες περιπτώσεις μέχρι το 100 %, φορολογητέων κερδών προερχόμενων από την πώληση των αγαθών αυτών, για το οικονομικό έτος κατά το οποίο πραγματοποιήθηκε η πώλησή τους και για τα τέσσερα επόμενα οικονομικά έτη⁽¹⁾. Η κατά 100 % ελάφρυνση είχε ήδη εγκριθεί, βάσει του άρθρου 6 β του EStG το οποίο ίσχυε πριν από τον ετήσιο φορολογικό νόμο του 1996, για τις δαπάνες απόκτησης συμμετοχών σε εταιρείες κεφαλαίων από εταιρείες επενδύσεων χαρτοφυλακίου κατά την έννοια του γερμανικού νόμου περί εταιρειών επενδύσεων χαρτοφυλακίου (Gesetz über Unternehmensbeteiligungs gesellschaften).

Η τυχόν εννοϊκή μεταχείριση των εταιρειών επενδύσεων ως αποτέλεσμα της εν λόγω διάταξης δεν αποτελεί αντικείμενο της παρούσας εξέτασης βάσει των κανόνων που διέπουν τη χορήγηση κρατικών ενισχύσεων. Η παρούσα απόφαση δεν επηρεάζει τη θέση που ενδεχομένως θα λάβει η Επιτροπή επί της εννοϊκής αυτής μεταχείρισης σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο.

Το άρθρο 52 παράγραφος 8 του EStG, το οποίο τέθηκε σε ισχύ από 1ης Ιανουαρίου 1996, επεκτείνει τη φορολογική ελάφρυνση του άρθρου 6 β του EStG, στα λογιστικά έτη 1996, 1997 και 1998. Τα κέρδη από την πώληση των αγαθών αυτών δύνανται ως εκ τούτου να αφαιρεθούν από το κόστος της απόκτησης και κατασκευής μέχρι το 100 %, εφόσον χρησίμευσαν για την απόκτηση συμμετοχών σε εταιρείες κεφαλαίων, εφόσον η απόκτηση μετοχών πραγματοποιήθηκε σε συνάρτηση με την αύξηση κεφαλαίου ή τη σύσταση νέων εταιρειών κεφαλαίου και οι εν λόγω εταιρείες κεφαλαίου:

- έχουν την έδρα και την κεντρική τους διοίκηση σε κάποιο από τα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο⁽²⁾ και απασχολούν το πολύ 250 άτομα με σύμβαση εργασίας κατά το χρόνο της απόκτησης των συμμετοχών,
- αποτελούν εταιρείες επενδύσεων χαρτοφυλακίου με αποκλειστικό, βάσει του καταστατικού τους ή της ιδρυτικής τους πράξεως, στόχο την απόκτηση ή τη διαχείριση και πώληση χρονικά περιορισμένων συμμετοχών, σε επιχειρήσεις οι οποίες κατά το χρόνο της απόκτησης των συμμετοχών έχουν την έδρα και την κεντρική τους διοίκηση σε κάποιο από τα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο και δεν απασχολούν με σύμβαση εργασίας περισσότερους από 250 εργαζόμενους.

Σύμφωνα με υπολογισμούς των γερμανικών αρχών, το μέτρο αυτό θα έχει ως συνέπεια προσωρινές απώλειες φορολογικών εσόδων της τάξεως των 150 εκατομμυρίων γερμανικών μάρκων περίπου (δηλαδή 75 εκατομμύρια Ecu περίπου). Πρόκειται για ένα καθεστώς από το οποίο δύνανται να ωφεληθούν χιλιάδες επιχειρήσεις εγκατεστημένες στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο και το οποίο δεν περιορίζεται σε συγκεκριμένους τομείς δραστηριότητας. Επιπλέον, δεν αποκλείεται η δυνατότητα σώρευσης του υπό κρίση μέτρου με άλλες κρατικές ενισχύσεις.

II

Οι γερμανικές αρχές κοινοποίησαν καθυστερημένα με επιστολή της 13ης Οκτωβρίου 1995 και μόνον ύστερα από ρητό αίτημα της Επιτροπής, την υπό κρίση διάταξη η οποία είχε ήδη ψηφισθεί. Ο ετήσιος φορολογικός νόμος του 1996

τέθηκε σε ισχύ από την 1η Ιανουαρίου 1996, προτού εγκριθεί από την Επιτροπή η οποία και καταχώρησε τη σχετική ρύθμιση ως μη κοινοποιηθείσα ενίσχυση (με τον αριθμό NN 9/96). Το Ομοσπονδιακό Υπουργείο Οικονομικών, με διοικητικό κανονισμό της 2ας Ιανουαρίου 1996⁽³⁾, ανέστειλε την εφαρμογή του καθεστώτος μέχρις εγκρίσεώς του από την Επιτροπή.

Στην απόφαση κίνησης της διαδικασίας, η Επιτροπή θεώρησε ότι η προβλεπόμενη στο άρθρο 52 παράγραφος 8 του EStG επέκταση της φορολογικής απαλλαγής συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 61 παράγραφος 1 της συμφωνίας για τον ΕΟΧ. Η Επιτροπή έκρινε ότι το υπό κρίση καθεστώς ευνοεί δύο κατηγορίες: αφενός, τους φορολογουμένους που υπάγονται στο νόμο περί φορολογίας εισοδήματος και, αφετέρου, τις επιχειρήσεις που απασχολούν το πολύ 250 άτομα και είναι εγκατεστημένες στην ανατολική Γερμανία ή στο Βερολίνο.

Η Επιτροπή έκρινε, κατ' αρχάς, ότι η φορολογική έκπτωση υπέρ των φορολογουμένων που πωλούν ορισμένα οικονομικά αγαθά και δύνανται να αφαιρέσουν τα κέρδη από τις πωλήσεις αυτές σε περίπτωση απόκτησης άλλων οικονομικών αγαθών, συνιστά γενικό μέτρο στερούμενο οποιουδήποτε στοιχείου ενίσχυσης, δεδομένου ότι όλοι οι φορολογούμενοι δύνανται να υπαχθούν σε αυτό ανεξάρτητα από το μέγεθός τους, τον τομέα δραστηριοτήτων τους ή την έδρα τους, εφόσον τα κέρδη επενδύονται με συγκεκριμένο τρόπο.

Αντίθετα, στην προαναφερθείσα απόφαση, η Επιτροπή έκρινε ότι το καθεστώς υπέρ εταιρειών κεφαλαίου των οποίων η έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο, βάσει του οποίου επιτρέπεται φορολογική έκπτωση υπό την προϋπόθεση ότι οι αποκτώμενες συμμετοχές αφορούν επιχειρήσεις του τύπου αυτού, συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης. Υπενθύμισε ότι, σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, ένα μέτρο κρατικής ενίσχυσης κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 κρίνεται με βάση εννοϊκή μεταχείριση που ενδέχεται να συνεπάγεται. Στην προκειμένη περίπτωση, το καθεστώς θα έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση της αποδοτικότητας των συμμετοχών σε επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο σε σχέση με τις συμμετοχές σε επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στο δυτικό μέρος της Γερμανίας ή εκτός της γερμανικής επικράτειας. Στις γερμανικές αρχές οι οποίες, σε επιστολή της 13ης Οκτωβρίου 1995, ισχυρίστηκαν ότι το οικονομικό πλεονέκτημα που συνεπάγεται το εν λόγω καθεστώς είναι πολύ μικρό και τείνει προς το μηδέν, η Επιτροπή αντέταξε το επιχείρημα ότι βάσει της πάγιας νομολογίας του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, δεν μπορεί να αποκλειστεί ο αντίκτυπος μιας ενίσχυσης στις μεταξύ κρατών μελών συναλλαγές για μόνο το λόγο ότι η έννοια που απορρέει είναι περιορισμένη.

Για τους λόγους αυτούς, η Επιτροπή εξέφρασε ενδοιασμούς ως προς το συμβιβασίμο του καθεστώτος με την κοινή αγορά. Δεδομένου ότι το υπό κρίση καθεστώς δεν σχετίζεται με επενδύσεις, θα πρέπει να εξομοιωθεί με ενίσχυση λειτουργίας η οποία, κατά την πάγια πρακτική της Επι-

⁽¹⁾ Σύσταση αποθεματικών σύμφωνα με το άρθρο 6 β, παράγραφος 3 του EStG.

⁽²⁾ Σύμφωνα με το άρθρο 1 παράγραφος 2 του γερμανικού νόμου περί ενισχυόμενων περιοχών («Fördergebietsgesetz»).

⁽³⁾ Bundessteuerblatt 1996, μέρος I, αριθ. 1, σ. 2.

τροπής εγκρίνεται μόνον υπό δεδομένες προϋποθέσεις και αποκλειστικά για περιοχές ενισχυόμενες δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ. Όμως, το υπό κρίση καθεστώς περιλαμβάνει και το Βερολίνο. Βάσει της απόφασης της Επιτροπής σχετικά με τον χάρτη ενισχυόμενων περιοχών για τα έτη 1997 έως 1999 (N 613/96), το Ανατολικό Βερολίνο χαρακτηρίζεται, για το χρονικό αυτό διάστημα, ενισχυόμενη περιοχή του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο γ). Βάσει της ίδιας απόφασης, ωστόσο, το Ανατολικό Βερολίνο δύναται να εξομοιωθεί, για το ίδιο χρονικό διάστημα, με ενισχυόμενη περιοχή του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α). Αντίθετα, η ίδια απόφαση διευκρινίζει ότι το Δυτικό Βερολίνο αποτελεί ενισχυόμενη περιοχή του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο γ) και ότι δεν υπάγεται σε αντίστοιχο μεταβατικό καθεστώς με αποτέλεσμα να μην πληροί τις προϋποθέσεις που ισχύουν για τη χορήγηση ενισχύσεων λειτουργίας.

Εκτός αυτού, η χορήγηση ενισχύσεων δεν συνδέεται με επενδύσεις και για τον λόγο αυτόν υπάρχει σοβαρός κίνδυνος ότι η ενίσχυση θα έχει οικονομικές επιπτώσεις και εκτός των ενισχυόμενων περιοχών. Επιπλέον, η Επιτροπή έκρινε ότι το υπό κρίση καθεστώς παραβαίνει την απαγόρευση των διακρίσεων η οποία απορρέει από την ελευθερία εγκατάστασης του άρθρου 52 της συνθήκης ΕΚ, δεδομένου ότι η φορολογική ελάφρυνση εξαρτάται από το εάν οι επιχειρήσεις στις οποίες αποκτώνται συμμετοχές διατηρούν την έδρα και την κεντρική τους διοίκηση στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο. Τέλος, το καθεστώς δεν προβλέπει ότι πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι ειδικοί κανόνες που ισχύουν για διάφορους ευαίσθητους τομείς.

III

Στην επιστολή της 13ης Μαΐου 1997, οι γερμανικές αρχές υποστήριξαν ότι το υπό κρίση καθεστώς δεν περιείχε κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92, παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ. Η θέση της Γερμανίας, συνεπώς, όσον αφορά την κίνηση της διαδικασίας, συνοψίζεται ως εξής:

Οι γερμανικές αρχές υπογραμμίζουν κατ' αρχάς τη συνεχιζόμενη ύπαρξη σημαντικών διαρθρωτικών ελλείψεων στις οικονομίες των νέων ομόσπονδων κρατών και ιδίως του χαμηλό επίπεδο ιδίων κεφαλαίων των επιχειρήσεων που είναι εγκατεστημένες σε αυτά, στην αύξηση του οποίου θα συνέβαλε το υπό εξέταση καθεστώς. Η Γερμανία βασίζεται στην υπόθεση ότι δεν υπάρχουν πολλές πιθανότητες να πραγματοποιηθούν επενδύσεις στους λεγόμενους ευαίσθητους τομείς από τις αποδέκτριες επιχειρήσεις, δεδομένου ότι οι εταιρείες επενδύσεων χαρτοφυλακίου τοποθετούν κεφάλαια κινδύνου κατά κύριο λόγο σε επιχειρήσεις δραστηριοποιούμενες σε αγορές με μέλλον.

Κατά την άποψη των γερμανικών αρχών, η φορολογική ελάφρυνση συνίσταται απλώς στην αναβολή της καταβολής των φόρων. Δεν προβλέπεται, αντίθετα, απαλλαγή από το φόρο διότι στην περίπτωση που ο φορολογούμενος δεν πωλήσει τη συμμετοχή του για μεγάλο χρονικό διάστημα, η αξία της αποκαλύπτεται και το κέρδος από αυτήν φορολογείται το αργότερο όταν η επιχείρηση τίθεται υπό εκκαθάριση.

Φορολογικό πλεονέκτημα, κατά τις γερμανικές αρχές, αποκομίζει μόνον το πρόσωπο που αποκτά τη συμμετοχή και όχι η επιχείρηση στην οποία αποκτάται συμμετοχή. Η τελευταία αποκτά συμπληρωματικά κεφάλαια των οποίων

το κόστος είναι διαπραγματεύσιμο, ελεύθερα, βάσει των όρων της αγοράς. Η ομοσπονδιακή κυβέρνηση δεν διακρίνει την ύπαρξη άμεσης σχέσης μεταξύ του φορολογικού πλεονεκτήματος της αποδέκτριας επιχείρησης και του κόστους, και σε καμία περίπτωση δεν δύναται να το αποτιμήσει. Το γεγονός και μόνον ότι χορηγείται φορολογική ελάφρυνση για την απόκτηση συμμετοχών σε επιχειρήσεις που έχουν την έδρα τους σε δεδομένη περιφέρεια δεν συνεπάγεται αναγκαστικά την ύπαρξη ισοδύναμου ενίσχυσης. Το αντίθετο θα ίσχυε αν το διατιθέμενο, κατά την έννοια του άρθρου 52, παράγραφος 8 του EStG, για τη συμμετοχή κεφάλαιο ήταν μειωμένο για τις εγκατεστημένες στα νέα ομόσπονδα κράτη και το Βερολίνο επιχειρήσεις σε σχέση με τα άλλα κεφάλαια του τύπου αυτού που διατίθενται στην αγορά. Για τις γερμανικές αρχές δεν υπάρχουν ενδείξεις ότι αυτό συμβαίνει. Η Επιτροπή, στην απόφασή της απλώς αναφέρει αυτό το ενδεχόμενο, χωρίς να τεκμηριώνει τη θέση της. Αντίθετα είναι βάσιμη η υπόνοια ότι τα πλεονεκτήματα της αναβολής του φόρου δεν αποβαίνουν υπέρ των επιχειρήσεων με έδρα και κεντρική διοίκηση στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο, δεδομένου ότι, αφενός, είναι περιορισμένα και, αφετέρου, δεν υπάρχουν κίνητρα για την επέκτασή τους.

Η ομοσπονδιακή κυβέρνηση εκτιμά συνεπώς ότι η φορολογική ελάφρυνση συνιστά μέτρο γενικού χαρακτήρα, όχι μόνον υπέρ του προσώπου που εισφέρει τα κεφάλαια αλλά και υπέρ της αποδέκτριας εταιρείας, πόσο μάλλον όταν το πλεονέκτημα για τον αποκτώντα προκύπτει μόνο λόγω της φορολογικής ελάφρυνσης του εισφέροντος, κατά την άποψη δε της Επιτροπής, αυτό συνιστά μέτρο γενικού χαρακτήρα.

Συμπερασματικά, κατά την άποψη των γερμανικών αρχών, η Επιτροπή δεν κατάφερε να εντοπίσει τους δικαιούχους του εικαζόμενου καθεστώτος ενίσχυσης ούτε να υπολογίσει το ύψος της ενίσχυσης. Το όφελος για τις αποδέκτριες επιχειρήσεις στα νέα ομόσπονδα κράτη και το Δυτικό Βερολίνο — σε περίπτωση που ήταν δυνατό να υπολογισθεί — είναι ιδιαίτερα ασήμαντο, έτσι ώστε να δικαιολογείται, επικουρικά, η επίκληση του κανόνα «de minimis» (1).

IV

Η επέκταση της φορολογικής ελάφρυνσης που αναφέρεται στο άρθρο 52 παράγραφος 8 του EStG συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 61 παράγραφος 1 της συμφωνίας για τον EOX υπέρ εταιρειών κεφαλαίου οι οποίες δεν απασχολούν πάνω από 250 άτομα και των οποίων η έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο, δεδομένου ότι η ελάφρυνση αφορά κέρδη προερχόμενα από την πώληση ορισμένων οικονομικών αγαθών ή συμμετοχών σε εταιρείες κεφαλαίου, υπό τον όρο ότι οι συμμετοχές αποκτώνται σε εταιρείες του προαναφερόμενου τύπου (άμεσα ή έμμεσα με τη διαμεσολάβηση εταιρείας επενδύσεων χαρτοφυλακίου) και ότι η απόκτηση αυτή συνδέεται με αύξηση του κεφαλαίου ή τη σύσταση νέας εταιρείας κεφαλαίου. Αντίθετα, αποτελεί μέτρο γενικού χαρακτήρα το οποίο δεν περιλαμβάνει κανένα στοιχείο ενίσχυσης στο θαμνό που αφορά πρόσωπα υπαγόμενα στο φόρο εισοδήματος τα οποία πωλούν ορισμένα οικονομικά αγαθά και τυγχάνουν έκπτωσης των φορολογητέων κερδών που προκύπτουν από την πώληση άλλων οικονομικών αγαθών. Στο πλαίσιο αυτό, η Επιτροπή έλαβε υπόψη τα εξής:

(1) ΕΕ C 68 της 6. 3. 1996, σ. 9.

Κατ' αρχάς επισημαίνεται ότι στην προκειμένη περίπτωση πρόκειται για «ενίσχυσεις που χορηγούνται υπό οποιαδήποτε μορφή από τα κράτη μέλη ή με κρατικούς πόρους» κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ. Προκειμένου να διαπιστωθεί αν ένα κρατικό μέτρο αποτελεί ενίσχυση πρέπει, σύμφωνα με την απόφαση του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση SFEI/La Poste⁽¹⁾, να καθορισθεί αν η αποδέτρια επιχείρηση αποκομίζει οικονομικό όφελος το οποίο δεν θα είχε υπό κανονικές συνθήκες λειτουργίας της αγοράς χωρίς το υπό κρίση κρατικό μέτρο.

Βάσει του άρθρου 52 παράγραφος 8 του EStG, το φυσικό ή νομικό πρόσωπο (στο εξής «αγοραστής») το οποίο σημειώνει κέρδη από την πώληση ενός οικονομικού αγαθού τυγχάνει φορολογικής ελάφρυνσης εφόσον δύναται, κατά την, υπό συγκεκριμένους όρους, απόκτηση συμμετοχών σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις, να αφαιρέσει τις δαπάνες απόκτησης έως το 100 % των κερδών που σημείωσε κατά την πώλησή τους και συνεπώς να καταβάλει λιγότερους φόρους. Οι εν λόγω επιχειρήσεις, συνεπώς, ευνοούνται από το υπό κρίση καθεστώς σε σύγκριση με τις γενικές φορολογικές διατάξεις που επιτρέπουν έκπτωση των φορολογητέων κερδών μέχρι 50 % εφόσον επανεπενδυθούν στη Γερμανία. Η φορολογική έκπτωση κατά 100 %, όμως, επιτρέπεται μόνον όταν ο φορολογούμενος αποκτά συμμετοχές σε συγκεκριμένες εταιρείες κεφαλαίου και εφόσον η απόκτηση αυτή συνδέεται με αύξηση του κεφαλαίου ή με τη σύσταση νέας εταιρείας κεφαλαίου. Βάσει του καθεστώτος αυτού, οι φορολογούμενοι υποχρεούνται να αποκτήσουν συμμετοχές σε συγκεκριμένες εταιρείες κεφαλαίου με σκοπό την αύξηση του κεφαλαίου τους ή τη σύσταση νέας εταιρείας. Ως εκ τούτου, το φορολογικό μέτρο έχει ως αποτέλεσμα —και δεδηλωμένο στόχο— την αύξηση της ζήτησης για συμμετοχές σε συγκεκριμένες εταιρείες κεφαλαίου και την αύξηση του συντελεστή ιδίων κεφαλαίων των εταιρειών αυτών (ή τη σύσταση ιδίων κεφαλαίων).

Η οφειλόμενη στο κρατικό μέτρο αύξηση της ζήτησης συμμετοχών σε επιχειρήσεις των οποίων η έδρα και η διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο (στο εξής «πωλητές»), έχει ως αποτέλεσμα, υπό ισότιμες συνθήκες, να επηρεάζει τη συμπεριφορά όλων των επενδυτών υπό την έννοια ότι αποκτούν συμμετοχές— τις οποίες, χωρίς τη φορολογική ελάφρυνση, δεν θα αποκτούσαν ή θα πραγματοποιούσαν υπό συνθήκες λιγότερο ευνοϊκές— υπό ευνοϊκότερες συνθήκες για τους πωλητές από εκείνες που θα ίσχυαν χωρίς το καθεστώς του άρθρου 52 παράγραφος 8 του EStG. Όπως ορθά επισημαίνουν οι γερμανικές αρχές, οι πωλητές συμμετοχών λαμβάνουν κεφάλαιο του οποίου το κόστος είναι ελεύθερα διαπραγματεύσιμο σύμφωνα με τους κανόνες της αγοράς, αλλά το μέτρο αυτό επηρεάζει την αγορά και καθιστά τα κεφάλαια που εισφέρονται βάσει των όρων του άρθρου 52, παράγραφος 8, πολύ ελκυστικότερα από τα κεφάλαια που διαθέτουν επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται εκτός των νέων ομόσπονδων κρατών και του Βερολίνου.

Η απορρέουσα μεταβολή στη συμπεριφορά των επενδυτών και η αύξηση των ιδίων κεφαλαίων των οικείων επιχειρήσεων εξετάζονται επίσης ανοικτά από το γερμανό νομοθέτη. Οι γερμανικές αρχές πάντως ισχυρίζονται στις

παρατηρήσεις τους ότι το καθεστώς αυτό δεν έχει κανενός είδους επιπτώσεις για τις επιχειρήσεις των νέων ομόσπονδων κρατών και του Βερολίνου στις οποίες πρέπει να αποκτηθούν συμμετοχές.

Το φορολογικό καθεστώς ευνοεί άμεσα συγκεκριμένα φυσικά και νομικά πρόσωπα (άμεσοι αποδέκτες), έτσι ώστε αυτά να αποκτούν ορισμένα οικονομικά αγαθά σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις (έμμεσοι αποδέκτες). Το οικονομικό πλεονέκτημα συνίσταται στο ότι, σε σχέση με το νομικό καθεστώς που ίσχυε πριν τεθεί σε ισχύ το άρθρο 52, παράγραφος 8 του EStG, αυξάνεται η ζήτηση συμμετοχών σε επιχειρήσεις που ευνοούνται έμμεσα από το υπό κρίση καθεστώς. Από αυτό συνάγεται ότι οι επενδυτές (άμεσοι αποδέκτες) προτιμούν να αποκτούν συμμετοχές σε επιχειρήσεις των νέων ομόσπονδων κρατών και του Βερολίνου, υπό όρους πολύ ευνοϊκότερους για αυτές από ό,τι χωρίς το υπό κρίση μέτρο. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα αύξηση του όγκου των συμμετοχών στις υπόψη επιχειρήσεις ή/και βελτίωση των συμβατικών όρων (τιμή συμμετοχής σε σχέση με την ονομαστική της αξία, διάρκεια και απόδοση κλπ) απόκτησης των συμμετοχών αυτών, υπέρ των εν λόγω επιχειρήσεων.

Το μέτρο συνεπώς έχει ως συνέπεια την άνευ όρων παραχώρηση οικονομικού πλεονεκτήματος σε επιχειρήσεις ωφελούμενες έμμεσα από το καθεστώς του άρθρου 52 παράγραφος 8 των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο και οι οποίες δεν θα το αποκτούσαν χωρίς το υπόψη κρατικό μέτρο.

Οι γερμανικές αρχές ισχυρίζονται στις παρατηρήσεις τους ότι το μέτρο αυτό αποτελεί απλή αναβολή του φόρου και σε καμία περίπτωση επιστροφή του φόρου. Στο πλαίσιο αυτό υπενθυμίζεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 222 του γερμανικού φορολογικού κώδικα (Abgabeordnung) αναβολή του φόρου υπάρχει μόνον σε περίπτωση αναβολής της ημερομηνίας εξόφλησης υφιστάμενης φορολογικής υποχρέωσης ενώ στη συγκεκριμένη περίπτωση το υπό εξέταση καθεστώς συνεπάγεται την εξάλειψη ενός χρέους δυνάμει του άρθρου 6 β του EStG και την πιθανή δημιουργία νέας φορολογικής υποχρέωσης σε περίπτωση μεταπώλησης. Επιπλέον, στην προκειμένη περίπτωση δεν έχει μεγάλη σημασία να προσδιορισθεί αν η προβλεπόμενη φορολογική ελάφρυνση οφείλει να εξομοιωθεί από οικονομική άποψη με απλή αναβολή της φορολόγησης δεδομένου ότι ακόμη και στην περίπτωση αυτή, θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι ο πωλητής συμμετοχών αποκομίζει έμμεσο οικονομικό πλεονέκτημα [απόφαση 93/349/ΕΟΚ της Επιτροπής⁽²⁾].

Εντούτοις, όπως υποστηρίζουν οι γερμανικές αρχές στις παρατηρήσεις τους, είναι δύσκολο στην υπό κρίση περίπτωση να αποδεικνύεται κάθε φορά αν υφίσταται συγκεκριμένη έννοια ή να εκτιμάται το ύψος της κρατικής ενίσχυσης. Όπως έχει ήδη εξηγηθεί, ωστόσο, είναι δυνατόν να υποστηριχθεί ότι κατά κανόνα όντως παρέχεται ένα οικονομικό πλεονέκτημα. Όταν το θέμα εξετάζεται εκ των προτέρων το παρεχόμενο οικονομικό πλεονέκτημα δεν μπορεί να καθορισθεί με βεβαιότητα όσον αφορά την απόκτηση κάθε συμμετοχής, επειδή το μέτρο εξαρτάται από την επιχειρηματική συμπεριφορά ενός ιδιώτη επενδυτή κεφαλαίων που λαμβάνει επενδυτικές αποφάσεις βάσει

(1) Υπόθεση C-39/94, Συλλογή 1996, σ. I-3547, της αιτιολογικής σκέψης 60.

(2) ΕΕ L 143 της 15. 6. 1993, σ. 7.

οικονομικών συνθηκών που έχουν μεταβληθεί σκόπιμα ύστερα από κρατική παρέμβαση. Δεν μπορεί να αποδειχθεί αφηρημένα ότι η συμπεριφορά του μεμονωμένου αγοραστή συμμετοχών έχει μεταβληθεί εξαιτίας του κρατικού μέτρου. Επιπλέον, το πλεονέκτημα δεν μπορεί να εκτιμηθεί ποσοτικά με βεβαιότητα σε μια εκ των προτέρων εξέταση ούτε είναι πάντα ποσοτικά προσδιορίσιμο εκ των υστέρων σε όλες τις περιπτώσεις.

Επισημαίνεται ότι όταν αξιολογείται αν ένα μέτρο αποτελεί κρατική ενίσχυση η Επιτροπή δεν χρειάζεται να βασίζεται σε κάθε μεμονωμένη περίπτωση. Το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων έκρινε στην υπόθεση 248/84 (*Γερμανία κατά Επιτροπής*)⁽¹⁾ ότι στην περίπτωση ενός προγράμματος ενισχύσεων, η Επιτροπή μπορεί να περιοριστεί στη μελέτη των χαρακτηριστικών του εν λόγω προγράμματος, προκειμένου να εκτιμήσει αν αυτό πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 92 παράγραφος 1. Συνεπώς, προκειμένου να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι δεν υφίσταται κρατική ενίσχυση, η Επιτροπή πρέπει να διαπιστώνει σε κάθε περίπτωση ότι δεν χορηγήθηκε κάποιο οικονομικό πλεονέκτημα και, επομένως, καμία κρατική ενίσχυση. Συμπεραίνεται ότι από τη φύση του το καθεστώς έχει ως αποτέλεσμα να χορηγείται ένα οικονομικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη κατηγορία εταιρειών κεφαλαίου (επιχειρήσεις που απασχολούν το πολύ 250 άτομα και έχουν την καταστατική έδρα και την κεντρική τους διοίκηση στα νέα γερμανικά ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο).

Προκειμένου να υπολογισθεί το οικονομικό πλεονέκτημα για κάθε μεμονωμένη περίπτωση πρέπει να γίνει σύγκριση μεταξύ των όρων με τους οποίους μια εταιρεία με έδρα στα νέα ομόσπονδα κράτη ή το Βερολίνο η οποία απασχολεί το πολύ 250 άτομα θα μπορούσε να εξασφαλίσει μια επένδυση με ή χωρίς τη φορολογική ελάφρυνση, υπό την προϋπόθεση ότι οι λοιπές συνθήκες ταυτίζονται και στις δύο περιπτώσεις.

Με το μέτρο αυτό παρέχεται ένα οικονομικό πλεονέκτημα από κρατικούς πόρους. Το μέτρο προκαλεί στην ουσία μείωση των φορολογικών εσόδων επειδή το κέρδος από τη διάθεση του στοιχείου του ενεργητικού δεν φορολογείται για άοριστο χρονικό διάστημα. Αυτό το προερχόμενο από κρατικούς πόρους φορολογικό πλεονέκτημα, μεταβιβάζεται εν μέρει στον αποδέκτη της ενίσχυσης βάσει νομικής διάταξης που επιδιώκει να καθοδηγήσει την επενδυτική συμπεριφορά του ιδιώτη επενδυτή.

Σύμφωνα με την απόφαση που εκδόθηκε στις 2 Φεβρουαρίου 1988 από το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις 67/85, 68/85 και 70/85 (*Van den Kooy κατά Επιτροπής*)⁽²⁾, η μεταβίβαση της φορολογικής ελάφρυνσης από τον αγοραστή των συμμετοχών σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις καταλογίζεται στο κράτος δυνάμει αντίστοιχης νομοθεσίας. Στο πλαίσιο αυτό, το υπό εξέταση μέτρο έχει τις ίδιες επιπτώσεις με τους φόρους υπέρ τρίτων που χρηματοδοτούνται από ορισμένους οικονομικούς κλάδους και των οποίων το προϊόν χρησιμοποιείται για τη χρηματοδότηση σχεδίων συγκεκριμένων επιχειρήσεων διαμέσου ενός οργανισμού που διαχειρίζεται τους πόρους αυτούς. Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του Δικαστηρίου των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων και ιδίως την απόφαση της 11ης Μαρτίου 1992 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-78/90 έως C-83/90 (*Compagnie commerciale/*

Receveur principal des douanes de Pallice Port)⁽³⁾, οι εν λόγω φόροι υπέρ τρίτων αποτελούν, ανάλογα με το πως διατίθεται το προϊόν τους, κρατική ενίσχυση δεδομένου ότι το όφελος που αποκομίζουν ορισμένες επιχειρήσεις προέρχεται από το κράτος εξαιτίας του υποχρεωτικού χαρακτήρα των φόρων υπέρ τρίτων, ακόμη και όταν το υπό κρίση μέτρο δεν χρηματοδοτείται άμεσα με κρατικούς πόρους.

Στην προκειμένη περίπτωση, το οικονομικό πλεονέκτημα δεν μεταβιβάζεται από δημόσιο ή ιδιωτικό οργανισμό διαχείρισης των πόρων αυτών, συσταθέντα προς το σκοπό αυτόν, αλλά με την καθοδήγηση της συμπεριφοράς των ιδιωτών επενδυτών από το κράτος. Λαμβανομένη υπόψη της επιρροής του κράτους, ο οικονομικός αντίκτυπος της παρέμβασής του είναι συγκρίσιμος. Από αυτό απορρέει ότι η μεταβίβαση του πλεονεκτήματος σε συγκεκριμένες επιχειρήσεις γίνεται από το κράτος βάσει της αντίστοιχης νομικής διάταξης.

Το υπό κρίση καθεστώς ευνοεί επίσης συγκεκριμένες επιχειρήσεις δεδομένου ότι αφενός, περιορίζεται, περιφερειακά, σε εκείνες οι οποίες έχουν την έδρα τους και την κεντρική τους διοίκηση στα νέα ομόσπονδα κράτη ή το Δυτικό Βερολίνο και, αφετέρου, αφορά επιχειρήσεις συγκεκριμένου μεγέθους, δηλαδή όσες απασχολούν το πολύ 250 άτομα. Οι εν λόγω επιχειρήσεις δεν δύναται να προσδιορισθούν εκ των προτέρων είναι όμως δυνατό να προσδιορισθεί μια κατηγορία αποδεκτών επιχειρήσεων με αρκετή ακρίβεια ώστε να τους αποδοθεί το οικονομικό πλεονέκτημα. Το υπό κρίση καθεστώς είναι συνεπώς αρκετά εξειδικευμένο ώστε να μπορεί να διαχωρισθεί από τα γενικότερα μέτρα που ευνοούν το σύνολο της οικονομίας ενός κράτους μέλους και, συνεπώς, δεν υπάγονται στις διατάξεις του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ.

Τέλος, το καθεστώς ενίσχυσης απειλεί να νοθεύσει τον ανταγωνισμό δεδομένου ότι οι επιχειρήσεις των οποίων η έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στην υπό κρίση περιοχή υφίστανται ευνοϊκή μεταχείριση σε σχέση με εκείνες οι οποίες βρίσκονται σε άλλες περιοχές της Γερμανίας και σε άλλα κράτη μέλη. Το επιχείρημα που προβάλλουν οι γερμανικές αρχές, σύμφωνα με το οποίο η ένταση ενίσχυσης στο μέτρο αυτό είναι πολύ χαμηλή και τείνει προς το μηδέν, είναι άτοπο δεδομένου ότι σύμφωνα με την απόφαση που εξέδωσε στις 21 Μαρτίου 1990 το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση C-142/87 (*Βέλγιο κατά Επιτροπής*)⁽⁴⁾ το χαμηλό ύψος της ενίσχυσης δεν αποκλείει εκ των προτέρων τον επηρεασμό των συναλλαγών μεταξύ κρατών μελών. Επιπλέον, οι γερμανικές αρχές δεν ανέλαβαν τη δέσμευση να εφαρμόσουν τον κανόνα «de minimis».

Λαμβάνοντας υπόψη το παραπάνω σκεπτικό, η Επιτροπή κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η επέκταση της φορολογικής ελάφρυνσης του άρθρου 52 παράγραφος 8 του EStG υπέρ των επιχειρήσεων κεφαλαίου των οποίων η έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο, ελάφρυνση για κέρδη προερχόμενα από την πώληση ορισμένων οικονομικών αγαθών ή συμμετοχών σε εταιρείες κεφαλαίου, υπό τον όρο ότι αποκτάται συμμετοχή σε εταιρείες του τύπου αυτού (άμεσα ή έμμεσα με τη μεσολάβηση εταιρείας επενδύσεων) και ότι η συμμετοχή αυτή συνδέεται με αύξηση του κεφαλαίου ή με τη

(1) Συλλογή 1987, σ. 4013, αιτιολογική σκέψη 18.

(2) Συλλογή 1988, σ. 219.

(3) Συλλογή 1992, σ. I-1847, αιτιολογική σκέψη 35.

(4) Συλλογή 1990, σ. I-959.

σύσταση νέας εταιρείας κεφαλαίου, συνιστά κρατική ενίσχυση κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ και του άρθρου 61 παράγραφος 1 της συμφωνίας για τον ΕΟΧ.

V

Το υπό κρίση καθεστώς ενίσχυσης έχει ως αποτέλεσμα την προώθηση της απόκτησης συμμετοχών, συνδεδεμένης με την αύξηση του κεφαλαίου ή τη σύσταση νέας εταιρείας κεφαλαίου, σε επιχειρήσεις απασχολούσες το πολύ 250 άτομα των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο και μάλιστα σε πολύ καλύτερη τιμή ή υπό συμβατικούς όρους ευνοϊκότερους για τον αγοραστή των συμμετοχών από ό,τι χωρίς το μέτρο αυτό. Το καθεστώς, ως εκ τούτου, ευνοεί την αύξηση των ιδίων κεφαλαίων των ενεχόμενων επιχειρήσεων.

Το καθεστώς ενίσχυσης δεν συνδέεται με κάποια αρχική επένδυση κατά την έννοια της ανακοίνωσης της Επιτροπής για τα καθεστώτα ενισχύσεων περιφερειακού χαρακτήρα⁽¹⁾. Αποτελεί μέτρο διαρκείας και αποσκοπεί στην αντιμετώπιση ειδικών διαρθρωτικών προβλημάτων, όπως επιβεβαίωσαν επίσημα οι γερμανικές αρχές στις παρατηρήσεις τους. Το υπό εξέταση καθεστώς ενίσχυσης πρέπει συνεπώς να θεωρηθεί βάσει της απόφασης που εξέδωσε στις 15 Μαΐου 1997 το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην υπόθεση C-278/95 (Siemens SA κατά Επιτροπής)⁽²⁾, ως ενίσχυση λειτουργίας.

Σύμφωνα με την πάγια πρακτική της Επιτροπής, οι ενισχύσεις λειτουργίας χορηγούνται μόνον κατ' εξαίρεση και υπό όρους σε περιοχές ενισχυόμενες βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ, δηλαδή σε περιοχές στις οποίες το βιοτικό επίπεδο είναι ασυνήθως χαμηλό ή στις οποίες υπάρχει σοβαρή υποαπασχόληση [βλέπε σημείο 6 της ανακοίνωσης της Επιτροπής του 1988, σχετικά με τη μέθοδο εφαρμογής του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) και γ), στις περιφερειακές ενισχύσεις⁽³⁾].

Όσον αφορά την εφαρμογή του καθεστώτος ενίσχυσης στα πέντε νέα ομόσπονδα κράτη (Βραδεμβούργο, Μεκλεμβούργο-Δυτική Πομερανία, Σαξονία-Άνχαλτ και Θουριγγία), η Επιτροπή, στις 18 Δεκεμβρίου 1996, υπήγαγε τις περιοχές αυτές στο καθεστώς των ενισχυόμενων περιοχών δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ μέχρι τα τέλη του 1999 [N 464/93⁽⁴⁾ για το διάστημα μέχρι το τέλος του 1996 και N 613/96⁽⁵⁾ για την περίοδο 1997-1999]. Όσον αφορά την εφαρμογή του καθεστώτος ενίσχυσης σε επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στο Ανατολικό Βερολίνο, η Επιτροπή έχει αναγνωρίσει την περιοχή αυτή ως περιοχή ενισχυόμενη βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ (N 464/93) μέχρι τα τέλη του 1996. Για την περίοδο 1997-1999, η Επιτροπή αποφάσισε ότι το Ανατολικό Βερολίνο εξαιτίας της γεωγραφικής του ιδιαιτερότητας, του καθεστώτος περιοχής ενισχυόμενης δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) στο οποίο υπαγόταν προηγουμένως για το χρονικό διάστημα 1994-1996, καθώς

και την ιστορία του, δύναται να υπαχθεί, μέχρι τα τέλη του 1999, σε μεταβατικό καθεστώς με το οποίο εξομοιούται με περιοχή ενισχυόμενη δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ και, συνεπώς, με τα πέντε νέα ομόσπονδα κράτη (Βραδεμβούργο, Μεκλεμβούργο-Δυτική Πομερανία, Σαξονία-Άνχαλτ και Θουριγγία) (N 613/96).

Αντίθετα, το καθεστώς ενισχύσεων δεν δύναται να κηρυχθεί συμβιβάσιμο με την κοινή αγορά στις προαναφερόμενες περιοχές δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ για τους ακόλουθους λόγους:

— Σύμφωνα με την προαναφερόμενη ανακοίνωση του 1988, οι ενισχύσεις λειτουργίας που χορηγούνται σε ενισχυόμενες περιοχές υπαγόμενες στο άρθρο 92 παράγραφος 3 στοιχείο α), της συνθήκης ΕΚ εγκρίνονται μόνον κατ' εξαίρεση, εφόσον η ενίσχυση πρόκειται να προωθήσει τη συνεχή και ισορροπημένη ανάπτυξη της οικονομικής δραστηριότητας. Η ενίσχυση πρέπει εξάλλου, σύμφωνα με την πάγια πρακτική της Επιτροπής, να μειούται προοδευτικά και να είναι χρονικά περιορισμένη.

Το υπό εξέταση καθεστώς ενίσχυσης έχει ως αποτέλεσμα την αύξηση των ιδίων κεφαλαίων των αποδεκτριών επιχειρήσεων. Δεν εγγυάται ότι η αποδέτρια επιχείρηση θα χρησιμοποιήσει τα κεφάλαια που θα τερθούν στη διάθεσή της για την ανάπτυξη οικονομικών δραστηριοτήτων για τις οποίες χορηγούνται ενισχύσεις στις ενισχυόμενες περιοχές του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) της συνθήκης ΕΚ ούτε ότι τα κεφάλαια αυτά δεν θα ωφελήσουν στην πραγματικότητα επιχειρήσεις που ασκούν δραστηριότητες του τύπου αυτού εκτός ενισχυόμενης περιοχής. Συνεπώς, δεν αποκλείεται το ενδεχόμενο ότι, στο πλαίσιο του εν λόγω καθεστώτος ενισχύσεων, θα ενισχυθούν εταιρείες οι οποίες, από οικονομική άποψη, ανήκουν στην κατηγορία των μεγάλων επιχειρήσεων ή είναι ανεξάρτητες επιχειρήσεις εγκατεστημένες εκτός ενισχυόμενης περιοχής, χωρίς η ενίσχυση να συμβάλει ουσιαστικά στην ανάπτυξη οικονομικών δραστηριοτήτων επιχειρήσεων της ενισχυόμενης περιοχής ούτε και της περιοχής αυτής καθεαυτής⁽⁶⁾. Το καθεστώς ενίσχυσης, ως εκ τούτου, δεν δύναται να υπαχθεί στις παρεκκλίσεις του άρθρου 92 παράγραφος 3 της συνθήκης ΕΚ που προβλέπονται για τις ενισχύσεις περιφερειακού χαρακτήρα. Τέλος, το εν λόγω καθεστώς δεν προβλέπει προοδευτική μείωση των πληρωμών.

— Δεν αποκλείεται η εφαρμογή του καθεστώτος ενίσχυσης για επιχειρήσεις ανήκουσες σε ευαίσθητους τομείς της οικονομίας, για τους οποίους ισχύουν ειδικές διατάξεις σε σχέση με τις κρατικές ενισχύσεις (συνθετικές ίνες, αυτοκινητοβιομηχανία, ναυπηγία, μεταφορές, γεωργία, αλιεία, τομείς ΕΚΑΧ και χαλυβουργικοί τομείς εκτός ΕΚΑΧ). Η ανακοίνωση που εξέδωσε το 1988 η Επιτροπή, στην οποία γίνεται αναφορά παραπάνω, προβλέπει ότι οι ενισχύσεις λειτουργίας δεν επιτρέπεται να οδηγούν σε υπερβάλλουσα τομεακή παραγωγική ικανότητα, όπως συνήθως συμβαίνει στους προαναφερόμενους ευαίσθητους τομείς δραστηριότητας.

(1) ΕΕ C 31 της 3. 2. 1979, σ. 9.

(2) Συλλογή 1997, σ. I-2507, αιτιολογική σκέψη 55.

(3) ΕΕ C 212 της 12. 8. 1998, σ. 2.

(4) ΕΕ C 373 της 29. 12. 1994, σ. 3.

(5) ΕΕ C 288 της 23. 9. 1997, σ. 5.

(6) Βλέπε απόφαση της Επιτροπής της 1ης Οκτωβρίου 1997 σχετικά με την παράταση της επενδυτικής προμείωσης 8%, C 28/96 (ΕΕ L 73 της 12. 3. 1998, σ. 38).

— Τέλος, το ενδεχόμενο εφαρμογής του καθεστώτος ενίσχυσης σε προβληματικές επιχειρήσεις σύμφωνα με τον ορισμό των κοινοτικών κατευθυντήριων γραμμών για τις κρατικές ενισχύσεις διάσωσης και αναδιάρθρωσης προβληματικών επιχειρήσεων⁽¹⁾ δεν δύναται να αποκλεισθεί, παρά το γεγονός ότι το καθεστώς αυτό, όπως έχει σχεδιασθεί, δεν έχει πολλές πιθανότητες να εφαρμοσθεί σε επιχειρήσεις του τύπου αυτού. Σε κάθε περίπτωση, το καθεστώς αυτό δεν είναι συμβιβάσιμο με τους όρους υπό τους οποίους χορηγούνται ενισχύσεις σε προβληματικές επιχειρήσεις σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές.

Όσον αφορά την εφαρμογή του καθεστώτος ενίσχυσης σε επιχειρήσεις των οποίων η έδρα και η διοίκηση βρίσκονται στο Δυτικό Βερολίνο, επισημαίνεται ότι δυνάμει των προαναφερόμενων αποφάσεων της Επιτροπής η περιοχή αυτή υπάγεται στην κατηγορία των περιοχών που ενισχύονται βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της συνθήκης ΕΚ, κατά ένα μέρος μόνον μέχρι το 1996 και εξ ολοκλήρου την περίοδο 1997-1999. Το καθεστώς ενίσχυσης καλύπτει συνεπώς και τις επιχειρήσεις που είναι εγκατεστημένες εκτός των ενισχυόμενων βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) περιοχών, δηλαδή σε περιοχές ενισχυόμενες βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο γ) της συνθήκης ΕΚ. Ωστόσο, η πάγια πρακτική της Επιτροπής υπαγορεύει ότι οι ενισχύσεις λειτουργίας που χορηγούνται εκτός των ενισχυόμενων βάσει του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) περιοχών, δεν δύναται να χαρακτηρισθούν ως συμβιβάσιμες με την κοινή αγορά και αυτό ανεξάρτητα από το εάν χορηγούνται σε επιχειρήσεις που ανήκουν σε ευαίσθητους τομείς δραστηριότητας ή σε προβληματικές επιχειρήσεις.

Κατά συνέπεια, το εν λόγω καθεστώς δεν δύναται να θεωρηθεί ως συμβιβάσιμο με την κοινή αγορά βάσει των παρεκκλίσεων του άρθρου 92 παράγραφος 3 στοιχείο α) και γ). Εξάλλου, δεν έχει ως στόχο να προωθήσει την υλοποίηση κάποιου σημαντικού σχεδίου κοινού ευρωπαϊκού ενδιαφέροντος ούτε να αποκαταστήσει κάποια σοβαρή διαταραχή της οικονομίας κράτους μέλους ούτε και να προωθήσει τον πολιτισμό και τη διατήρηση της πολιτιστικής κληρονομιάς κατά την έννοια του άρθρου 92 παράγραφος 3. Τέλος, δεν είναι συμβιβάσιμο με την κοινή αγορά δυνάμει του άρθρου 92 παράγραφος 2. Οι πληροφορίες που διαθέτει η Επιτροπή δεν οδηγούν στο συμπέρασμα ότι το υπό κρίση καθεστώς είναι απαραίτητο για την αντιστάθμιση των οικονομικών μειονεκτημάτων προκάλεσε η διαίρεση της Γερμανίας σύμφωνα με το άρθρο 92, παράγραφος 2, στοιχείο γ).

Επιπλέον, το καθεστώς ενίσχυσης εξαρτά την φορολογική ελάφρυνση από την υποχρέωση, οι επιχειρήσεις στις οποίες αποκτώνται οι συμμετοχές, να έχουν την καταστατική έδρα και την κεντρική διοίκησή τους στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο. Η διάταξη αυτή συνιστά διάκριση που απαγορεύεται από το άρθρο 5 της συνθήκης ΕΚ (ελευθερία εγκατάστασης).

Τα άρθρα 52 και επόμενα της συνθήκης ΕΚ προβλέπουν την κατάργηση των περιορισμών στην ελευθερία εγκατάστασης. Τα άρθρα 52 και 58 ορίζουν εξάλλου ότι τα υποκαταστήματα και οι θυγατρικές έχουν το δικαίωμα να ασκούν οικονομική δραστηριότητα. Σύμφωνα με το άρθρο 58, η υπηκοότητα μίας εταιρείας προσδιορίζεται σε συνάρτηση με τη νομοθεσία του κράτους μέλους βάσει της οποίας

συστάθηκε καθώς και με τον τόπο στον οποίο βρίσκεται η καταστατική της έδρα και η κεντρική της διοίκηση, όπως, εξάλλου, θέσπισε το Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στην απόφαση που εξέδωσε στις 28 Ιανουαρίου 1986 στην υπόθεση 270/83 (Επιτροπή κατά Γαλλικής Δημοκρατίας)⁽²⁾. Η απαγόρευση της διάκρισης αφορά όχι μόνον τις άμεσες διακρίσεις αλλά και μέτρα με ισοδύναμο αποτέλεσμα. Δυνάμει του άρθρου 54 παράγραφος 3 στοιχείο η) η Επιτροπή εξασφαλίζει ότι οι όροι εγκατάστασης δεν νοθεύονται με τη χορήγηση ενισχύσεων από τα κράτη μέλη. Κατ' εφαρμογή της διάταξης αυτής και στο πλαίσιο του γενικότερου προγράμματος κατάργησης των περιορισμών στην ελευθερία εγκατάστασης⁽³⁾, το Συμβούλιο προέβλεψε την κατάργηση των διατάξεων και των πρακτικών που αποκλείουν, περιορίζουν ή θέτουν όρους μόνον σε αλλοδαπούς όσον αφορά την άσκηση δικαιωμάτων που κατά κανόνα συνδέονται με την άσκηση ελεύθερου επαγγέλματος. Μεταξύ των διατάξεων ή πρακτικών αυτών περιλαμβάνονται κατά κύριο λόγο οι άμεσες ή έμμεσες ενισχύσεις που χορηγεί το κράτος.

Απαγορεύοντας έτσι τους κάθε είδους περιορισμούς στην ελευθερία εγκατάστασης, τα άρθρα 52 και επόμενα έχουν ως στόχο να επιφυλάσσεται στις οικείες επιχειρήσεις ίση μεταχείριση με τις επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στη χώρα υποδοχής. Μόνοι αποδέκτες του υπό εξέταση καθεστώτος ενίσχυσης είναι επιχειρήσεις των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο. Για να μπορέσουν να λάβουν την ενίσχυση, οι εταιρείες των οποίων η καταστατική έδρα και η κεντρική διοίκηση δεν βρίσκονται στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο θα πρέπει να τις μετακινήσουν εκεί. Το καθεστώς ενίσχυσης ευνοεί ως εκ τούτου επιχειρήσεις εγκατεστημένες στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Βερολίνο σε σχέση με εκείνες των οποίων η καταστατική έδρα δεν βρίσκεται στη Γερμανία με αποτέλεσμα να παραβαίνει την απαγόρευση της άσκησης διακρίσεων η οποία θεσπίζεται με τα άρθρα 52 και επόμενα.

Δεδομένου ότι η εφαρμογή του καθεστώτος ενίσχυσης ανεστάλη με τον διοικητικό κανονισμό της 2ας Ιανουαρίου 1996 του Ομοσπονδιακού Υπουργείου Οικονομικών, η Γερμανία ισχυρίζεται ότι το υπό κρίση καθεστώς δεν έχει τεθεί ακόμη σε ισχύ και ως εκ τούτου καμία ενίσχυση δεν καταβλήθηκε μέχρι στιγμής. Σε περίπτωση που το καθεστώς ενίσχυσης έχει εφαρμοσθεί, η Γερμανία θα πρέπει να λάβει τα προσήκοντα μέτρα για την επιστροφή των ποσών ενίσχυσης που καταβλήθηκαν,

ΕΞΕΔΩΣΕ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΟΦΑΣΗ:

Άρθρο 1

1. Η φορολογική ελάφρυνση που προβλέπεται στο άρθρο 52 παράγραφος 8 του νόμου περί του φόρου εισοδήματος για επιχειρήσεις που απασχολούν το πολύ 250 άτομα και έχουν την καταστατική έδρα και την κεντρική διοίκησή τους στα νέα ομόσπονδα κράτη ή στο Δυτικό Βερολίνο αποτελεί, σύμφωνα με το άρθρο 92 παράγραφος 1 της συνθήκης ΕΚ και το άρθρο 61 παράγραφος 1 της συμφωνίας ΕΟΧ, κρατική ενίσχυση ασυμβίβαστη με την κοινή αγορά.

⁽²⁾ Συλλογή 1986, σ. 273.

⁽³⁾ ΕΕ 2 της 15. 1. 1962, σ. 36/62.

⁽¹⁾ ΕΕ C 368 της 23. 12. 1994, σ. 12.

2. Η Γερμανία καλείται να καταργήσει το άρθρο 52 παράγραφος 8 του νόμου περί φόρου εισοδήματος.

Άρθρο 2

1. Οι ενισχύσεις που ήδη καταβλήθηκαν στο πλαίσιο του μέτρου που αναφέρεται στο άρθρο 1 παράγραφος 1 είναι παράνομες δεδομένου ότι χορηγήθηκαν πριν από την απόφαση της Επιτροπής.

2. Η Γερμανία θα εξασφαλίσει την επιστροφή των ενισχύσεων που καταβλήθηκαν παράνομα.

Οι ενισχύσεις επιστρέφονται βάσει των εθνικών διαδικασιών και διατάξεων και κυρίως των διατάξεων περί τόκων υπερημερίας οι οποίοι υπολογίζονται αρχής γενομένης από την ημερομηνία καταβολής των παράνομων ενισχύσεων με βάση επιτόκιο ίσο με το επιτόκιο αναφοράς, που ίσχυε την ημερομηνία εκείνη στη Γερμανία για τον υπολογισμό του ισοδύναμου επιδότησης στις περιφερειακές ενισχύσεις.

Άρθρο 3

Η Γερμανία ενημερώνει την Επιτροπή εντός δύο μηνών από τη δημοσίευση της παρούσας απόφασης σχετικά με τα μέτρα που έλαβε προκειμένου να συμμορφωθεί με αυτήν.

Άρθρο 4

Η παρούσα απόφαση απευθύνεται στην Ομοσπονδιακή Δημοκρατία της Γερμανίας.

Βρυξέλλες, 21 Ιανουαρίου 1998.

Για την Επιτροπή

Karel VAN MIERT

Μέλος της Επιτροπής