

Publicatieblad

van de Europese Unie

L 112

Uitgave
in de Nederlandse taal

Wetgeving

50e jaargang
30 april 2007

Inhoud	II Besluiten op grond van het EG- en het Euratom-Verdrag waarvan publicatie niet verplicht is	
	BESLUITEN/BESCHIKKINGEN	
	Commissie	
	2007/253/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 19 januari 2005 betreffende het Plan Rivesaltes en de parafiscale heffingen CIVDN die door Frankrijk ten uitvoer zijn gelegd (Kennisgeving geschied onder nummer C(2005) 50)	1
	2007/254/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 7 juni 2006 betreffende staatssteun C 25/2005 (ex NN 21/2005) van de Slowaakse Republiek ten gunste van Frucona Košice, a.s. (Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 2082) ⁽¹⁾	14
	2007/255/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 20 december 2006 betreffende de steunmaatregel C 5/2006 (ex N 230/2005) die Duitsland voornemens is toe te kennen ten gunste van Rolandwerft (Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 5854) ⁽¹⁾	32
	2007/256/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 20 december 2006 betreffende de door Frankrijk uit hoofde van artikel 39 CA van de Code général des impôts ten uitvoer gelegde steunmaatregel (Steunmaatregel C 46/2004 (ex NN 65/2004)) (Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6629) ⁽¹⁾	41
	2007/257/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 20 december 2006 betreffende steunmaatregel C 44/05 (ex NN 79/05, ex N 439/04) die Polen gedeeltelijk ten uitvoer heeft gelegd ten gunste van Huta Stalowa Wola SA (Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6730) ⁽¹⁾	67
	2007/258/EG:	
	★ Beschikking van de Commissie van 20 december 2006 betreffende de steunmaatregel C 24/2004 (ex NN 35/2004) die Zweden ten uitvoer heeft gelegd voor de invoering van terrestrische digitale televisie (Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6923) ⁽¹⁾	77

Prijs: 18 EUR

⁽¹⁾ Voor de EER relevante tekst

NL

Besluiten waarvan de titels mager zijn gedrukt, zijn besluiten van dagelijks beheer die in het kader van het landbouwbeleid zijn genomen en die in het algemeen een beperkte geldigheidsduur hebben.

Besluiten waarvan de titels vet zijn gedrukt en die worden voorafgegaan door een sterretje, zijn alle andere besluiten.

II

(Besluiten op grond van het EG- en het Euratom-Verdrag waarvan publicatie niet verplicht is)

BESLUITEN/BESCHIKKINGEN

COMMISSIE

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 19 januari 2005

betreffende het Plan Rivesaltes en de parafiscale heffingen CIVDN die door Frankrijk ten uitvoer zijn gelegd

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2005) 50)

(Slechts de tekst in de Franse taal is authentiek)

(2007/253/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Na de belanghebbenden overeenkomstig het genoemde artikel te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken ⁽¹⁾, en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE

- (1) Naar aanleiding van een klacht heeft de Commissie bij brieven van 19 juli 1999, 16 december 1999, 24 augustus 2000 en 9 december 2000 navraag gedaan bij de Franse autoriteiten over de maatregelen waarop deze beschikking betrekking heeft. Frankrijk heeft de Commissie geantwoord bij brieven van 19 augustus 1999, 24 februari 2000 en 25 januari 2001. De Commissie heeft de Franse autoriteiten ontmoet op 26 januari 2000, en een delegatie van het „Comité interprofessionnel des vins doux naturels — CIVDN” op 31 maart 2000.
- (2) Aangezien de betrokken maatregelen zonder voorafgaande toestemming van de Commissie ten uitvoer zijn gelegd, zijn zij ingeschreven in het register van niet-aangemelde steunmaatregelen, onder nummer NN 139/2002.
- (3) De Commissie heeft Frankrijk bij schrijven van 21 januari 2003 in kennis gesteld van haar besluit om ten aanzien van

deze steunmaatregel de procedure van artikel 88, lid 2, van het Verdrag in te leiden.

- (4) Het besluit van de Commissie om de procedure in te leiden is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ⁽²⁾. De Commissie heeft de andere lidstaten en de belanghebbenden uitgenodigd om hun opmerkingen over de betrokken maatregel kenbaar te maken.
- (5) De Franse autoriteiten hebben hun opmerkingen gestuurd bij brieven van 16 en 18 juni 2003. De Commissie heeft opmerkingen van de klager ontvangen en deze bij brief van 6 augustus 2004 naar de Franse autoriteiten gestuurd. De Franse autoriteiten hebben daarop bij brief van 10 september 2004 geantwoord.

II. BESCHRIJVING

1. HET „PLAN RIVESALTES”

- (6) In 1996 heeft het Comité interprofessionnel des vins doux naturels (CIVDN) besloten een omschakelingsmaatregel in de wijnbouwsector in te stellen waarmee werd beoogd om, door rooijing en heraanplant van wijnstokkrassen van hoge kwaliteit, een deel van de productie van natuurlijke zoete wijnen in het gebied Pyrénées Orientales te vervangen om het hoofd te bieden aan de structurele crisis, die werd gekenmerkt door aanhoudende afzetmoeilijkheden. De steun was bedoeld om de kwalitatieve verbetering van het assortiment aan wijnstoksoorten in dit gebied te financieren. Uiterlijk op 1 augustus 2000 is deze steunverlening stopgezet.

⁽¹⁾ PB C 82 van 5.4.2003, blz. 2.

⁽²⁾ Zie voetnoot 1.

- (7) Voor dit omschakelingsplan (bekend onder de naam „Plan Rivesaltes”) konden de producenten van het gebied aanspraak maken op twee soorten steun:
- een uit een sectorale bijdrage gefinancierde „braakleggingspremie” per hectare,
 - uit de staatsbegroting en de begroting van de lokale overheden gefinancierde steun per hectare om de eigenlijke omschakelingskosten ten dele te dekken.

1.1. BRAAKLEGGINGSPREMIE

- (8) Bij Besluit 96-1 van 5 juli 1996 heeft het „Comité interprofessionnel des vins doux naturels à appellations d'origine contrôlées (AOC)” een sectorale bijdrage ingesteld voor de financiering van het omschakelingsplan „Rivesaltes” en „Grand Roussillon”.
- (9) De bijdrage, 50 Franse frank (FRF) ⁽³⁾ per hectoliter die werd geproduceerd in het gebied Pyrénées-Orientales, het productiegebied van de betrokken natuurlijke zoete wijnen, diende voor de financiering van een premie („braakleggingspremie”) voor elk perceel waarop in 1995 „Rivesaltes” of „Grand Roussillon” was geproduceerd en waarop vanaf de oogst 1996 tot en met de oogst 2000 tafelwijn of landwijn zou worden geproduceerd. De geïnde bijdragen kwamen in een speciaal fonds terecht.
- (10) De braakleggingspremie is effectief toegekend aan producenten die zich ertoe verbonden om gedurende een periode van vijf jaar geen aanspraak te maken op de gecontroleerde oorsprongsbenaming „Rivesaltes” of „Grand Roussillon”. Deze premie had dus tot doel inkomensverliezen te compenseren die het gevolg waren van het prijseffect van het wegvallen van de twee benamingen. De premie impliceerde geen stillegging van de productie, noch een vermindering daarvan, doch louter een compensatie voor het gebruik van de productiemiddelen zonder de gecontroleerde oorsprongsbenaming. Het doel was dus de hoeveelheid wijn die met een AOC in de handel werd gebracht, snel te verminderen.
- (11) De braakleggingspremie bedroeg 5 000 FRF per jaar per „braakgelegde” hectare. De percelen kwamen slechts voor de premie in aanmerking tot het jaar waarin op andere wijnstokkrassen werd overgeschakeld.

- (12) De Commissie heeft geen informatie ontvangen over het totale bedrag van de steun die in het kader van deze maatregel werd betaald. Er werden ook geen gegevens verstrekt over de inkomsten die de ingestelde sectorale bijdrage opleverde, of over het aantal hectare dat voor de maatregel in aanmerking werd genomen.

1.2. OMSCHAKELINGSSTEUN

- (13) Volgens de Franse autoriteiten had het in 1996 ingestelde omschakelingsplan voor de gecontroleerde oorsprongsbenaming Rivesaltes betrekking op 3 250 ha: 1 250 ha bestemd voor de productie van „Muscat de Rivesaltes”, 1 000 ha bestemd voor de productie van „Côtes du Roussillon” en „Côtes du Roussillon Villages”

(wijnstokkrassen Syrah, Mourvèdre, Roussanne, Marsanne en Vermentino) en 1 000 ha bestemd voor de productie van cépage-landwijnen (wijnstokkrassen Chardonnay, Cabernet, Merlot...).

- (14) Ter ondersteuning van dit plan hadden de Franse autoriteiten geaccepteerd financiële steun ten bedrage van 111 miljoen FRF te verlenen, waarvan 85 miljoen FRF via het „Office national interprofessionnel des vins” en 26 miljoen FRF via de lokale overheden (Languedoc-Roussillon en de „Conseil général des Pyrénées-Orientales”).
- (15) De steun zou 25 000 FRF per ha bedragen voor de omschakeling op de gecontroleerde oorsprongsbenaming „Muscat de Rivesaltes” en 40 000 FRF per ha voor de omschakeling op de gecontroleerde oorsprongsbenaming „Côtes du Roussillon Villages” of op landwijn.
- (16) Volgens de Franse autoriteiten konden de werkelijke omschakelingskosten in het gebied op 110 000 FRF per ha worden geraamd. De Franse autoriteiten hebben bevestigd dat de omschakelingsplannen grotendeels werden uitgevoerd (2 350 ha van de geplande 3 250 ha).
- (17) De totale kosten van de gerealiseerde omschakeling bedroegen volgens de Franse autoriteiten 258,5 miljoen FRF (39,4 miljoen euro). De bijdrage van de overheid zou 75,250 miljoen FRF (11,01 miljoen euro) hebben bedragen (op een totaalbedrag dat oorspronkelijk op 111 miljoen FRF (16,9 miljoen euro) was vastgesteld). Volgens de door de Franse autoriteiten verstrekte gegevens zou de overheid, alle financieringen samen genomen, hebben bijgedragen voor 29,11 % van de kosten van de werkelijk uitgevoerde omschakeling.
- (18) De Franse autoriteiten hebben eraan herinnerd dat zij elk jaar, overeenkomstig artikel 9 van Verordening (EEG) nr. 822/87 van de Raad van 16 maart 1987 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt ⁽⁴⁾, het Bureau voor de Statistiek van de Europese Gemeenschappen een overzicht hebben toegestuurd van de met wijnstokken beplante oppervlakten, ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort (wijnstokkrassen, waaronder in bepaalde gebieden voortgebrachte kwaliteitswijnen [VQPRD], en tafeldruivenrassen), alsmede een overzicht van de gerooide en de met wijnstokken aangeplante oppervlakten, op dezelfde wijze ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort. De Franse autoriteiten hebben een kopie bijgevoegd van de tabellen die zij voor het wijnjaar 1997/1998 hebben opgestuurd.

2. SECTORALE BIJDRAGEN VOOR RECLAME/PROMOTIE EN EXPLOITATIE VAN BEPAALDE „AOC”

- (19) Bij Besluit 97-3 van 29 december 1997 heeft het CIVDN met ingang van 1 januari 1998 een sectorale bijdrage ingesteld voor de financiering van acties inzake reclame/promotie en exploitatie voor de volgende gecontroleerde oorsprongsbenamingen: „Rivesaltes”, „Grand Roussillon”, „Muscat de Rivesaltes” en „Banyuls”.

⁽³⁾ 1 FRF = ongeveer 0,15 euro.

⁽⁴⁾ PB L 84 van 27.3.1987, blz. 1. Verordening ingetrokken bij Verordening (EG) nr. 1493/1999 (PB L 179 van 14.7.1999, blz. 1).

- (20) De bedragen per hectoliter, exclusief belastingen, werden als volgt vastgesteld: „Banyuls” en „Banyuls Grand Cru”: 25 FRF/hl; „Grand Roussillon”: 30 FRF/hl; „Muscat de Rivesaltes”: 50 FRF/hl; „Rivesaltes”: 30 FRF/hl.
- (21) Deze sectorale bijdragen werden aangewend als volgt: „Rivesaltes”: 25 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Grand Roussillon”: 45 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Banyuls”: 20 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie.
- (22) Bij Besluit 98-1 van 10 juli 1998 heeft het CIVDN met ingang van 1 september 1998 een sectorale bijdrage ingesteld voor de financiering van acties inzake reclame/promotie en exploitatie voor de volgende gecontroleerde oorsprongsbenamingen: „Rivesaltes”, „Grand Roussillon” en „Maury”.
- (23) De bedragen per hectoliter, exclusief belastingen, werden als volgt vastgesteld: „Grand Roussillon”: 25 FRF/hl; „Maury”: 5 FRF/hl; „Rivesaltes”: 35 FRF/hl.
- (24) Deze sectorale bijdragen werden aangewend als volgt: „Rivesaltes”: 30 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Grand Roussillon”: 20 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Maury”: 5 FRF/hl voor exploitatie.
- (25) De twee genoemde sectorale bijdragen werden ingetrokken bij Besluit 99-1 van 17 december 1999, waarbij het CIVDN een sectorale bijdrage heeft ingesteld voor de financiering van acties inzake reclame/promotie en exploitatie voor de volgende gecontroleerde oorsprongsbenamingen: „Banyuls”, „Banyuls Grand Cru”, „Muscat de Rivesaltes”, „Rivesaltes”, „Grand Roussillon” en „Maury”.
- (26) De bedragen per hectoliter, exclusief belastingen, werden als volgt vastgesteld: „Grand Roussillon”: 25 FRF/hl; „Rivesaltes”: 35 FRF/hl; „Banyuls” en „Banyuls Grand Cru”: 25 FRF/hl; „Muscat de Rivesaltes”: 55 FRF/hl; „Maury”: 0 FRF/hl.
- (27) Deze bedragen werden aangewend als volgt: „Rivesaltes”: 30 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Grand Roussillon”: 20 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Muscat de Rivesaltes”: 50 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie; „Banyuls” en „Banyuls Grand Cru”: 20 FRF/hl voor reclame/promotie en 5 FRF/hl voor exploitatie.
- (28) Deze regeling is bij Besluit 00-1 verlengd met lichte wijzigingen. De Commissie beschikte op het ogenblik dat zij de onderzoeksprocedure inleidde, niet over gegevens betreffende de duur van deze regeling of eventuele verlengingen ervan.

3. DE ARGUMENTEN VAN DE COMMISSIE IN HET KADER VAN DE INLEIDING VAN DE ONDERZOEKPROCEDURE

- (29) Wat in de eerste plaats de aard van de onderhavige bijdragen betreft, merkt de Commissie op dat deze rechtstreeks door de Franse regering zijn goedgekeurd volgens de procedure van Wet nr. 200 van 2 april 1943 tot

instelling van een sectorale organisatie voor de sector natuurlijke zoete wijnen en likeurwijnen met gecontroleerde benamingen („Comité interprofessionnel des vins doux naturels et vins de liqueur à appellations contrôlées”). Dergelijke bijdragen kunnen dus pas worden vastgesteld na goedkeuring ervan door de regering. In Wet nr. 200 is met name bepaald dat de bijdragen verplicht worden gesteld voor alle leden van de betrokken productschappen zodra ze zijn goedgekeurd door de regering of, in het onderhavige geval, door de regeringscommissaris. Dit impliceert dat voor dergelijke bijdragen een overheidsbesluit vereist is om volledig effect te sorteren. De Commissie was in het stadium van de onderzoeksprocedure dan ook van oordeel dat het in dit geval om parafiscale heffingen ging, d.w.z. overheidsmiddelen.

- (30) Met betrekking tot de bij de Franse steunregeling vastgestelde „braakleggingspremie” is het zo dat niet in dergelijke premies was voorzien bij de gemeenschappelijke marktordening (GMO) of meer bepaald bij Verordening (EEG) nr. 456/80 van de Raad van 18 februari 1980 inzake de toekenning van premies voor tijdelijke stopzetting en definitieve stopzetting van de wijnbouw op sommige met wijnstokken beplante oppervlakten alsmede van premies voor het afstand doen van het recht tot herbepanting van bepaalde oppervlakten⁽⁵⁾. Deze verordening voorzag alleen in een premie voor de tijdelijke of definitieve stopzetting van de wijnbouw wanneer een producent besloot bij te dragen tot een vermindering van het communautaire wijnbouwpotentieel door met name rooing van de wijnstokken. Aangezien het wijnbouwpotentieel geenszins was verminderd en er geen maatregelen voor stopzetting van de wijnbouw uit de premie waren gefinancierd, leek de maatregel in het stadium van de inleiding van de onderzoeksprocedure niet te vallen binnen de werkingssfeer van de vroegere GMO voor wijn, als vastgesteld bij Verordening (EEG) nr. 822/87.
- (31) De steunmaatregel zou tot doel hebben gehad financiële hulp te verlenen aan producenten die, als ondernemers, uit vrije wil zouden hebben besloten een louter commerciële actie te ondernemen waarvan de kosten uitgaven in verband met de uitoefening van een economische activiteit lijken te vormen. Volgens de vaste praktijk van de Commissie en volgens de jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen⁽⁶⁾ is exploitatiesteun steun die ertoe strekt bedrijven te bevrijden van kosten die zij normaliter zelf hadden moeten dragen in het kader van hun dagelijkse bedrijfsvoering of hun gewone activiteiten. Dit idee is vervat in punt 3.5 van de Communautaire Richtsnoeren voor staatssteun in de landbouwsector⁽⁷⁾ (hierna „de landbouwrichtsnoeren” genoemd), waarin is bepaald dat dergelijke steun alleen al door zijn aard waarschijnlijk een versturende factor zal zijn voor de mechanismen van de GMO's.
- (32) De Commissie heeft in dit verband vastgesteld dat de steun is toegekend per hectare en per jaar, en dus nauw samenhangt met de hoeveelheid geproduceerde wijn. De Commissie heeft erop gewezen dat zij in geen geval steun

⁽⁵⁾ PB L 57 van 29.2.1980, blz. 16. Verordening ingetrokken bij Verordening (EG) nr. 1493/1999.

⁽⁶⁾ Arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 8 juni 1995, zaak T-459/93, Siemens SA tegen Commissie, Jurispr. blz. II-01675.

⁽⁷⁾ PB C 28 van 1.2.2000, blz. 2.

kan goedkeuren die onverenigbaar zou zijn met de bepalingen van een GMO of die de goede werking van de betrokken GMO zou verstoren. Zij was in het stadium van de inleiding van de onderzoeksprocedure van oordeel dat het bij de „braakleggingspremie” om exploitatiesteun leek te gaan die een versturende factor zou kunnen zijn voor de mechanismen van de GMO voor wijn en derhalve onverenigbaar zou kunnen zijn met de geldende markt- en mededingingsregels.

- (33) Met betrekking tot de omschakelingskosten was in artikel 14 van Verordening (EEG) nr. 822/87 bepaald dat nationale steun voor de aanplant van wijnstokken vanaf 1 september 1988 verboden zou zijn, met uitzondering van steun die voldeed aan criteria die het met name mogelijk moesten maken het nagestreefde doel te bereiken, namelijk vermindering van de geproduceerde hoeveelheid of kwalitatieve verbetering, zonder dat dit leidde tot verhoging van de productie. Daardoor zouden alleen kwaliteitsverbeterende wijnstokrassen worden toegestaan waarvoor in het betrokken gebied geen hoge productie bestaat.
- (34) Bij Verordening (EEG) nr. 2741/89 van de Commissie van 11 september 1989 tot vaststelling van de in het kader van artikel 14 van Verordening (EEG) nr. 822/87 van de Raad ter zake van de nationale steun voor de aanplant van wijnbouwoppervlakten in aanmerking te nemen criteria ⁽⁸⁾ zijn de criteria vastgesteld die worden gehanteerd bij het onderzoek van de voorgenomen nationale steunmaatregelen voor de aanplant van wijnbouwoppervlakten die op grond van de artikelen 87, 88 en 89 kunnen worden toegestaan. In artikel 2 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 is bepaald dat in de voorgenomen nationale maatregelen op afdoende wijze moet worden aangetoond dat zij beantwoorden aan de doelstelling van vermindering van de geproduceerde hoeveelheid of kwalitatieve verbetering, zonder dat dit leidt tot verhoging van de productie.
- (35) In artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 is bepaald dat het steunbedrag per aangeplante hectare niet hoger mag zijn dan 30 % van de werkelijke kosten voor rooiing en aanplant. Aangezien de totale kosten van de omschakeling 258 500 000 FRF zouden hebben bedragen en de overheid zou hebben bijgedragen voor een bedrag van 75 250 000 FRF, concluderen de Franse autoriteiten dat de overheid, alle financieringen samen genomen, zou hebben bijgedragen voor 29,11 % van de kosten van de werkelijk uitgevoerde omschakeling. In artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 is evenwel bepaald dat voor de berekening van de omschakelingskosten moet worden uitgegaan van de daadwerkelijk toegekende steun per aangeplante hectare. In het stadium van de onderzoeksprocedure leken algemene berekeningen op het niveau van de omschakeling in haar geheel, en bijgevolg berekeningen op basis van het gemiddelde, per hectare, van de totale kosten, hier te zijn uitgesloten. Bovendien berekenden de Franse autoriteiten dit gemiddelde voor omschakelingsmaatregelen van verschillende aard.
- (36) Gelet op de door de Franse autoriteiten opgegeven kosten per hectare (110 000 FRF/ha) was de Commissie in het stadium van de onderzoeksprocedure van oordeel

dat de onderhavige steun had moeten worden beperkt tot 33 000 FRF/ha en tot 30 % van de werkelijke kosten per individuele producent. Hieruit volgt dat elke overschrijding van dit maximum, en zelfs elke overschrijding van de 30 % van de werkelijke kosten op individueel niveau, steun zou kunnen vormen die onverenigbaar is met de geldende voorschriften.

- (37) Op grond van haar bevoegdheden krachtens artikel 10 van Verordening (EG) nr. 659/1999 van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag ⁽⁹⁾ heeft de Commissie de Franse autoriteiten verzocht haar de nodige gegevens met betrekking tot de twee gerealiseerde omschakelingen toe te zenden, met name over het aantal wijnproducenten dat staatssteun heeft ontvangen voor de aanplant van wijnbouwoppervlakten, de betrokken oppervlakte, uitgesplitst naar bodemcategorie, het deel van deze oppervlakte waarvoor de aanplant is voorafgegaan door rooiing, het deel van deze oppervlakte dat geschikt is bevonden voor de productie van VQPRD, de bestemming van de aangeplante oppervlakten (wijn druiven, tafeldruiven, rozijnen en krenten, kwekerij of moederplantenopstand, enz.), de gebruikte rassen, het bewijs van de voorafgaande toestemming van de Franse autoriteiten voor het gebruik van de genoemde rassen, de ontwikkeling van het productiepotentieel en nuttige gegevens over de hoogte van de steun.
- (38) Wat de steun voor reclame/promotie voor bepaalde gecontroleerde oorsprongsbenamingen betreft, hebben de Franse autoriteiten gemeld dat de regeling inzake de parafiscale heffing voor de financiering van het CIVDN regelmatig opnieuw is aangemeld en reeds door de Commissie is onderzocht en goedgekeurd. De Commissie heeft inderdaad, voor het laatst in het kader van steunmaatregel N 184/97 ⁽¹⁰⁾ („Steun en parafiscale heffing ten gunste van het CIVDN”) en voor een periode die liep tot eind 2002, haar goedkeuring gehecht aan een uit een parafiscale heffing gefinancierde staatssteunmaatregel ter dekking van, onder andere, acties inzake reclame/promotie en exploitatie ten gunste van het CIVDN. Volgens de ontvangen gegevens worden de onderhavige bijdragen echter door het CIVDN geïnd bovenop de reeds door de Commissie goedgekeurde parafiscale heffing voor de acties inzake communicatie en promotie. De Commissie was in het stadium van de onderzoeksprocedure dan ook van oordeel dat de eerder gegeven toestemming geen stilzwijgende toestemming vormde voor wijzigingen of andere maatregelen die bovenop de eerder goedgekeurde steun kwamen.
- (39) De Commissie heeft de Franse autoriteiten verzocht haar de nodige gegevens te verstrekken betreffende deze steunregelingen, inclusief eventuele niet-vermelde en niet-aangemelde regelingen die momenteel van toepassing zijn, om te kunnen beoordelen of ze met name voldoen aan de op het gebied van reclame en promotie geldende negatieve en positieve criteria, en of het maximale steunbedrag in acht is genomen. Aan de hand van deze gegevens zouden ook de

⁽⁹⁾ PB L 83 van 27.3.1999, blz. 1. Verordening gewijzigd bij de Toetredingsakte van 2003.

⁽¹⁰⁾ Brief van de Commissie nr. SG(97) D/3741 van 16.5.1997.

⁽⁸⁾ PB L 264 van 12.9.1989, blz. 5. Verordening ingetrokken bij Verordening (EG) nr. 1227/2000 (PB L 143 van 16.6.2000, blz. 1).

gevolgen kunnen worden ingeschat van een eventuele cumulatie van de goedgekeurde steunregeling met de niet-aangemelde regelingen waarop deze beschikking betrekking heeft.

- (40) Voorts heeft de Commissie vastgesteld dat de onderhavige parafiscale heffingen, wat de mechanismen betreft, zeer veel gelijkennis vertoonden met die welke reeds door de Commissie waren goedgekeurd. Uit de teksten tot instelling van de betrokken heffingen blijkt bovendien dat deze alleen betrekking hadden op de wijnproductie van een bepaald gebied. In het stadium van de onderzoeksprocedure kon dus worden geconcludeerd dat de betrokken parafiscale heffingen niet op ingevoerde producten werden geheven.

III. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

- (41) De klager heeft de hierna volgende opmerkingen ingediend en om vertrouwelijke behandeling van zijn identiteit verzocht. Na onderzoek van de door hem opgegeven redenen heeft de Commissie positief gehoor gegeven aan zijn verzoek.
- (42) Volgens de klager zouden de braakleggingspremie en de omschakelingssteun slechts de twee delen zijn van één enkele steunregeling die louter tot doel had de vermarkting van een bepaalde productie te doen afnemen. Om te beoordelen of de braakleggingssteun en de omschakelingssteun aan de communautaire regelgeving beantwoorden, zouden beide moeten worden samengeteld.
- (43) De klager is van oordeel dat het autonome financiële beheer dat is opgelegd bij Besluit 96-1 van het CIVDN van 5 juli 1996, bij het „Plan Rivesaltes” niet in acht is genomen, aangezien de braakleggingspremie zou zijn gefinancierd uit middelen die niet uitsluitend afkomstig waren van de in 1996 ingestelde sectorale bijdrage. Zo zou de „braakleggingspremie” voor meer dan 11 miljoen FRF zijn gefinancierd uit eigen middelen van het CIVDN. Bovendien zou een deel van de middelen die van de bijdrage voor reclame/promotie afkomstig waren, zijn gebruikt om het plan, en met name de braakleggingspremie, te financieren.
- (44) Volgens de klager zou de „Conseil général des Pyrénées-Orientales” bij het begin van het begrotingsjaar 2000 een bedrag van 2 miljoen FRF aan het CIVDN hebben betaald voor de financiering van de braakleggingspremie. Voorts zou die „Conseil général” er in zijn tijdschrift „L'accent Catalan” van maart 2003 prat op zijn gegaan dat hij de wijnbouwers, naast de steun in het kader van de braakleggingspremie en de omschakelingssteun, rechtstreeks een steunbedrag van eerst 761 euro en vervolgens 1 293 euro per hectare zou hebben betaald in het kader van het „Plan Rivesaltes”. Deze steun zou niet aan de Commissie zijn gemeld.
- (45) Wat de steun voor reclame/promotie betreft is de klager van oordeel dat de parafiscale heffingen die daarvoor ten gunste van het CIVDN werden geïnd, zouden zijn gebruikt voor de financiering van promotiecampagnes voor de producten van het CIVDN, m.a.w. voor producten van bepaalde bedrijven, en niet voor de financiering van promotiecampagnes voor de verschillende gecontroleerde oorsprongsbenamingen in het algemeen. Deze praktijk zou ook vandaag nog worden toegepast door het „Comité interprofessionnel des vins du Roussillon (CIVR)”, een instantie die de plaats heeft ingenomen van het CIVDN, dat is opgeheven. Deze steun zou in strijd zijn met de communautaire regelgeving omdat hij geen doelstelling van algemeen belang dient.
- (46) Volgens de klager zou het CIVDN in 2001 en 2002 zijn doorgestaan met de handelaren parafiscale heffingen te vragen, terwijl de organisatie die dit comité opvolgde, het CIVR, ook bijdragen begon aan te rekenen, wat krachtens het nationale recht illegaal is.

IV. OPMERKINGEN VAN FRANKRIJK

- (47) De Franse autoriteiten hebben bij schrijven van 16 juni 2003 opmerkingen gemaakt over het besluit van de Commissie om ten aanzien van de gemelde steun de procedure van artikel 88, lid 2, van het Verdrag in te leiden.
- (48) Allereerst hebben de Franse autoriteiten bevestigd dat de betrokken regeling niet is verlengd na de oorspronkelijk vastgestelde periode, d.i. vijf jaar vanaf het wijn oogstjaar 1996/1997. In elk geval is de Commissie bij brieven van 14 december 2000 en 6 december 2001 in kennis gesteld van de ontbinding van het CIVDN. Het CIVR, de plaatsvervanger van het CIVDN, heeft geen enkele soortgelijke maatregel ten uitvoer gelegd.

1. HET „PLAN RIVESALTES”

1.1. BRAAKLEGGINGSPREMIE

- (49) De Franse autoriteiten wijzen erop dat de maatregel niet tot doel had het wijnbouwpotentieel te verminderen, aangezien de verbintenis van de begunstigden inhield dat zij ermee instemden de op de „braakgelegde” percelen geproduceerde wijn te verkopen als tafelwijn of landwijn en niet als gecontroleerde oorsprongsbenaming (AOC). Dit betekent evenwel niet dat die premie kan worden gelijkgesteld, zoals de Commissie het doet, met loutere exploitatiesteun, die op onterechte wijze de financiële lasten zou hebben verlicht.
- (50) De premie was namelijk bedoeld als tegenprestatie voor de verbintenis van de begunstigden om de productie van de braakgelegde percelen niet als AOC te verkopen. Zij verschaft de begunstigden dus geen aanvullend inkomen, maar vormde een compensatie voor gederfde inkomsten.
- (51) Bij de tenuitvoerlegging van de maatregel leverde een hectare wijnstokken AOC Rivesaltes, voor het toegestane maximumrendement van 40 hl, een productie op van 25 hl natuurlijke zoete wijn tegen 1 140 FRF/hl en 15 hl tafelwijn of landwijn tegen 350 FRF/hl, wat een omzet gaf van 32 250 FRF tot 33 000 FRF/ha. Na de braaklegging kon per hectare wijnstokken 50 hl tafelwijn of landwijn worden geproduceerd (gemiddelde van het departement), d.i. een omzet van 12 500 FRF tot 17 500 FRF/ha.
- (52) Het gemiddelde verschil na braaklegging (de door de producenten gederfde inkomsten) bedroeg dus ongeveer 15 000 FRF/ha, waarvan, om volledig te zijn, de kosten van de voor de bereiding van natuurlijke zoete wijnen gebruikte alcohol (2 000 FRF voor 25 hl) moeten worden afgetrokken, wat het nettoverschil op 13 000 FRF/ha brengt.

- (53) Zelfs als er rekening mee wordt gehouden dat het verschil vanaf 1999 kleiner werd door de daling van de productieprijs van de natuurlijke zoete wijnen, bedroeg dit verschil nog altijd 6 500 FRF/ha [26 000 FRF (omzet per ha voor AOC) - 17 500 FRF (omzet per ha voor tafelwijn) - 2 000 FRF (kosten van de alcohol voor de bereiding van de natuurlijke zoete wijnen)].
- (54) Gezien het voorgaande zijn de Franse autoriteiten van oordeel dat het bij de braakleggingspremie geenszins kon gaan om exploitatiesteun waarbij aan de begunstigten onverschuldigde aanvullende inkomsten of financiële lastenverlaging zouden zijn toegekend.
- (55) Voorts wijzen de Franse autoriteiten erop dat de braakleggingspremie de mechanismen van de GMO voor wijn niet in het gedrang heeft gebracht door mogelijke verstoringen van de markt. Zo is in het departement „Pyrénées-Orientales” voor de wijnoogstjaren 1996/1997 tot en met 1999/2000 geen enkele hoeveelheid wijn gedistilleerd in het kader van de verplichte distillatie. Overigens blijkt uit de hoeveelheden die voor de betrokken wijnoogstjaren voor preventieve distillatie zijn aangeboden, dat de markt voor tafelwijnen en landwijnen normaal functioneerde.
- (56) Daarnaast benadrukken de Franse autoriteiten het solidaire karakter van deze maatregel, die niet gefinancierd zou zijn met begrotingskredieten van de staat, maar uit een door de producenten zelf betaalde sectorale bijdrage.
- 1.2. STEUN VOOR DE OMSCHAKELING
- (57) Volgens de Franse autoriteiten vormde deze maatregel een uitzonderlijke aanvulling op de nationale steun voor wijngaardrenovatie, die werd ingevoerd op grond van Verordening (EEG) nr. 2741/89.
- (58) De Franse autoriteiten herinneren eraan dat de steun voor de verbetering van het assortiment aan wijnstokrassen een regeling is die reeds in 1993 voor het eerst werd aangemeld (steunmaatregel nr. N 769/93) en waarvoor een systeemkaart is aangemaakt (FR/XXX/05.00/017) in de opeenvolgende inventarissen van nationale steunmaatregelen. Wat het jaarlijks verslag betreft, wijzen de Franse autoriteiten erop dat de in artikel 8 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 gevraagde gegevens kunnen worden verstrekt „in het kader van de jaarlijkse mededeling door de lidstaten op grond van artikel 9 van Verordening (EEG) nr. 822/87”. In artikel 9 van Verordening (EEG) nr. 822/87 is bepaald dat „de lidstaten de Commissie ieder jaar vóór 1 september [een mededeling] over de ontwikkeling van het wijnbouw-potentieel ... [doen] toekomen waarin een overzicht is opgenomen van de op hun grondgebied met wijnstokken beplante oppervlakten”, en „vóór 1 december een verslag ... over de ontwikkeling van het wijnbouw-potentieel”.
- (59) De Franse autoriteiten herinneren eraan dat zij elk jaar, overeenkomstig artikel 9 van Verordening (EEG) nr. 822/87, het Bureau voor de Statistiek van de Europese Gemeenschappen een overzicht toesturen van de met wijnstokken beplante oppervlakten, ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort (wijn druivenrassen, waaronder in bepaalde gebieden voortgebrachte kwaliteitswijnen [VQPRD], en tafeldruivenrassen), alsmede een overzicht van de gerooide en de met wijnstokken aangeplante oppervlakten, op dezelfde wijze ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort. De Franse autoriteiten hebben een kopie bijgevoegd van de tabellen die zij voor het wijnoogstjaar 1997/1998 hebben opgestuurd. Gezien het voorgaande zijn de Franse autoriteiten van oordeel dat hun niet kan worden verweten dat zij zich aan de uit Verordening (EEG) nr. 822/87 voortvloeiende verplichtingen hebben onttrokken.
- (60) Om een juiste en volledige balans te maken van de omschakelingssteun in het kader van het „Plan Rivesaltes” moet er volgens de Franse autoriteiten rekening mee worden gehouden dat voor de oppervlakten „Muscat de Rivesaltes” niet de in het plan vastgestelde aanvulling op de renovatiesteun kon worden verleend. Voor die oppervlakten is enkel een volgens de nationale schaal vastgesteld bedrag als renovatiesteun betaald. Toch omvat het bedrag van 85 miljoen FRF, dat de Franse autoriteiten in hun vorige nota's hadden genoemd, 31 miljoen FRF aan nationale wijngaardrenovatiesteun voor de oppervlakten muskaatwijnen.
- (61) Uiteindelijk kan de balans van de omschakelingssteun in het kader van het „Plan Rivesaltes” voor de oppervlakten cépage-landwijnen en „Côtes du Roussillon villages” als volgt worden opgesteld:
- in het geografische gebied waarop het „Plan Rivesaltes” betrekking heeft, is voor bedrijven met oppervlakten cépage-landwijnen en „Côtes du Roussillon villages” nationale wijngaardrenovatiesteun verleend voor een bedrag van 57,280 miljoen FRF; deze steun had betrekking op 2 357 ha en op 875 producenten;
 - voor 1 238 van deze 2 357 ha hebben de 875 producenten in het kader van het „Plan Rivesaltes” een „uitzonderlijke” aanvulling op de nationale steun gekregen. Deze aanvulling bedroeg in totaal 8,006 miljoen FRF en kwam bovenop de 28,613 miljoen FRF nationale omschakelingssteun die reeds voor die 1 238 ha waren ontvangen;
 - de aanvulling waarin het plan voorzag, werd als volgt aan deze 875 producenten betaald: 662 hebben 5 000 FRF/ha gekregen voor een oppervlakte van 990 ha, wat resulteert in een totaalbedrag van 4,950 miljoen FRF; 80 hebben 10 000 FRF/ha gekregen voor een oppervlakte van 133 ha, wat een totaalbedrag van 1,330 miljoen FRF geeft; en 133 hebben 15 000 FRF/ha gekregen voor een oppervlakte van 115 ha, of in totaal 1,726 miljoen FRF.
- (62) In totaal is in het kader van het plan aan 875 producenten 36,623 miljoen FRF betaald voor wijngaardrenovatie op een oppervlakte van 1 238 ha.
- (63) In 221 gevallen is het bedrag van 33 000 FRF/ha overschreden; die overschrijding had betrekking op een oppervlakte van 166 ha en er was een bedrag van 0,883 miljoen FRF mee gemoeid.

(64) De Franse autoriteiten hebben een lijst doorgestuurd met de wijnstokrassen die voor de omschakeling zijn gebruikt, en de verschillende besluiten waarbij elk jaar het steunbedrag werd vastgesteld.

2. *BIJDRAGEN VOOR RECLAME/PROMOTIE EN EXPLOITATIE VAN GECONTROLEERDE OORSPRONGSBENAMINGEN*

(65) Vooreerst verduidelijken de Franse autoriteiten dat deze acties niet zijn verlengd na 31 december 2000.

(66) Aangezien het ging om acties inzake reclame/promotie die werden gevoerd met de inkomsten van de vrijwillige verplichte bijdrage (VVB), waren zij van dezelfde aard als die welke werden gefinancierd met de opbrengst van de parafiscale heffing, die was aangemeld en door de Commissie werd goedgekeurd (steunmaatregelen nr. N 230/90 ⁽¹⁾ en nr. N 184/97).

(67) Met de uit de VVB afkomstige kredieten konden de met de opbrengst van de parafiscale heffing gevoerde acties worden versterkt. Het was immers absoluut noodzakelijk meer inspanningen te leveren voor de verkoopbevordering van deze wijnen om meer afzetmogelijkheden te creëren, aangezien de marktsituatie bijzonder ongunstig was voor de plaatselijke wijnbouweconomie.

(68) In dit verband merken de Franse autoriteiten op dat promotiesteun tot 100 % mag worden gefinancierd. Wat steun voor reclame betreft, wijzen zij erop dat het ging om campagnes voor producten met een AOC, die werden gefinancierd met parafiscale heffingen en vrijwillige bijdragen.

(69) Op verzoek van de Commissie hebben de Franse autoriteiten voorbeelden opgestuurd van het materiaal dat voor de reclame/promotie werd gebruikt.

3. *REACTIES OP DE OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN*

a. Bij brief van 10 september 2004 hebben de Franse autoriteiten geantwoord op de opmerkingen van de belanghebbende. Zij wijzen erop dat met name is gesuggereerd dat de steun niet voor het oorspronkelijke doel zou zijn gebruikt, maar uitsluitend zou zijn aangewend voor een bedrijf dat een concurrent is van de belanghebbende. De Franse autoriteiten hebben hun afkeuring verwoord over dergelijke beweringen, die de integriteit van de betrokken bestuursdiensten rechtstreeks in twijfel trekken, en hebben de Commissie dan ook verzocht geen rekening met die argumenten te houden.

V. **BEOORDELING**

1. *ARTIKEL 87, LID 1, VAN HET VERDRAG*

(71) In artikel 87, lid 1, van het Verdrag is bepaald dat, behoudens de afwijkingen waarin het Verdrag voorziet, steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde

producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.

(72) In artikel 76 van Verordening (EEG) nr. 822/87, die op het ogenblik van de toekenning van de steun van toepassing was, was bepaald dat, behoudens andersluidende bepalingen in die verordening, de artikelen 92, 93 en 94 van het Verdrag (de huidige artikelen 87, 88 en 89) van toepassing waren op de productie van en de handel in wijnbouwproducten.

1.1. *HET BESTAAN VAN EEN MET STAATSMIDDELEN BEKOSTIGD SELECTIEF VOORDEEL*

(73) Maatregelen die, in welke vorm ook, ondernemingen rechtstreeks of indirect kunnen bevoordelen of die moeten worden beschouwd als een economisch voordeel dat de begunstigde onderneming onder normale marktvoorwaarden niet zou hebben verkregen, worden als steun beschouwd.

(74) Wat de aard van de betrokken bijdragen betreft, merkt de Commissie op dat er een overheidsbesluit nodig was opdat zij rechtskracht zouden hebben en dat de aldus gecreëerde middelen hebben gediend als instrument voor de uitvoering van een door de staat gesteund beleid. Voorts staat niet vast dat de begunstigten van de steun altijd de betrokken belastingplichtigen waren. Daarom voldoen de bijdragen niet aan de door de het Hof van Justitie in zijn jurisprudentie voorgestelde criteria om niet onder artikel 87, lid 1, van het Verdrag te vallen ⁽¹²⁾. De Commissie is dan ook van oordeel dat het in dit geval gaat om parafiscale heffingen, d.w.z. overheidsmiddelen.

(75) Verder worden volgens de rechtspraak van het Hof als steun aangemerkt, maatregelen die, in verschillende vormen, de lasten verlichten die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor — zonder subsidies in de strikte zin van het woord te zijn — van gelijke aard zijn en tot identieke gevolgen leiden ⁽¹³⁾.

(76) Het bestaan en, meer nog, de aard van de steun moeten worden beoordeeld op het niveau van de potentiële begunstigten van het „Plan Rivesaltes” en op het niveau van de sectorale bijdragen voor reclame/promotie en exploitatie van bepaalde AOC-wijnen, alsmede de financiering daarvan. In dit geval heeft de toegekende steun bepaalde bedrijven begunstigd in die zin dat hij slechts werd toegekend aan producenten van AOC die in bepaalde welomschreven regio's actief waren.

1.2. *ONGUNSTIGE BEÏNVLOEDING VAN HET HANDELSVERKEER*

(77) Ten slotte moet, om te bepalen of de steun binnen de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, van het Verdrag valt, worden uitgemaakt of hij het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden.

⁽¹²⁾ Arrest van het Hof van 15 juli 2004, zaak C-345/02, Pearle, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie.

⁽¹³⁾ Arrest van het Hof van Justitie van 22 mei 2003, zaak C-355/2000, Freskot, Jurispr. blz. I-5263.

⁽¹⁾ Brief van de Commissie nr. SG(D)(90) 25148 van 22.8.1990.

- (78) Het Hof heeft gesteld dat, wanneer een door een lidstaat toegekend voordeel de positie van een categorie ondernemingen ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt, dit handelsverkeer moet worden geacht door dat voordeel te worden beïnvloed ⁽¹⁴⁾.
- (79) Dat er in de wijnbouwsector handel tussen de lidstaten plaatsvindt, lijkt voldoende te zijn aangetoond door het bestaan van een GMO in de sector.
- (80) Bij wijze van voorbeeld wordt in de volgende tabel een overzicht gegeven van het handelsverkeer van de belangrijkste wijnbouwproducten tussen Frankrijk en de andere lidstaten in de twee laatste jaren van de genoemde omschakelingen in Frankrijk.

1999/2000	Wijn	
	Gemeenschap in haar samenstelling op 30/4/2004	Frankrijk
Bruikbare productie	168 076 000 hl	54 271 000 hl
Uitvoer naar de Gemeenschap in haar samenstelling op 30/4/2004	—	15 500 000 hl
Invoer uit de Gemeenschap in haar samenstelling op 30/4/2004	—	5 700 000 hl

- (81) De toegekende steun kan dus het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden en de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen voor zover hij bepaalde Franse wijnbouwproducties begunstigt ten nadele van de productie van andere lidstaten. De wijnbouwsector is immers uitermate open voor concurrentie op communautair niveau en daardoor zeer gevoelig voor elke maatregel ten gunste van de productie van een of andere lidstaat.

1.3. CONCLUSIES OVER DE VRAAG OF HET GAAT OM STAATSSTEUN IN DE ZIN VAN ARTIKEL 87, LID 1, VAN HET VERDRAG

- (82) In het licht van het voorgaande is de Commissie van oordeel dat de maatregelen ten gunste van bedrijven die in bepaalde welomschreven regio's AOC-wijnen produceren, een met overheidsmiddelen gefinancierd voordeel vormen dat aan hen is toegekend maar waarvan de andere marktdeelnemers niet kunnen profiteren, wat de mededinging vervalst of dreigt te vervalsen ten gunste van bepaalde ondernemingen en bepaalde producties, en wel zo dat dit voordeel de handel tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden. De maatregel is dus steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag.

2. TOETSING OF DE STEUN VERENIGBAAR IS MET DE GEMEENSCHAPPELIJKE MARKT

- (83) Nu is het zo dat artikel 87 van het Verdrag voorziet in uitzonderingen op het algemene beginsel van onverenigbaarheid van staatssteun met het Verdrag, hoewel sommige van die uitzonderingen, met name die welke in lid 2 van dat artikel zijn vastgesteld, hier overduidelijk niet van toepassing zijn. De Franse autoriteiten hebben zich niet op deze uitzonderingen beroepen.

- (84) De afwijkingen waarin artikel 87, lid 3, van het Verdrag voorziet, moeten bij het onderzoek van een regionaal of sectoraal steunprogramma of van een individueel geval van toepassing van een algemene steunregeling strikt worden geïnterpreteerd. Zij mogen met name slechts worden toegestaan wanneer de Commissie zich ervan kan vergewissen dat de steun noodzakelijk is voor de verwezenlijking van één van de betrokken doelstellingen. Goedkeuring van steun op grond van die afwijkingen zonder dat daar een dergelijke tegenprestatie tegenover staat, zou erop neerkomen dat wordt ingestemd met ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten en vervalsing van de mededinging zonder dat een en ander door het communautaire belang wordt gerechtvaardigd, en tegelijk ook met onterechte voordelen voor marktdeelnemers in bepaalde lidstaten.

- (85) De Commissie is van mening dat het niet gaat om steun ter bevordering van de economische ontwikkeling van een streek waar de levensstandaard abnormaal laag is of waar een ernstig gebrek aan werkgelegenheid heerst, zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder a), van het Verdrag. Het betreft evenmin steun om de verwezenlijking van een belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang te bevorderen of een ernstige verstoring in de economie van een lidstaat op te heffen, zoals bedoeld in artikel 87, lid 3, onder b), van het Verdrag. De steun heeft evenmin tot doel overeenkomstig artikel 87, lid 3, onder d), van het Verdrag de cultuur en de instandhouding van het culturele erfgoed te bevorderen.

- (86) In artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag is bepaald dat steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kunnen worden beschouwd, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. Steunmaatregelen kunnen slechts voor deze afwijking in aanmerking worden genomen als zij bijdragen tot de ontwikkeling van de betrokken sector.

2.1. ONRECHTMATIGHEID VAN DE STEUN

- (87) De Commissie constateert dat de Franse autoriteiten de betrokken steunregeling niet bij de Commissie hebben aangemeld, zoals vereist op grond van artikel 88, lid 3, van het Verdrag. In artikel 1, onder f), van Verordening (EG)

⁽¹⁴⁾ Arrest van het Hof van Justitie van 17 september 1980, zaak 730/59, Philip Morris, Jurispr. blz. 2671, punt 11.

nr. 659/1999 is „onrechtmatige steun” gedefinieerd als: „nieuwe steun die in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag tot uitvoering wordt gebracht”. De verplichte aanmelding van staatssteun is bekrachtigd in artikel 1, onder c), van Verordening (EG) nr. 659/1999 ⁽¹⁵⁾.

- (88) Aangezien de door Frankrijk ten uitvoer gelegde maatregelen elementen van staatssteun bevatten, betreft het een nieuwe, niet bij de Commissie aangemelde, steunmaatregel, die dus onrechtmatig is in de zin van het Verdrag.

2.2. VASTSTELLING VAN DE RICHTSNOEREN DIE VAN TOEPASSING ZIJN OP NIET AANGEMELDE MAATREGELEN

- (89) Volgens punt 23.3 van de landbouwrichtsnoeren en de mededeling van de Commissie betreffende de vaststelling van regels voor de beoordeling van onrechtmatig verleende staatssteun ⁽¹⁶⁾ moet onrechtmatige steun in de zin van artikel 1, onder f), van Verordening (EG) nr. 659/1999 worden beoordeeld volgens de op het tijdstip van de steunverlening geldende regels en richtsnoeren.

- (90) De landbouwrichtsnoeren zijn van toepassing sinds 1 januari 2000. Na deze datum toegekende steun moet dus worden beoordeeld in het licht van de richtsnoeren. Als de steun evenwel vóór deze datum is toegekend, moet hij, in voorkomend geval, worden beoordeeld in het licht van de vóór 1 januari 2000 geldende voorschriften en praktijk.

- (91) In punt 3.2. van de landbouwrichtsnoeren is bepaald dat, hoewel de artikelen 87, 88 en 89 van het Verdrag volledig van toepassing zijn op de sectoren die onder een GMO vallen, deze toepassing ondergeschikt blijft aan wat in de betrokken verordeningen is bepaald. Met andere woorden, een beroep door een lidstaat op de artikelen 87, 88 en 89 van het Verdrag kan geen voorrang hebben boven de verordening houdende ordening van de betrokken marktsector ⁽¹⁷⁾. De Commissie moet ook nagaan of de steun het naar behoren functioneren van de betrokken markten niet zou belemmeren en daardoor onverenigbaar zou zijn met de gemeenschappelijke markt.

- (92) De steun in het kader van het „Plan Rivesaltes” is toegekend in de periode van 1 januari 1997 tot en met 31 juli 2000, dat wil zeggen, vóór de inwerkingtreding, op 1 augustus 2000, van Verordening (EG) nr. 1493/1999 van de Raad van 17 mei 1999 houdende een gemeenschappelijke ordening van de wijnmarkt. Aangezien het gaat om maatregelen die onder de werkingssfeer van de GMO voor wijn vallen, moeten ze worden beoordeeld in het licht van de destijds geldende regelgeving, dat wil zeggen, Verordening (EEG) nr. 822/87.

- (93) Of de steun voor reclame/promotie voor bepaalde gecontroleerde oorsprongsbenamingen, die volgens de Franse autoriteiten niet is verlengd na 31 december 2000, verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, moet worden onderzocht in het licht van de richtsnoeren inzake staatssteun voor reclame voor in bijlage I bij het Verdrag

vermelde producten en voor bepaalde niet in bijlage I vermelde producten ⁽¹⁸⁾, waarvan punt 70 luidt als volgt: „Onrechtmatige steun in de zin van artikel 1, onder f), van Verordening (EG) nr. 659/1999 wordt beoordeeld aan de hand van de op het tijdstip van de steunverlening geldende voorschriften en richtsnoeren”.

- (94) Wat de door middel van een parafiscale heffing gefinancierde staatssteun betreft, moeten zowel de met de steun gefinancierde activiteiten als de wijze van financiering van de steun door de Commissie onderzocht worden.

2.3. ANALYSE AAN DE HAND VAN DE TOEPASSELIJKE BEPALINGEN

2.3.1. De steun

2.3.1.1. De braakleggingspremie

- (95) De braakleggingspremie werd gefinancierd uit een sectorale bijdrage voor de omschakeling van de wijnbouw, die door de overheid verplicht werd gesteld. De premie had tot doel de producenten te vergoeden voor het inkomensverlies dat zij hadden geleden als gevolg van hun verbintenis om niet langer aanspraak te maken op de AOC „Rivesaltes” en om hun productie te heroriënteren naar tafelwijnen en landwijnen.

- (96) Braakleggingspremies als die in het kader van de Franse steunregeling waren evenwel niet voorzien in de GMO, of meer bepaald in Verordening (EEG) nr. 456/80. Deze verordening voorzag alleen in een premie voor de tijdelijke of definitieve stopzetting van de wijnbouw wanneer een producent besloot bij te dragen tot een vermindering van het communautaire wijnbouwpotentieel door met name rooiing van de wijnstokken.

- (97) De Commissie constateert dat de Franse maatregel niet tot doel had de wijnproductie te verminderen, maar alleen te verhinderen dat nog aanspraak zou worden gemaakt op de AOC „Rivesaltes”. Aangezien het wijnbouwpotentieel geenszins is verminderd en er geen maatregelen voor stopzetting van de wijnbouw uit de premie zijn gefinancierd, valt de maatregel niet binnen de werkingssfeer van de vroegere GMO voor wijn.

- (98) Hoewel Verordening (EEG) nr. 456/80 hier helemaal niet van toepassing lijkt te zijn omdat er geen stopzetting van productie heeft plaatsgevonden, moet de maatregel worden getoetst aan andere horizontale bepalingen inzake staatssteun. In artikel 17 van Verordening (EEG) nr. 456/80 was namelijk bepaald dat de voorschriften van die verordening geen beletsel vormden voor de toekenning van op grond van de nationale voorschriften verleende steun waarmee hetzelfde doel werd beoogd als met die verordening, zulks onder voorbehoud van een onderzoek krachtens de artikelen 92, 93 en 94 (de huidige artikelen 87, 88 en 89) van het Verdrag.

- (99) De betrokken maatregel voorzag niet in de stopzetting van de productie. Hij kan dus niet worden gelijkgesteld met een maatregel waarmee soortgelijke doelen werden beoogd als met Verordening (EEG) nr. 456/80, m.a.w. de vermindering van het wijnbouwpotentieel.

⁽¹⁵⁾ „Nieuwe steun” wordt omschreven als alle steun, dat wil zeggen steunregelingen en individuele steun, die geen bestaande steun is, met inbegrip van wijzigingen in bestaande steun.

⁽¹⁶⁾ PB C 119 van 22.5.2002, blz. 22.

⁽¹⁷⁾ Arrest van het Hof van Justitie van 26 juni 1979 in zaak 177/78, Pigs and Bacon Commission tegen McCarren, Jurispr. blz. 2161.

⁽¹⁸⁾ PB C 252 van 12.9.2001, blz. 5.

- (100) De Franse autoriteiten hebben er zelf op gewezen dat de maatregel niet tot doel had het wijnbouwpotentieel te verminderen, maar dat de verbintenis van de begunstigen erin bestond dat ze instemden met de verkoop van de productie van de „braakgelegde” percelen als tafelwijn of landwijn en niet als AOC.
- (101) De Franse autoriteiten hebben verduidelijkt dat de premie bedoeld was als tegenprestatie voor de begunstigen die zich ertoe hadden verbonden de productie van de braakgelegde percelen niet als AOC te verkopen. Nog volgens deze autoriteiten verschaft de premie de begunstigen dus geen aanvullend inkomen, maar vormde zij een compensatie voor gederfde inkomsten. Toch zou die premie niet kunnen worden gelijkgesteld met loutere exploitatiesteun, die op onterechte wijze de financiële lasten zou hebben verlicht.
- (102) In tegenstelling tot wat de Franse autoriteiten beweren, is de Commissie van mening dat de nationale steunmaatregel tot doel had de financiële lasten te verlichten van de producenten die, als ondernemers, uit vrije wil hadden besloten een louter commerciële actie te ondernemen waarvan de kosten uitgaven in verband met de uitoefening van een economische activiteit vormden. De compensatie, door de staat, van de inkomsten die de marktdeelnemers vrijwillig derfden, vormt overheidssteun die resulteert in de verlichting van de economische lasten van die actie.
- (103) Volgens de vaste praktijk van de Commissie vóór de goedkeuring van de landbouwrichtsnoeren op 1 januari 2000, en volgens de jurisprudentie van het Hof van Justitie⁽¹⁹⁾ is exploitatiesteun steun die ertoe strekt bedrijven te bevrijden van kosten die zij normaliter zelf hadden moeten dragen in het kader van hun dagelijkse bedrijfsvoering of hun gewone activiteiten. Het Gerecht van eerste aanleg herinnert eraan dat exploitatiesteun volgens vaste rechtspraak in geen enkel geval kan worden beschouwd als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt op grond van artikel 87, lid 3, onder c), mits deze steun, juist door de aard ervan, dreigt de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt zodanig te veranderen dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.
- (104) Dit idee is ook opgenomen in punt 3.5. van de landbouwrichtsnoeren, waarin is bepaald dat eenzijdige staatssteun die louter bedoeld is om de financiële situatie van producenten te verbeteren maar op geen enkele wijze tot de ontwikkeling van de sector bijdraagt, en vooral steun die uitsluitend op grond van prijzen, hoeveelheden, productie-eenheden of eenheden van de productiemiddelen wordt toegekend, wordt beschouwd als exploitatiesteun, die onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt. Voorts wordt in dat punt 3.5. nog aangegeven dat dergelijke steun alleen al door zijn aard waarschijnlijk een versturende factor zal zijn voor de mechanismen van de gemeenschappelijke marktordeningen.
- (105) De Commissie constateert dat de steun per hectare en per jaar werd toegekend voor een voortgezette productie, en dus nauw samenhang met de hoeveelheid geproduceerde wijn.
- (106) De Commissie is dan ook van oordeel dat het bij de „braakleggingspremie” om exploitatiesteun gaat die een versturende factor kan zijn voor de mechanismen van de GMO voor wijn en dat die premie daarom onverenigbaar is met de geldende markt- en mededingingsregels.

2.3.1.2. Steun voor de omschakeling in eigenlijke zin

- (107) In artikel 14 van Verordening (EEG) nr. 822/87 was bepaald dat nationale steun voor de aanplant van wijnstokken vanaf 1 september 1988 verboden zou zijn, met uitzondering van steun die voldeed aan criteria die het met name mogelijk moesten maken het nagestreefde doel te bereiken, namelijk vermindering van de geproduceerde hoeveelheid of kwalitatieve verbetering, zonder dat dit leidde tot verhoging van de productie.
- (108) Bij Verordening (EEG) nr. 2741/89 zijn de criteria vastgesteld die worden gehanteerd bij het onderzoek van de voorgenomen nationale steunmaatregelen voor de aanplant van wijnbouwoppervlakten die op grond van de artikelen 92, 93 en 94 van het Verdrag (de huidige artikelen 87, 88 en 89) kunnen worden toegestaan.
- (109) In artikel 2 van die verordening is bepaald dat in de voorgenomen nationale maatregelen op afdoende wijze moet worden aangetoond dat zij beantwoorden aan de doelstelling van artikel 14, lid 2, tweede streepje, van Verordening (EEG) nr. 822/87, namelijk vermindering van de geproduceerde hoeveelheid of kwalitatieve verbetering, zonder dat dit leidt tot verhoging van de productie.
- (110) In artikel 3 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 is bepaald dat voor de aanplant een ras moet worden gebruikt dat niet wordt geacht in het betrokken „terroir” een hoge opbrengst te hebben, dat als kwaliteitsverbeterend wordt erkend en dat door de nationale autoriteiten in het kader van de voorgenomen steunregeling specifiek wordt toegestaan.
- (111) De Franse autoriteiten hebben eraan herinnerd dat zij elk jaar, overeenkomstig artikel 9 van Verordening (EEG) nr. 822/87, het Bureau voor de Statistiek van de Europese Gemeenschappen een overzicht toesturen van de met wijnstokken beplante oppervlakten, ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort (wijnstokken, waaronder in bepaalde gebieden voortgebrachte kwaliteitswijnen [VQPRD], en tafeldruivenrassen), alsmede een overzicht van de gerooide en de met wijnstokken aangeplante oppervlakten, op dezelfde wijze ingedeeld per departement en per geproduceerde druivensoort. De Franse autoriteiten hebben een kopie bijgevoegd van de tabellen die zij voor het wijnbouwjaar 1997/1998 hebben opgestuurd.
- (112) De Commissie heeft inderdaad van de Franse autoriteiten gegevens over de voor de omschakeling gebruikte rassen ontvangen op basis waarvan zij heeft kunnen constateren dat is voldaan aan de in de overwegingen 107 tot en met 110 in herinnering gebrachte voorwaarden. Op basis van deze gegevens heeft de Commissie reeds in het verleden kunnen constateren dat deze rassen beantwoordden aan de kenmerken die vereist waren bij de communautaire regelgeving die op het ogenblik van de toekenning van de steun van toepassing was.

⁽¹⁹⁾ Het genoemde arrest van het Gerecht van eerste aanleg in de zaak Siemens.

- (113) In artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 was bepaald dat het steunbedrag per aangeplante hectare niet hoger mocht zijn dan 30 % van de werkelijke kosten voor rooiing en aanplant. De voor de toekenning van de steun in aanmerking te nemen kosten konden in elk gebied, onder meer afhankelijk van de geomorfologische kenmerken, forfaitair worden vastgesteld.
- (114) Volgens de door de Franse autoriteiten verstrekte eerste gegevens heeft de overheid, alle financieringen samen genomen, bijgedragen voor 29,11 % van de kosten van de werkelijk uitgevoerde omschakeling. Bijgevolg concluderen de Franse autoriteiten dat het totale steunbedrag niet groter was dan het maximum van 30 % dat in de communautaire regelgeving was vastgesteld.
- (115) In artikel 5 van Verordening (EEG) nr. 2741/89 was bepaald dat voor de berekening van de omschakelingskosten moest worden uitgegaan van de daadwerkelijk toegekende steun per aangeplante hectare. Algemene berekeningen op het niveau van de omschakeling in haar geheel, en bijgevolg berekeningen op basis van het gemiddelde, per hectare, van de totale kosten, zijn hier dus uitgesloten.
- (116) Gelet op de door de Franse autoriteiten opgegeven kosten per hectare (110 000 FRF/ha) is de Commissie van oordeel dat de onderhavige steun had moeten worden beperkt tot 33 000 FRF/ha en 30 % van de werkelijke kosten per individuele producent.
- (117) Uit de nieuwe gegevens die de Franse autoriteiten hebben verstrekt, blijkt dat in het kader van het plan in totaal een bedrag van 36,623 miljoen FRF aan 875 producenten is betaald voor wijngaardrenovatie op een oppervlakte van 1 238 ha. In 221 gevallen zou 33 000 FRF/ha zijn overschreden; die overschrijding zou betrekking hebben gehad op een oppervlakte van 166 ha en er zou een bedrag van 883 000 FRF mee zijn gemoeid.
- (118) De Commissie komt tot de conclusie dat elke overschrijding, in afzonderlijke gevallen, van 30 % van de werkelijke kosten en/of van het maximum van 33 000 FRF per ha staatssteun vormt die onverenigbaar is met de geldende voorschriften.

2.3.1.3. Steun voor reclame/promotie en exploitatie van de betrokken „AOC”

- (119) De Commissie heeft, voor het laatst in het kader van steunmaatregel N 184/97 en voor een periode die loopt tot eind 2002, haar goedkeuring gehecht aan een uit een parafiscale heffing gefinancierde staatssteunmaatregel ter dekking van, onder andere, acties inzake reclame/promotie en exploitatie ten gunste van het CIVDN. Zij had de oorspronkelijke regeling in 1990 goedgekeurd in het kader van steunmaatregel nr. N 230/90. De Commissie had toen geconcludeerd dat de steun voor collectieve verkoopbevordering die ertoe strekte het kwaliteitsimago van natuurlijke zoete wijnen bij de consumenten te verbeteren en te consolideren en de verkoop ervan te stimuleren, was toegekend overeenkomstig de op dit soort steunmaatregelen van toepassing zijnde „Kadervoorschriften voor

nationale steunmaatregelen voor reclame voor landbouwproducten en bepaalde producten die niet onder bijlage II bij het EEG-Verdrag vallen, met uitzondering van visserijproducten”⁽²⁰⁾. Voorts had de Commissie geoordeeld dat de kosten in verband met de administratieve uitgaven van het CIVDN niet als steun als dusdanig hoefden te worden aangemerkt.

- (120) De Commissie is van mening dat de toestemming die zij in het kader van steunmaatregel van de staten nr. N 184/97 heeft verleend, geen stilzwijgende toestemming inhoudt voor elke wijziging of, meer nog, volledig andere maatregel (zoals in dit geval) die zou worden aangebracht in of toegevoegd aan de toen goedgekeurde steunmaatregel.
- (121) De Franse autoriteiten hebben evenwel bevestigd dat de reclame- en promotieacties die met de opbrengst van de VVB werden gevoerd, van dezelfde aard waren als die welke werden gefinancierd met de opbrengst van de aangemelde en door de Commissie goedgekeurde parafiscale heffing. Volgens de Franse autoriteiten ging het dus uitsluitend om een verhoging van het algemene budget voor de maatregel.
- (122) Aangezien bij de toekenning van deze steun dezelfde voorwaarden zouden zijn gehanteerd, kan de Commissie, verwijzend naar haar besluit in het kader van steunmaatregel nr. N 184/97, concluderen dat de steun voor reclame/promotie en exploitatie van „AOC” die met de nieuwe bijdragen is gefinancierd, verenigbaar is met de van toepassing zijnde mededingingsregels.
- (123) De Commissie neemt nota van de opmerking van de belanghebbende dat de gefinancierde acties met de mededingingsregels voor steun voor reclame voor landbouwproducten in strijd zouden zijn omdat de steun aan specifieke bedrijven zou zijn betaald. Uit de ter staving voorgelegde stukken blijkt evenwel dat die acties verkoopbevorderingsmaatregelen zijn die kunnen worden gelijkgesteld met acties op het gebied van technische bijstand, waarvan de begunstigden wel degelijk de wijnbouwers kunnen zijn.

2.3.2. De financiering van de maatregelen

- (124) Overeenkomstig de jurisprudentie van het Hof van Justitie⁽²¹⁾ is de Commissie doorgaans van oordeel dat de financiering van staatssteun uit verplichte heffingen van invloed kan zijn op de steun voor zover er een beschermend effect van uitgaat dat verder reikt dan de steun zelf. In het onderhavige geval vormen de bijdragen inderdaad een verplichte heffing. Overeenkomstig diezelfde jurisprudentie is de Commissie van oordeel dat een steunmaatregel niet mag worden gefinancierd uit parafiscale heffingen die ook worden geheven op uit de andere lidstaten ingevoerde producten.
- (125) De Commissie heeft reeds, met name in het kader van steunmaatregel van de staten nr. N 184/97, geconcludeerd dat de regeling van de Franse autoriteiten niet voor ingevoerde producten gold.

⁽²⁰⁾ PB C 302 van 12.11.1987, blz. 6.

⁽²¹⁾ Arrest van het Hof van Justitie van 25 juni 1970 in zaak 47/69, Frankrijk tegen Commissie van de Europese Gemeenschappen, Jurispr. blz. 487.

- (126) Uit de teksten tot instelling van de onderhavige parafiscale heffingen blijkt dat die heffingen uitsluitend betrekking hebben op de productie van natuurlijke zoete AOC-wijnen uit de regio „Pyrénées-Orientales”. De braakleggingspremie werd gefinancierd met een bijdrage die uitsluitend werd geheven op de regionale wijnproductie waarvoor de maatregel gold, en dus niet op ingevoerde producten.
- (127) Er kan dus worden geconcludeerd dat geen ingevoerde producten aan de betrokken parafiscale heffingen worden of werden onderworpen.

VI. CONCLUSIE

- (128) De staatssteunregeling die Frankrijk ten uitvoer heeft gelegd in de vorm van een „braakleggingspremie” voor Franse wijnbouwers die zich ertoe hadden verbonden geen aanspraak te maken op de gecontroleerde oorsprongsbenamingen „Rivesaltes” of „Grand Roussillon” van de wijnoogstjaren 1996 tot en met 2000, is niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.
- (129) De staatssteun die Frankrijk in de vorm van een omschakelingsplan voor de wijngaard AOC Rivesaltes voor de wijnoogstjaren 1996 tot en met 2000 ten uitvoer heeft gelegd en, in individuele gevallen, meer bedraagt dan 30 % van de werkelijke kosten en/of het maximum van 5 030,82 euro/ha (33 000 FRF/ha), is niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.
- (130) De staatssteunregeling die Frankrijk tussen 1 januari 1998 en 31 december 2000 ten uitvoer heeft gelegd in de vorm van acties inzake reclame/promotie en exploitatie ten gunste van de gecontroleerde oorsprongsbenamingen „Rivesaltes”, „Grand Roussillon”, „Muscat de Rivesaltes” en „Banyuls”, is krachtens artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.
- (131) De betrokken maatregelen werden niet bij de Commissie aangemeld overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het Verdrag en vormen dus onrechtmatige steun in de zin van artikel 1, onder f), van Verordening (EG) nr. 659/1999.
- (132) De Commissie betreurt dat Frankrijk de genoemde steunmaatregelen in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag ten uitvoer heeft gelegd.
- (133) Aangezien de steunmaatregelen ten uitvoer zijn gelegd zonder te wachten op de eindbeslissing van de Commissie, wordt eraan herinnerd dat, gezien het dwingende karakter van de in artikel 88, lid 3, van het Verdrag bepaalde procedurevoorschriften — waarvan het Hof van Justitie de directe werking heeft erkend in zijn arresten van 19 juni 1973 in zaak 77/72, Carmine Capolongo tegen Azienda Agricola Maya ⁽²²⁾, van 11 december 1973 in zaak 120/73, Gebrueder Lorenz GmbH tegen Bondsrepubliek Duitsland ⁽²³⁾ en van 22 maart 1977 in zaak 78/76, Steinicke en Weinlig tegen Bondsrepubliek Duitsland ⁽²⁴⁾ -, de onwettigheid van de betrokken steun a posteriori niet meer ongedaan kan worden gemaakt (arrest van 21 november 1991 in zaak C-354/90, Fédération nationale du

commerce extérieur des produits alimentaires en anderen tegen Franse Republiek ⁽²⁵⁾).

- (134) Het Hof van Justitie heeft in herinnering gebracht dat wanneer een steunmaatregel, waarvan de wijze van financiering integrerend deel uitmaakt, ten uitvoer is gelegd zonder dat de kennisgevingsverplichting in acht is genomen, de nationale rechterlijke instanties in principe de terugbetaling moeten gelasten van de voor de financiering van deze steun geheven belastingen of specifieke bijdragen. Het herinnert er verder aan dat het de taak van de nationale rechterlijke instanties is over de rechten van de justitiabelen te waken in geval van een eventuele overtreding door de nationale autoriteiten van het verbod op de tenuitvoerlegging van steun als bedoeld in artikel 88, lid 3, laatste zin, van het Verdrag, dat directe werking heeft. Bij een dergelijke door de desbetreffende justitiabelen aangevoerde overtreding die door de nationale rechterlijke instanties is vastgesteld moeten deze instanties daaruit overeenkomstig hun nationale recht alle consequenties trekken, zowel wat betreft de geldigheid van de handelingen tot uitvoering van de betrokken steunmaatregelen, als wat betreft de terugvordering van verleende financiële steun ⁽²⁶⁾.
- (135) In artikel 14, lid 1, van Verordening (EG) nr. 659/1999 is bepaald dat, wanneer onwettige steunmaatregelen onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, de Commissie beschikt dat de betrokken lidstaat alle nodige maatregelen dient te nemen om de steun van de begunstigde terug te vorderen. Deze terugvordering is noodzakelijk om de vroegere situatie te herstellen door alle financiële voordelen die ten onrechte aan de begunstigde van de onwettige steun zijn toegekend sedert de datum waarop de steun is toegekend, ongedaan te maken.
- (136) In artikel 14, lid 2, van Verordening (EG) nr. 659/1999 is bepaald dat het terug te vorderen bedrag ook de rente omvat die wordt berekend tegen een door de Commissie vastgesteld passend percentage. Deze rente is verschuldigd vanaf de datum waarop de onrechtmatige steun voor de begunstigde beschikbaar was.
- (137) De steun moet worden terugbetaald volgens de door de Franse wetgeving vastgestelde procedures. De bedragen omvatten de rente vanaf de datum waarop de steun is uitgekeerd tot de datum waarop hij daadwerkelijk wordt terugbetaald. De bedragen worden berekend aan de hand van het referentiepercentage van de Commissie dat is bepaald volgens de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld ⁽²⁷⁾.
- (138) De Commissie heeft geen gegevens over het totale steunbedrag dat in het kader van de „braakleggingspremie” is toegekend, aangezien zij de ontvangen bedragen niet kent en evenmin het aantal hectare waarvoor steun is verleend. De Commissie neemt nota van de opmerking van de belanghebbende dat voor de „braakleggingspremie” aanvullende financiële middelen en overheidssteun zouden

⁽²²⁾ Jurispr. blz. I-5505.

⁽²⁶⁾ Arrest van het Hof van Justitie van 21 oktober 2003, gevoegde zaken C-261/01 en C-262/01, Van Calster e.a., nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie.

⁽²⁷⁾ Mededeling van de Commissie over de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld (PB C 273 van 9.9.1997, blz. 3).

⁽²²⁾ Jurispr. blz. 611.

⁽²³⁾ Jurispr. blz. 1471.

⁽²⁴⁾ Jurispr. blz. 595.

zijn aangewend die niet door de Franse autoriteiten zijn aangegeven, maar vermeldt erbij dat deze opmerking de conclusies van de Commissie geenszins wijzigt. Volgens de gegevens waarover de Commissie beschikt, bedroeg de overheidssteun voor de financiering van de „omschakelingssteun” 11,01 miljoen euro.

- (139) Deze beschikking loopt niet vooruit op de consequenties die de Commissie eventueel zal trekken ten aanzien van de financiering van het gemeenschappelijk landbouwbeleid uit het Europees Oriëntatie- en Garantiefonds (EOGFL),

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

1. De staatssteunregeling die Frankrijk ten uitvoer heeft gelegd in de vorm van een „braakleggingspremie” voor Franse wijnbouwers die zich ertoe hadden verbonden geen aanspraak te maken op de gecontroleerde oorsprongsbenamingen (AOC) „Rivesaltes” of „Grand Roussillon” van de wijnoogstjaren 1996 tot en met 2000, is niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

2. De staatssteun die Frankrijk in de vorm van een omschakelingsplan voor de wijngaard AOC Rivesaltes voor de wijnoogstjaren 1996 tot en met 2000 ten uitvoer heeft gelegd en, in individuele gevallen, meer bedraagt dan 30 % van de werkelijke kosten en/of het maximum van 5 030,82 euro/ha (33 000 FRF/ha), is niet verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

3. De staatssteunregeling die Frankrijk tussen 1 januari 1998 en 31 december 2000 ten uitvoer heeft gelegd in de vorm van acties inzake reclame/promotie en exploitatie ten gunste van de gecontroleerde oorsprongsbenamingen „Rivesaltes”, „Grand Roussillon”, „Muscat de Rivesaltes” en „Banyuls”, is krachtens artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

Artikel 2

1. Frankrijk doet het nodige om bij de begunstigden de onverenigbare steun als bedoeld in artikel 1, leden 1 en 2, terug te vorderen.

De terugvordering geschiedt onverwijld en in overeenstemming met de nationaalrechtelijke procedures, voor zover deze procedures een onmiddellijke en daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de onderhavige beschikking mogelijk maken. De terug te vorderen steun omvat rente vanaf de datum waarop de steun de begunstigde(n) ter beschikking is gesteld tot de datum van de daadwerkelijke terugbetaling ervan. Deze rente wordt berekend aan de hand van het referentiepercentage van de Commissie dat is bepaald volgens de methode waarmee de referentie- en disconteringspercentages worden vastgesteld.

2. Met het oog op de terugvordering van de onverenigbare steun als bedoeld in artikel 1, lid 1, deelt Frankrijk de Commissie het totale steunbedrag mee dat in het kader van deze maatregel is toegekend, alsmede de wijze van financiering, inclusief het totaalbedrag aan ontvangen sectorale bijdragen, die voor dit doel waren ingesteld, en het aantal hectaren waarvoor de „braakleggingspremie” is toegekend.

Artikel 3

Frankrijk deelt de Commissie binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft genomen om aan deze beschikking te voldoen.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot de Franse Republiek.

Gedaan te Brussel, 19 januari 2005.

Voor de Commissie

Mariann FISCHER BOEL

Lid van de Commissie

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 7 juni 2006

betreffende staatssteun C 25/2005 (ex NN 21/2005) van de Slowaakse Republiek ten gunste van Frucona Košice, a.s.*(Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 2082)***(Slechts de tekst in de Slowaakse taal is authentiek)****(Voor de EER relevante tekst)**

(2007/254/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Na de belanghebbenden overeenkomstig voornoemd artikel ⁽¹⁾ in de gelegenheid te hebben gesteld hun opmerkingen kenbaar te maken en rekening houdend met deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE

- (1) Bij brief van 15 oktober 2004, die werd ingeschreven op 25 oktober 2004, heeft de Commissie een klacht ontvangen betreffende vermeende onrechtmatige staatssteun ten gunste van Frucona Košice a.s. De indiener van de klacht heeft op 3 februari 2005 aanvullende informatie toegezonden. Op 24 mei 2005 had een bijeenkomst plaats met de indiener van de klacht.
- (2) Op basis van de door de indiener van de klacht verstrekte informatie heeft de Commissie Slowakije op 6 december 2004 bij brief verzocht haar op de hoogte te stellen van de omstreden maatregel. Slowakije heeft bij brief van 4 januari 2005, die werd ingeschreven op 17 januari, geantwoord en de Commissie daarin op de hoogte gesteld van mogelijk onrechtmatige steun ten gunste van Frucona Košice a.s. en de Commissie verzocht in te stemmen met de steun als reddingssteun aan een onderneming in financiële moeilijkheden. Slowakije heeft bij brief van 24 januari 2005, die werd ingeschreven op 28 januari, aanvullende informatie verstrekt. De Commissie heeft bij brief van 9 februari 2005 om aanvullende informatie verzocht. Die informatie werd ontvangen bij brief van 4 maart 2005, die werd ingeschreven op 10 maart. Op 12 mei 2005 vond een ontmoeting plaats met de Slowaakse autoriteiten.

- (3) Bij brief van 5 juli 2005 heeft de Commissie Slowakije in kennis gesteld van haar besluit de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van deze steun.
- (4) Het besluit van de Commissie om de procedure in te leiden is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ⁽²⁾. Daarin verzocht de Commissie alle belanghebbenden hun opmerkingen kenbaar te maken.
- (5) Slowakije heeft zijn opmerkingen kenbaar gemaakt bij brief van 10 oktober 2005, die werd ingeschreven op 17 oktober 2005. De Commissie heeft van één belanghebbende (de begunstigde) opmerkingen ontvangen bij brief van 24 oktober 2005, die werd ingeschreven op 25 oktober. Zij heeft deze aan de Slowaakse autoriteiten gezonden, die in de gelegenheid werden gesteld hun standpunt ter zake bekend te maken. De opmerkingen van Slowakije werden ontvangen bij brief van 16 december 2005, die werd ingeschreven op 20 december. Een bijeenkomst met de begunstigde, waarop deze de gelegenheid had zijn opmerkingen toe te lichten, had plaats op 28 maart 2006. Slowakije heeft bij brief van 5 mei 2006, die werd ingeschreven op 8 mei, aanvullende informatie verstrekt.

II. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE STEUNMAATREGEL**1. Betrokken onderneming**

- (6) De ontvanger van de financiële steun is Frucona Košice a.s. (hierna „de begunstigde” genoemd), die, op het moment van de feiten, actief was op het gebied van de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan, alcoholvrije dranken, in blik geconserveerde vruchten en groenten, en azijn. Op dit moment produceert de begunstigde geen gedistilleerde dranken of dranken op basis daarvan meer. Wel is de begunstigde actief op de groothandelsmarkt voor gedistilleerde dranken of dranken op basis daarvan. De onderneming ligt in een regio die in aanmerking komt voor regionale steun in de zin van artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag.

⁽¹⁾ PB C 233 van 22.9.2005, blz. 47.⁽²⁾ Zie voetnoot.

- (7) Op het moment van de betrokken feiten werkten bij de begunstigde ongeveer 200 personen. In zijn opmerkingen naar aanleiding van het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden, heeft de begunstigde de Commissie alle gegevens over zijn omzet (inclusief accijnzen en btw) doen toekomen. Deze zijn in de onderstaande tabel opgenomen.

Tabel 1

Omzet in verschillende productiesegmenten, inclusief accijnzen en btw [in SKK]

	2002	2003	2004
Azijn	[...] ^(*)	[...]	[...]
Productie van vruchten en groenten	[...]	[...]	[...]
Kool	[...]	[...]	[...]
Koolzuurhoudende alcoholvrije dranken	[...]	[...]	[...]
Niet-koolzuurhoudende alcoholvrije dranken	[...]	[...]	[...]
Vruchtensappen 100 %	[...]	[...]	[...]
Dranken op basis van gedistilleerde dranken	[...]	[...]	[...]
Appelwijn	[...]	[...]	[...]
Siroop	[...]	[...]	[...]
Andere producten/diensten	[...]	[...]	[...]
Totaal	895 019 980	978 343 230	880 314 960⁽³⁾

- (8) Deze gegevens verschillen sterk van de gegevens die de Commissie van de Slowaakse autoriteiten heeft ontvangen en die in het besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure, worden vermeld⁽⁴⁾. In hun reactie op de opmerkingen van de begunstigde na het inleiden van de formele onderzoeksprocedure vechten de Slowaakse autoriteiten de nauwkeurigheid van bovenstaande cijfers niet aan. Volgens de Slowaakse autoriteiten voldoet de begunstigde aan de criteria van een middelgrote onderneming.

2. Toepasselijke nationale wetgeving

- (9) De omstreden maatregel betreft de kwijtschelding van belastingschuld door het belastingkantoor van Košice IV (hierna „het belastingkantoor” genoemd), in het kader van een zogeheten crediteurenakkoord. Deze procedure valt onder Wet nr. 328/91 inzake faillissement en akkoorden met crediteuren (de zogeheten „faillissementswet”).
- (10) Een crediteurenakkoord (hierna ook „akkoord” genoemd) is een procedure die onder toezicht staat van een rechtbank

en die net als de faillissementsprocedure gericht is op het regelen van de financiële situatie van ondernemingen met een schuldenlast⁽⁵⁾. In een faillissementsprocedure houdt de onderneming op te bestaan en worden haar activa verkocht aan een nieuwe eigenaar of wordt zij geliquideerd. Wanneer er een crediteurenakkoord wordt getroffen, zet de schuldplichtige onderneming haar bedrijfsactiviteiten voort en verandert zij niet van eigenaar.

- (11) De schuldplichtige onderneming geeft zelf de eerste aanzet tot het akkoord. Het doel is tot overeenstemming (een „akkoord”) te komen met de crediteuren, waarbij de schuldplichtige onderneming een deel van haar schuld afbetaalt en de rest wordt kwijtgescholden. Dit akkoord moet door de toezichhoudende rechtbank worden goedgekeurd.
- (12) Crediteuren wier vorderingen gedekt zijn, bijvoorbeeld door middel van een hypotheek, treden afzonderlijk op. Een voorstel voor een crediteurenakkoord wordt pas aanvaard als alle afzonderlijke crediteuren het daarover eens zijn; voor de overige crediteuren is een gekwalificeerde meerderheid voldoende. Afzonderlijke crediteuren stemmen individueel en kunnen hun veto uitspreken over het voorstel.

(*) Vertrouwelijke informatie.

(3) De omzet bedroeg naar verluidt EUR 23,6 miljoen in 2002, EU-25,7 miljoen in 2003 en EUR 23 miljoen in 2004. De voor dit besluit gehanteerde wisselkoers is EUR 1 = SKK 38.

(4) De totale omzet bedroeg naar verluidt SKK 334 miljoen (EUR 8,8 miljoen) in 2002, SKK 360 miljoen (EUR 9,5 miljoen) in 2003 en SKK 720 miljoen (EUR 19 miljoen) in 2004.

(5) Een onderneming wordt schuldplichtig wanneer zij diverse crediteuren heeft en niet binnen dertig dagen gerekend vanaf de vervaldag aan haar verplichtingen kan voldoen.

- (13) Ook in de faillissementsprocedure hebben afzonderlijke crediteuren een geprivilegieerde positie. De opbrengsten van de verkoop van zeker gestelde activa in een faillissementsprocedure zijn uitsluitend bedoeld om te worden gebruikt voor de betaling van de vorderingen van de afzonderlijke crediteuren. Indien de vorderingen van de afzonderlijke crediteuren niet allemaal van de opbrengsten van die verkoop kunnen worden betaald, worden de resterende bedragen met de vorderingen van de overige crediteuren in de tweede groep opgenomen. In de tweede groep worden de vorderingen van crediteuren proportioneel voldaan.
- (14) Overeenkomstig de faillissementswet moet een onderneming die een verzoek indient voor een crediteurenakkoord de toezichthoudende rechtbank een lijst van maatregelen voorleggen voor de reorganisatie van de onderneming en de lopende financiering van haar activiteiten na het akkoord.
- (15) Overeenkomstig Wet nr. 511/92 inzake de administratie van belastingen en heffingen en de veranderingen in het stelsel van plaatselijke financiële autoriteiten („wet op de belastingadministratie”), heeft een onderneming de mogelijkheid om de belastingautoriteiten te verzoeken om uitstel van betaling van belasting. Over het bedrag waarvoor uitstel van betaling is aangevraagd, is rente verschuldigd en de uitgestelde schuld moet worden gedekt.
- (16) De wet op de belastingadministratie geldt ook voor fiscaal beslag, dat tot doel heeft de belastingvorderingen van de overheid te dekken door de verkoop van onroerend goed, roerend goed of de onderneming als geheel.
- 3. Omstreden maatregel**
- (17) In de periode november 2002-november 2003 profiteerde de begunstigde van de mogelijkheid, waarin de wet op de belastingadministratie voorziet, tot uitstel van de betaling van de accijns op gedistilleerde dranken⁽⁶⁾. In totaal bedroeg de uitgestelde schuld SKK 477 015 759 (EUR 12,6 miljoen). Alvorens akkoord te gaan met uitstel van deze betalingen, dekte het belastingkantoor elk van zijn vorderingen met de activa van de begunstigde, zoals de wet bepaalt. De Slowaakse autoriteiten stellen dat de waarde van deze zekerheden, gebaseerd op de boeken van de begunstigde, SKK 397 476 726 (EUR 10,5 miljoen) bedroeg. De begunstigde beweert echter dat de waarde van de zekerheden, volgens een schatting van deskundigen eind 2003, SKK 193 940 000 (EUR 5 miljoen) beliep. Dit is volgens de begunstigde de waarde van de zeker gestelde activa (roerend goed, onroerend goed en vorderingen), uitgedrukt als de door experts vastgestelde waarde.
- (18) Sinds 1 januari 2004 heeft de gewijzigde wet op de belastingadministratie de mogelijkheid om een verzoek in te dienen voor uitstel van betaling van belasting teruggebracht tot eenmaal per jaar. De begunstigde benutte deze mogelijkheid voor de accijns van december 2003, die moest worden betaald in januari 2004. De begunstigde kon de accijns van januari 2004 echter niet betalen en de betaling daarvan, op 25 februari 2004, ook niet laten uitstellen. Daardoor werd de onderneming van de begunstigde schuldplchtig in de zin van de faillissementswet. Ook verloor de onderneming haar vergunning voor de productie en verwerking van gedistilleerde dranken.
- (19) Op 8 maart 2004 diende de begunstigde bij de bevoegde regionale rechtbank een verzoek in voor een crediteurenakkoord. Na te hebben vastgesteld dat aan alle noodzakelijke wettelijke vereisten was voldaan, besloot de regionale rechtbank bij besluit van 29 april 2004 om het groene licht te geven voor een akkoord. Op de hoorzitting van 9 juli 2004 spraken de crediteuren zich uit voor het akkoord dat door de begunstigde was voorgesteld. Het akkoord werd op 14 juli 2004 bij besluit van de toezichthoudende regionale rechtbank bekrachtigd.
- (20) In augustus 2004 ging het belastingkantoor in beroep tegen de bekrachtiging van het besluit door de rechtbank. Bij besluit van 25 oktober 2004 besloot het Hoogerechtshof dat het beroep niet ontvankelijk was en verklaarde het Hoogerechtshof dat het besluit van de regionale rechtbank tot goedkeuring van het akkoord geldig en afdwingbaar was met ingang van 23 juli 2004. De openbare aanklager heeft vervolgens beroep ingesteld tegen het besluit van de regionale rechtbank in het kader van de buitengewone beroepsprocedure. De procedure is nog steeds in behandeling bij het Hoogerechtshof.
- (21) De crediteuren, waaronder het belastingkantoor, zijn met de begunstigde het volgende akkoord overeengekomen: 35 % van de schuld wordt door de begunstigde binnen één maand vanaf de inwerkingtreding van het akkoord terugbetaald, de resterende 65 % van de schuld wordt door de crediteuren kwijtgescholden. Alle crediteuren zijn dus identiek behandeld. De feitelijke bedragen per crediteur zijn in de onderstaande tabel opgenomen.

Tabel 2

De stand van zaken met betrekking tot de schulden van de begunstigde voor en na het akkoord [in SKK]

	Crediteur	Schuld voor het akkoord	Schuld na het akkoord (*)	Kwijtgescholden bedrag
Openbaar	Belastingkantoor	640 793 831	224 277 841	416 515 990

⁽⁶⁾ De accijns moet maandelijks worden betaald.

	Crediteur	Schuld voor het akkoord	Schuld na het akkoord (*)	Kwijtgescholden bedrag
Particulier	Tetra Pak a.s.	[...]	[...]	[...]
	MTM-obaly s.r.o.	[...]	[...]	[...]
	Merkant družstvo	[...]	[...]	[...]
	Vetropack s.r.o.	[...]	[...]	[...]
Totaal		644 591 439 (7)	225 607 029	418 984 410

(*) Het bedrag dat de begunstigde moet terugbetalen aan zijn crediteuren.

(7) De totale schuld voor het akkoord bedroeg 16,96 miljoen euro, terwijl de totale resterende schuld na het akkoord 5,93 miljoen euro beliep.

- (22) De in het akkoord opgenomen vorderingen van het belastingkantoor bedroegen in totaal SKK 640 793 831 (EUR 16,86 miljoen) en omvatten niet-betaalde accijns over de periode mei 2003-maart 2004, btw over de periode januari-april 2004 en daarbij opgetelde boetes en rente. De door het belastingkantoor kwijtgescholden vorderingen bedroegen in totaal SKK 416 515 990 (EUR 11 miljoen). Dankzij het akkoord kon het belastingkantoor SKK 224 277 841 (EUR 5,86 miljoen) innen.
- (23) In het kader van het crediteurenakkoord trad het belastingkantoor op als afzonderlijke crediteur en sprak het kantoor ook afzonderlijk zijn stem uit voor het akkoord. De geprivilegieerde positie van het belastingkantoor hield verband met het feit dat enkele van zijn in het akkoord opgenomen vorderingen verzekerd waren in connectie met het uitstellen van de betaling van belastingschuld door de begunstigde in 2002 en 2003 (zie overweging 17). Alle andere crediteuren stemden voor het voorgestelde akkoord. Hun vorderingen waren gewone handelsvorderingen die niet op een of andere manier verzekerd waren.
- (24) In zijn voorstel voor een akkoord nam de begunstigde, zoals de faillissementswet dat voorschrijft, reorganisatiemaatregelen op in verband met productie, distributie en arbeidskrachten (inclusief afvloeiing).
- (25) Op het gebied van organisatie en arbeidskrachten plande de begunstigde de onderstaande maatregelen: oprichting van een universele productiegroep voor alle productieactiviteiten, reorganisatie van de vervoersfaciliteiten door buitengebruikstelling van voertuigen met een lage restwaarde en reorganisatie van handelsactiviteiten. Deze maatregelen zouden gepaard gaan met de afvloeiing van 50 werknemers in de periode maart-mei 2004. In dezelfde periode zouden nog eens 50 werknemers werkzaam zijn op basis van een loon ter hoogte van 60 %.
- (26) Met betrekking tot de productie en de techniek verklaarde de begunstigde dat, aangezien de onderneming haar vergunning voor de productie van gedistilleerde dranken had verloren, de betrokken productiefaciliteiten vanaf april 2004 zouden worden verhuurd. De begunstigde had het plan om de productie van bepaalde niet-winstgevende alcoholvrije dranken terug te schroeven of stop te zetten en verklaarde dat voor de lancering van een nieuw product in deze categorie eerst een onderzoek naar de winstgevendheid daarvan zou moeten worden ingesteld.
- (27) De begunstigde meldt ook onderstaande maatregelen: de herstructurering van de kosten die moet voortvloeien uit de lagere productiekosten als gevolg van de stopzetting van de productie van gedistilleerde dranken en de buitengebruikstelling van een deel van het eigen vervoersapparaat van de onderneming en de verkoop van oude voertuigen voor de schroot.
- (28) De begunstigde plande ook de verkoop van een administratief gebouw, een winkel en een recreatiefaciliteit en meldde voorts de mogelijkheid van de verkoop of verhuur van de productiefaciliteit voor azijn. In hun opmerkingen over het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden bevestigden de Slowaakse autoriteiten dat de verkoop van het administratief gebouw, de winkel en de recreatiefaciliteit niet was gerealiseerd.
- (29) De begunstigde plande een uitgebreide verkoop van de voorraad voorverpakte producten (8).
- (30) Volgens dit voorstel zou de begunstigde het akkoord financieren uit eigen middelen (verkoop van aandelen) ter waarde van [minder dan 150] miljoen SKK en door middel van externe financiering in de vorm van een lening van een handelsbank ter hoogte van SKK 100 miljoen. Volgens de informatie die door de begunstigde is overgelegd in antwoord op het inleiden van de formele onderzoeksprocedure, werd de uitstaande schuld uiteindelijk gedekt uit de opbrengst van de uitgifte van nieuwe aandelen (SKK 21 miljoen, oftewel EUR 0,56 miljoen), de opbrengst van de verkoop van aandelen ([minder dan 150] miljoen SKK, ofwel [minder dan 3,9] miljoen EUR) en een leverancierslening van Old Herold s.r.o. ([70-130] miljoen SKK, ofwel [1,8-3,4] miljoen EUR). De vervaldag van de rekeningen van Old Herold s.r.o. was 40 dagen, volgens de begunstigde een lange periode gezien de precaire financiële situatie waarin hij verkeerde. Deze uitgestelde vervaldag stelde de begunstigde in staat om de noodzakelijke contanten bijeen te brengen.

(8) Gezien het verlies van de vergunning voor de productie van gedistilleerde dranken en daarvan afgeleide dranken en overeenkomstig de informatie die door de indiener van de klacht is verstrekt, betrof deze verkoop waarschijnlijk hoofdzakelijk gedistilleerde dranken.

- (31) De Slowaakse autoriteiten meldden de Commissie na het inleiden van de formele onderzoeksprocedure dat de uitstaande schuld van de begunstigde ter hoogte van SKK 224 277 841 aan het belastingkantoor op 17 december 2004 was afgelost. Zij bevestigden dat zij de kwijtschelding van de schuld als overeengekomen in het kader van het akkoord hadden opgeschort in afwachting van de procedure die bij de Commissie liep.

III. BESLUIT TOT INLEIDING VAN EEN PROCEDURE OP GROND VAN ARTIKEL 88, LID 2, VAN HET EG-VERDRAG

- (32) In haar besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure uitte de Commissie haar vermoeden dat de omstreden kwijtschelding staatssteun was. Met name was zij van oordeel dat het optreden van het belastingkantoor in het kader van het akkoord niet voldeed aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie. Ook was zij van mening dat het belastingkantoor juridisch in een andere positie zat dan de overige crediteuren, aangezien het zekergestelde vorderingen had en over de mogelijkheid beschikte om de procedure voor fiscaal beslag in te leiden. Zij betwijfelde sterk of het akkoord zou leiden tot het best mogelijke resultaat voor de overheid, vergeleken met de faillissementsprocedure en fiscaal beslag.
- (33) Daarop twijfelde de Commissie aan de verenigbaarheid van de omstreden steunmaatregel met de gemeenschappelijke markt. Ten eerste twijfelde zij eraan of de steun al dan niet kon worden beschouwd als reddingssteun, zoals de Slowaakse autoriteiten hadden beweerd. Reddingssteun kan alleen bestaan uit kassteun in de vorm van leninggaranties of leningen. De omstreden maatregel betreft echter de kwijtschelding van schuld, wat overeenkomt met een niet-terugvorderbare subsidie. Verder werd de steun niet verleend met het vooruitzicht dat de begunstigde een herstructureringsplan of liquidatieplan zou presenteren of de steun volledig zou terugbetalen binnen zes maanden na de toestemming voor de reddingsmaatregel.
- (34) Daarop twijfelde de Commissie eraan of de omstreden steunmaatregel reddingssteun was en of aan de twee voornaamste voorwaarden was voldaan: het bestaan van een herstructureringsplan dat het herstel van de levensvatbaarheid op lange termijn binnen een redelijk tijdsbestek garandeert en de beperking van de steun tot het absoluut noodzakelijke minimum.

IV. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

- (35) Behalve de onder II hierboven beschreven feiten had de begunstigde onderstaande opmerkingen.
- (36) De begunstigde beweert dat de oorzaak van zijn financiële moeilijkheden begin 2004 besloten lag in de wijziging van de wet op de belastingadministratie, die de mogelijkheid om uitstel van betaling van belasting aan te vragen beperkte tot eenmaal per jaar. Dit was een belangrijke verandering voor de begunstigde, die, zoals hij het zelf formuleerde, de voorgaande jaren op deze mogelijkheid had vertrouwd.
- (37) Wat de grond van de zaak zelf betreft, verklaarde de begunstigde eerst dat de Commissie niet de bevoegdheid had om de omstreden maatregel te beoordelen, omdat de maatregel van kracht was geworden voor de

toetredingsdatum en na de toetreding niet langer van toepassing was. De maatregel zou van kracht zijn geworden voor de toetreding, omdat het crediteurenakkoord op 8 maart 2004 werd geïnitieerd en, zoals de begunstigde beweert, op 29 april 2004 door de rechtbank werd goedgekeurd, dat wil zeggen voor de toetreding van de Slowaakse Republiek tot de Europese Unie. Verder zouden de fiscale autoriteiten in de onderhandelingen voorafgaand aan de inleiding van het crediteurenakkoord te kennen hebben gegeven dat zij met het voorgestelde akkoord instemden. In december 2003 had een bijeenkomst met het directoraat Belasting van de Slowaakse Republiek plaats en op 3 februari 2004 zond het lokale belastingkantoor de begunstigde een brief waarin het naar verluidt de mogelijkheid bevestigde om verder te gaan met een crediteurenakkoord.

- (38) De begunstigde verklaarde verder dat de omstreden maatregel, zelfs indien de Commissie zichzelf bevoegd achtte op te treden, geen staatssteun was, aangezien was voldaan aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie.
- (39) In de eerste plaats verklaart de begunstigde dat vergelijking van het crediteurenakkoord met fiscaal beslag misleidend is, omdat de inleiding van een akkoord fiscaal beslag uitsluit of de uitvoering daarvan opschort. Fiscaal beslag was derhalve geen optie voor het belastingkantoor. Verder beweert de begunstigde dat, als hij de procedure voor het akkoord niet vrijwillig had ingeleid, hij overeenkomstig de insolventiewetgeving na enkele weken of maanden de wettelijke verplichting zou hebben gehad om een faillissementsprocedure of crediteurenakkoord in te leiden.
- (40) Ten tweede verklaart de begunstigde dat het besluit van de overheid om faillissement te voorkomen en in plaats daarvan een oplossing te zoeken door middel van een crediteurenakkoord, strookt met het beginsel van de crediteur in een markteconomie. Ten bewijze daarvan legt hij verklaringen voor van twee accountants en een curator, waaruit moet blijken dat het belastingkantoor meer en sneller zou kunnen innen via een crediteurenakkoord dan via een faillissementsprocedure. Hij legt ook aanvullend materiaal en statistieken voor om aan te tonen dat de faillissementsprocedure in Slowakije gemiddeld 3 tot 7 jaar duurt en over het algemeen slechts een zeer beperkte opbrengst genereert uit de verkoop van activa ⁽⁹⁾.
- (41) De begunstigde baseert zijn analyse hoofdzakelijk op een rapport van de accountantskantoor EKORDA van 7 juli 2004, waarover het belastingkantoor naar verluidt de beschikking had voor de stemprocedure van de crediteuren op 9 juli 2004. Er is evenwel geen bewijs voorgelegd waaruit blijkt dat dit werkelijk het geval was.
- (42) Volgens het rapport van EKORDA zouden de opbrengsten van de verkoop van activa ingeval van faillissement in het gunstigste geval SKK 204 miljoen (EUR 5,3 miljoen) bedragen en, na aftrek van diverse heffingen ter hoogte van SKK 45 miljoen, zelfs slechts SKK 159 miljoen (EUR 4,2 miljoen). De begunstigde heeft zelf het bedrag gecorrigeerd van de in mindering te brengen heffingen

⁽⁹⁾ De begunstigde geeft een voorbeeld van een onderneming die vergelijkbare activa heeft en in dezelfde sector actief is, alsmede enkele meer algemene statistieken over het gebruik van de faillissementsprocedure in Slowakije.

(SKK 36 miljoen) en is uitgekomen op een bedrag van SKK 168 miljoen (EUR 4,4 miljoen). Ook al zou het belastingkantoor als enige afzonderlijke en grootste crediteur verreweg het leeuwendeel van deze opbrengsten ontvangen, dan nog zou dit minder zijn dan wat het zou ontvangen na het crediteurenakkoord.

- (43) EKORDA heeft zich bij zijn berekening gebaseerd op de boekwaarde op 31 maart 2004 van alle vaste activa, aandelen, contanten en kortetermijnvorderingen, na een correctie die tot uiting moest brengen dat die moeilijk te innen zijn en een lage waarde vertegenwoordigen. Het heeft de nominale waarde van de activa van de begunstigde gecorrigeerd met een zogenaamde liquidatiefactor voor elk onderdeel van de activa ingeval van verkoop in een faillissementsprocedure (45 % voor vaste activa, 20 % voor aandelen en kortetermijnvorderingen, en 100 % voor contanten).
- (44) EKORDA vermeldt de toekomstige belastingopbrengsten als gevolg van de activiteiten van de begunstigde ⁽¹⁰⁾, alsmede de werkgelegenheidstrend in de regio en de trend binnen de voedselverwerkende industrie in Slowakije als zeer belangrijke factoren, die van invloed zijn op het besluit om de begunstigde zijn activiteiten te laten voortzetten.
- (45) De begunstigde vermeldt ook twee andere rapporten. Accountant Marta Kochová concludeerde dat de maximumopbrengst van de verkoop van activa, die echter niet waren gewaardeerd, SKK 100 miljoen (EUR 2,6 miljoen) zou bedragen en, na aftrek van heffingen ter hoogte van SKK 22 miljoen, SKK 78 miljoen (EUR 2 miljoen). Er wordt geen aanvullende informatie over dit rapport verstrekt. Curator Holovačová heeft naar verluidt verklaard dat zij van mening is dat een crediteurenakkoord over het algemeen gunstiger is voor de crediteuren dan een faillissementsprocedure. Een overweging die een rol speelt is dat de crediteur belang heeft bij voortzetting van de economische activiteiten van de debiteur (toekomstige opbrengsten van handel of belasting).
- (46) Ten derde verklaart de begunstigde dat rekening moet worden gehouden met langetermijnoverwegingen, zoals toekomstige belastingopbrengsten. Verklaard wordt dat jurisprudentie die sociaal-politieke overwegingen uitsluit van het beginsel van de crediteur in een markteconomie ⁽¹¹⁾, niet van toepassing is wanneer de overheid berekening van de toekomstige belastingopbrengsten overweegt. Volgens de begunstigde is de situatie van de overheid in dit geval analoog met de situatie van een crediteur in een markteconomie die leverancier is en belang heeft bij het voortbestaan van een onderneming die zijn klant is. De begunstigde verwijst vervolgens naar de jurisprudentie inzake het beginsel van de investeerder in een markteconomie.
- (47) De begunstigde concludeert dat is voldaan aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie en de omstreden maatregel geen staatssteun is.
- (48) Indien de Commissie desondanks tot een ander besluit komt, voert de begunstigde aan dat de omstreden maatregel verenigbaar is als herstructureringssteun. Hij verklaart dat het belastingkantoor, alvorens in te stemmen met het akkoord, een onderzoek heeft ingesteld naar de vraag of het bedrijfsplan de levensvatbaarheid op lange termijn kon herstellen. Het ontbreken van een formeel herstructureringsplan is, volgens de begunstigde, irrelevant in een situatie waarin de Commissie de zaak *ex post* beschouwt, aangezien de Commissie inmiddels kan vaststellen of de levensvatbaarheid van de begunstigde is hersteld. De begunstigde is echter van mening dat, ingeval van een beoordeling *ex ante*, een gedetailleerd herstructureringsplan noodzakelijk is. Vervolgens beschrijft hij kort de verschillende herstructureringsmaatregelen die zijn genomen: kapitaalverhoging, afvloeiingen, verkoop van voorraden. Hij is van oordeel dat de stopzetting van de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan en de verhuur van de productiefaciliteiten aan de onderneming Old Herold s.r.o. wel degelijk een herstructureringsmaatregel was. Ook al was de stopzetting van de productie oorspronkelijk een gevolg van het verlies van de vergunning, de begunstigde vroeg na het akkoord geen nieuwe vergunning aan.
- (49) Volgens de begunstigde is ook voldaan aan het vereiste dat zijn bijdrage aan de herstructurering aanzienlijk dient te zijn.
- (50) Tot slot verklaart de begunstigde dat bij de toepassing van de richtsnoeren die van toepassing zijn op herstructureringssteun ermee rekening moet worden gehouden dat hij actief is in een steungebied en een van de grootste regionale werkgevers is.

V. OPMERKINGEN VAN DE SLOWAAKSE REPUBLIEK

- (51) In hun antwoord op het inleiden van het formele onderzoek hebben de Slowaakse autoriteiten enkele opmerkingen gemaakt over de feiten die onder II hierboven al zijn genoemd.
- (52) De Slowaakse autoriteiten hebben bevestigd dat het belastingkantoor, op het moment dat gestemd werd over het crediteurenakkoord, geen rekening heeft gehouden met het aspect staatssteun. Het belastingkantoor beschouwde het akkoord niet als een vorm van staatssteun en heeft de begunstigde derhalve niet verzocht een herstructureringsplan over te leggen dat verschilt van het bedrijfsplan dat overeenkomstig de insolventiewetgeving bij de rechtbank was ingediend.
- (53) In hun antwoord op de opmerkingen van de begunstigde hebben de Slowaakse autoriteiten de volgende elementen verrat.
- (54) De Slowaakse autoriteiten achten de opmerkingen van de begunstigde over de gemiddelde lengte van de faillissementsprocedure en de gemiddelde opbrengst van de verkoop van activa in een faillissementsprocedure in dit geval niet relevant. Gezien het geringe aantal crediteuren en de aanwezigheid van activa met een positieve liquidatiewaarde die groter was dan het bedrag dat na het akkoord aan de overheid is betaald, zou de faillissementsprocedure

⁽¹⁰⁾ Uit de cijfers over 2004 die door EKORDA in zijn verslag zijn gebruikt, blijkt dat 98 % btw en accijns is.

⁽¹¹⁾ De begunstigde verwijst naar zaak C 278-280/92 Spanje/Commissie, Jurispr. 1994, blz. I-4103.

volgens hen in een kortere periode dan gemiddeld hebben kunnen worden afgerond en was de opbrengst voor het belastingkantoor hoger geweest dan in het geval van een akkoord. De Slowaakse belastingautoriteiten hebben op 21 juni 2004 een controle ter plaatse verricht bij de onderneming en vastgesteld dat de begunstigde op 17 juni 2004 beschikte over contanten ter waarde van SKK 161,3 miljoen, vorderingen voor een bedrag van SKK 62,8 miljoen, voorraden gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan ter waarde van SKK 84 miljoen, en vaste activa met een boekwaarde van SKK 200 miljoen.

- (55) De Slowaakse autoriteiten zijn van mening dat fiscaal beslag een daadwerkelijk alternatief was voor het belastingkantoor. Zij bevestigen dat het belastingkantoor de mogelijkheid had om deze procedure in te leiden voor het crediteurenakkoord, en dat ook had kunnen doen als de rechtbank had geweigerd om het akkoord te bekrachtigen (aangezien het belastingkantoor als afzonderlijke crediteur niet vóór zou hebben gestemd).
- (56) De Slowaakse autoriteiten zijn het oneens met de bewering van de begunstigde dat zijn financiële moeilijkheden te wijten waren aan de wijziging van de wet op de belastingadministratie. Volgens hen waren de financiële problemen van de begunstigde toe te schrijven aan de financiële strategie, die erop neerkwam dat de indirecte belasting werd gebruikt voor de activiteiten van de onderneming. In plaats daarvan had de begunstigde de belasting gewoon bij de klanten moeten innen en onmiddellijk moeten overmaken naar de overheidsbegroting.
- (57) De Slowaakse autoriteiten zijn het er niet mee eens dat de overeenkomst met het directoraat Belasting van de Slowaakse Republiek in december 2003 een bewijs is van preliminaire instemming met het akkoord van de zijde van het belastingkantoor. Zij hebben een brief van 6 juli 2004 overgelegd, die door het directoraat Belasting van de Slowaakse Republiek is gezonden naar het betrokken belastingkantoor, waarbij dit de instructie kreeg niet in te stemmen met het door de begunstigde voorgestelde akkoord, omdat dit ongunstig was voor de overheid. Die brief verwees toen naar een andere, algemenere brief van 15 januari 2004 van de minister van Financiën aan het betrokken belastingkantoor, waarbij dit de instructie kreeg niet in te stemmen met de voorstellen voor crediteurenakkoorden die erop neerkwamen dat de belastingautoriteiten belastingschulden kwijtscholden. Verder interpreteerden de Slowaakse autoriteiten de brief van 3 februari 2004, waarnaar de begunstigde verwijst (zie overweging 37), als een expliciete afwijzing van de 35 %-regeling.
- (58) De Slowaakse autoriteiten verklaren dat de begunstigde in de periode van uitstel (januari 2001 tot en met maart 2004) geen accijns had voldaan en dat zijn belastingverplichtingen regelmatig werden uitgesteld tot een later tijdstip.
- (59) Volgens de Slowaakse autoriteiten rijst er door de grote verschillen tussen de schattingen in de twee rapporten van accountants twijfel over de geloofwaardigheid van beide rapporten. Zij hebben met name bedenkingen bij de liquidatiefactor die door EKORDA wordt toegewezen aan de vlottende activa. Deze factor moet hoger zijn dan 20 %.

- (60) Tot slot heeft de begunstigde volgens de Slowaakse autoriteiten geen levensvatbaar herstructureringsplan opgesteld en kunnen de maatregelen die in de context van het crediteurenakkoord worden voorgesteld, niet als herstructureringsmaatregelen worden aangemerkt.

VI. **BEOORDELING**

1. **Bevoegdheid van de Commissie**

- (61) Aangezien enkele van de relevante gebeurtenissen in deze zaak plaatsvonden voor de toetreding van de Slowaakse Republiek tot de Europese Unie op 1 mei 2004, zal de Commissie eerst moeten nagaan of zij bevoegd is op te treden met betrekking tot de omstreden maatregel.
- (62) Maatregelen die voor de toetreding van kracht geworden zijn en na de toetreding niet meer van toepassing zijn, kunnen niet door de Commissie worden onderzocht in het kader van de procedure van het interim-mechanisme, als bedoeld in bijlage IV, punt 3, van het Toetredingsverdrag, of in het kader van de procedures bedoeld in artikel 88 van het EG-Verdrag. De Commissie heeft overeenkomstig het Toetredingsverdrag en het EG-Verdrag niet de verplichting deze maatregelen te onderzoeken en ook niet de bevoegdheid dat te doen.
- (63) Maatregelen die na de toetreding van kracht worden, vallen volgens het EG-Verdrag daarentegen wel onder de bevoegdheid van de Commissie. Om het tijdstip te bepalen waarop een maatregel van kracht is geworden, is het relevante criterium het juridisch bindende besluit dat de bevoegde nationale autoriteit neemt om de steun te verlenen⁽¹²⁾.
- (64) De begunstigde beweerde in dit geval dat de omstreden maatregel voor de toetreding van kracht werd en daarna niet langer van toepassing was (zie overweging 37).
- (65) De Commissie wijst de argumenten die door de begunstigde worden aangedragen af. Het voorstel om de procedure voor een crediteurenakkoord in te leiden is geen handeling van de steunverlenende autoriteit, maar een handeling van de begunstigde. Ook het besluit van de rechtbank om de procedure voor een crediteurenakkoord in te leiden, is geen handeling van de steunverlenende autoriteit. Het besluit van de rechtbank betekende dat de begunstigde en de crediteuren hun onderhandelingen over het akkoord konden voortzetten, maar het geldt zeker niet als toekenning van de steun. Er is geen bewijs dat het directoraat Belasting op de overeenkomst in december 2003 zijn instemming heeft betoond met de omstreden maatregel. De Slowaakse autoriteiten ontkennen die preliminaire instemming zelfs. De brief van 3 februari 2004 is expliciet wat betreft de afwijzing van het voorstel voor een regeling op het niveau van 35 %.
- (66) Het besluit van de bevoegde autoriteit om enkele van haar vorderingen kwijt te schelden, werd op 9 juli 2004 genomen, toen het belastingkantoor instemde met het door de begunstigde voorgestelde akkoord.

⁽¹²⁾ Zaak T-109/01 *Fleuren Compost/Commissie*, Jurispr. 2004, blz. II-127, punt 74.

- (67) De vraag of de maatregel na de toetreding van toepassing is, speelt dan ook geen rol meer.
- (68) De Commissie concludeert derhalve dat zij bevoegd is om de omstreden maatregel te beoordelen overeenkomstig artikel 88 van het EG-Verdrag.
- 2. Staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag**
- (69) Overeenkomstig artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt.
- (70) Kwijtschelding van een schuld aan een publieke autoriteit, zoals een belastingkantoor, is een vorm van bekostiging met staatsmiddelen. Aangezien een individueel bedrijf hiervan profiteert, is de maatregel selectief.
- (71) Tot het tijdstip waarop de gebeurtenissen plaatsvonden die tot de insolventieprocedure aanleiding gaven, was de begunstigde actief op het gebied van de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan, alcoholvrije dranken, in blik geconserveerde vruchten en groenten. In 2003 was de begunstigde de derde grootste producent van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan in Slowakije. Sinds het verlies van de vergunning voor de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan in maart 2004, is de begunstigde actief op de groothandelsmarkt voor gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan geproduceerd door een ander bedrijf, Old Herold, s.r.o., dat daarvoor gebruikmaakt van productie-faciliteiten die het huurt van de begunstigde. In alle segmenten waarin de begunstigde voor het crediteurenakkoord actief was en waarin hij op dit moment actief is, is sprake van handel tussen de lidstaten.
- (72) In haar besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden plaatste de Commissie kanttekeningen bij de vraag of de maatregel de mededinging vervalste of dreigde te vervalsen doordat voor de begunstigde sprake was van voordelen waarover deze normaal gezien in een marktsituatie niet zou hebben beschikt. Met andere woorden de Commissie twijfelde aan de vraag of de staat ten aanzien van de begunstigde was opgetreden als crediteur in een markteconomie.
- (73) Vastgesteld werd dat in het kader van het akkoord voor particuliere crediteuren dezelfde schuldregelingsvoorwaarden golden als voor het belastingkantoor. De crediteuren zouden 35 % van de schuld terugkrijgen binnen een voorgeschreven periode, een voorwaarde waaraan de begunstigde voldeed. De resterende 65 % werd kwijtgescholden.
- (74) Voorafgaand aan het akkoord bevond het belastingkantoor zich juridisch en economisch echter in een gunstigere positie dan de crediteuren voor het akkoord. Derhalve moet in detail worden onderzocht of het belastingkantoor alle middelen heeft gebruikt waarover het beschikte om tot een zo hoog mogelijke terugbetaling te komen van al zijn vorderingen, zoals een crediteur in een markteconomie zou doen.
- (75) Om te bepalen of aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie is voldaan, moet de Commissie nagaan of het voor het belastingkantoor gunstiger was in te stemmen met de voorwaarden van het door de begunstigde voorgestelde crediteurenakkoord, vergeleken met de mogelijke uitkomst van een faillissementsprocedure of fiscaal beslag.
- (76) Kort gezegd verklaart de Slowaakse Republiek dat de maatregel, in haar opinie, staatssteun vormt. Zij erkent dat de vraag of er al dan niet sprake was van staatssteun, op het moment dat de steun werd verleend eenvoudigweg geen rol speelde. Daarentegen stelt de begunstigde dat de maatregel geen steun omvat en legt hij daartoe de hierboven omschreven documenten voor, met name rapporten van twee accountants.
- (77) Op basis van de door de begunstigde en de Slowaakse autoriteiten verstrekte informatie heeft de Commissie de volgende feiten op een rij gezet met betrekking tot de financiële situatie van de begunstigde in het betrokken jaar, voor zover deze relevant is voor de toepassing van het beginsel van de crediteur in een markteconomie. De cijfers per 31 maart 2004 die door de begunstigde zijn verstrekt en de cijfers per 17 juni 2004 die door de Slowaakse autoriteiten zijn verstrekt, kunnen door de Commissie niet in de boeken van de begunstigde worden gecontroleerd. De Commissie heeft echter geen reden om te twijfelen aan de juistheid van deze gegevens.

Tabel 3

Financiële situatie van de begunstigde 2003-2004 [in miljoen SKK]

	31. 12. 2003 ⁽¹³⁾	31. 3. 2004 ⁽¹⁴⁾	28. 4. 2004 ⁽¹⁵⁾	17. 6. 2004 ⁽¹⁶⁾	31. 12. 2004 ⁽¹⁷⁾
Niet-vlottende activa ⁽¹⁸⁾	208	205	204	200	200
Voorraden	119	209	176	84	52

	31. 12. 2003 ⁽¹³⁾	31. 3. 2004 ⁽¹⁴⁾	28. 4. 2004 ⁽¹⁵⁾	17. 6. 2004 ⁽¹⁶⁾	31. 12. 2004 ⁽¹⁷⁾
Contanten	3	50	94	161	27
Handelsvoor- dingen op de korte termijn	128	98 ⁽¹⁹⁾	80	63 ⁽²⁰⁾	97

⁽¹³⁾ Balans 1 januari — 31 december 2003, verstrekt door de begunstigde. Alle waarden zijn boekwaarden.

⁽¹⁴⁾ Bron: rapport EKORDA van 7 juli 2004, rekening houdende met de boekwaarde, met uitzondering van de vorderingen, die zijn gecorrigeerd op het niveau van hun liquidatiewaarde.

⁽¹⁵⁾ Bron: balans 1 januari — 28 april 2004, verstrekt door de begunstigde. Alle waarden zijn boekwaarden.

⁽¹⁶⁾ Informatie verstrekt door de Slowaakse autoriteiten en verkregen tijdens de controle van het belastingkantoor ten kantore van de begunstigde op 21 juni 2004 (zie overweging 54 hierboven).

⁽¹⁷⁾ Bron: jaarrapport 2004, verstrekt door de begunstigde. Alle waarden zijn boekwaarden.

⁽¹⁸⁾ Gronden, gebouwen, machines, immateriële activa, financiële activa.

⁽¹⁹⁾ Volgens EKORDA moet de boekwaarde van de vorderingen op de korte termijn ter hoogte van SKK 166 miljoen worden gecorrigeerd op het niveau van een liquidatiewaarde van SKK 98 miljoen (zie overweging 86).

⁽²⁰⁾ Het is niet duidelijk of dit cijfer de boekwaarde of de liquidatiewaarde van de vorderingen op de korte termijn weergeeft. Voorzichtigheidshalve heeft de Commissie aangenomen dat het de boekwaarde is.

(78) De Commissie zal eerst het bewijs onderzoeken dat door de begunstigde is voorgelegd ter ondersteuning van zijn oordeel dat het belastingkantoor in het geval van een faillissementsprocedure slechter af zou zijn dan bij een akkoord. Aangezien de Slowaakse autoriteiten en de begunstigde geen van beiden een berekening hebben voorgelegd voor fiscaal beslag, zal de Commissie onderzoeken op welke opbrengst het belastingkantoor had kunnen rekenen ingeval van fiscaal beslag. Tot slot zal zij

indirect bewijs onderzoeken dat door de Slowaakse autoriteiten en de begunstigde is voorgelegd.

2.1. *Vergelijking crediteurenakkoord/faillissementsprocedure*

(79) De Commissie is niet van mening dat het EKORDA-rapport een betrouwbare basis is om het voorgestelde akkoord te vergelijken met een eventuele faillissementsprocedure. De Slowaakse autoriteiten delen deze twijfel.

(80) Allereerst merkt de Commissie op dat EKORDA, aangezien het zijn rapport op 7 juli 2004 (twee dagen voor de bijeenkomst van crediteuren) heeft uitgebracht, voor zijn berekeningen is uitgegaan van de activa van de begunstigde per 31 maart 2004. Uit tabel 3 blijkt dat de omvang van de verschillende activa na 31 maart 2004 aanzienlijk is veranderd. Met name is een aanzienlijk deel van de voorraden verkocht, waardoor de contanten zijn toegenomen. Deze veranderingen zijn van groot belang bij de toepassing van de liquidatiefactoren van EKORDA, die variëren van 20 % voor voorraden en kortetermijnvorderingen tot 100 % voor contanten. Aangenomen dat de op een schatting van EKORDA gebaseerde liquidatiefactoren juist zijn en bij toepassing van de door EKORDA gebruikte methodologie, is in onderstaande tabel te zien wat de uitkomst zou zijn geweest als de berekening van EKORDA was gebaseerd op de cijfers van 28 april 2004 en 17 juni 2004, dat wil zeggen nog voor de bijeenkomst van crediteuren van 9 juli 2004. Deze cijfers laten ook zien dat de door EKORDA voorgestelde liquidatiefactoren niet realistisch zijn.

Tabel 4

Vergelijking van de vermoedelijke opbrengst van verkoop van de activa van de begunstigde in een faillissementsprocedure [in miljoen SKK]

	Situatie op:						
	Liquidatie- factor [%]	31.3.2004			28.4.2004		17.6.2004
		Boek- waarde	Rende- ment	Boek- waarde	Rende- ment	Boek- waarde	Rendement
Niet-vlottende activa	45	205	92	204	92	200	90
Voorraden	20	209	42	176	35	84	17
Kortetermijnvor- dingen	20	98 ⁽²¹⁾	20	86 ⁽²²⁾	17	37 ⁽²³⁾	7

	Situatie op:						
	31.3.2004			28.4.2004		17.6.2004	
	Liquidatie-factor [%]	Boek-waarde	Rende-ment	Boek-waarde	Rende-ment	Boek-waarde	Rendement
Contanten	100	50	50	94	94	161	161
Totaal			204		238		275

(²¹) Dit is de boekwaarde (SKK 166 miljoen), die door EKORDA is gecorrigeerd om de liquidatiewaarde van de vorderingen tot uiting te brengen.

(²²) Dit is een schatting van de liquidatiewaarde die de Commissie heeft berekend door correctie van de boekwaarde van de kortetermijnvorderingen (SKK 147 miljoen) met hetzelfde cijfer als EKORDA voor zijn analyse heeft gebruikt (zie voetnoot 19).

(²³) Dit is een schatting van de liquidatiewaarde die de Commissie heeft berekend door correctie van de boekwaarde van de kortetermijnvorderingen (SKK 63 miljoen; zie tevens voetnoot 20) met hetzelfde cijfer als EKORDA voor zijn analyse heeft gebruikt (zie voetnoot 19). De Commissie maakt uit de informatie van de Slowaakse autoriteiten echter op dat de vorderingen van SKK 63 miljoen afdwingbare vorderingen zijn. Het is dan ook de vraag of correctie van hun boekwaarde echt noodzakelijk is. Als 63 miljoen SKK de liquidatiewaarde van deze vorderingen was, zou de totale opbrengst in een faillissementsprocedure op 17 juni 2004 SKK 331 miljoen (EUR 8,7 miljoen) bedragen.

(81) Opgemerkt moet worden dat in het door de begunstigde aan de rechtbank voorgelegde bedrijfsplan de verkoop van de voorraden geraamd wordt op [minder dan 150] miljoen SKK in de periode maart-mei 2004. EKORDA moet zich dan ook hebben gerealiseerd dat de activa van de begunstigde fors konden veranderen na 31 maart 2004, maar heeft die omstandigheid niet in zijn berekeningen meegenomen.

(82) Als EKORDA rekening had gehouden met de boekwaarde van de activa van de begunstigde per 28 april 2004, zou het tot de conclusie zijn gekomen dat het rendement bij een faillissementsprocedure hoger zou zijn geweest (SKK 238 miljoen, ofwel EUR 6,3 miljoen) dan wat de begunstigde in het akkoord voorstelde (SKK 225 miljoen, ofwel EUR 5,93 miljoen (²⁴)). Deze conclusie zou nog duidelijker zijn geweest als de analyse was gedaan in juni 2004 (SKK 275 miljoen, ofwel EUR 7,2 miljoen), ruim op tijd voor het belastingkantoor om zijn vetorecht te gebruiken en het voorstel af te wijzen, waarmee dan een eind was gekomen aan het crediteurenakkoord. Weer moet worden opgemerkt dat deze resultaten werden verkregen met de veronderstellingen en methodologie van EKORDA.

(83) De Commissie wijst de door EKORDA gebruikte methodologie echter af en vindt de veronderstellingen in de analyse van EKORDA niet geloofwaardig. Deze conclusie wordt versterkt door de twijfel van de Slowaakse autoriteiten, als beschreven in de overwegingen 55 en 60.

(84) Allereerst licht EKORDA in zijn rapport niet toe op welke wijze de drie liquidatiefactoren zijn vastgesteld. De Slowaakse autoriteiten hebben verklaard dat de liquidatiefactor voor de voorraden hoger zou moeten zijn dan 20 %.

(85) De Commissie stelt vast dat de begunstigde in 2004 [minder dan 150] miljoen SKK in de wacht heeft gesleept met de verkoop van zijn voorraden (zie overweging 30). Dit is meer dan [40-50] % van de boekwaarde van de voorraden, waarop de evaluatie van EKORDA was gebaseerd. Dit wijst er sterk op dat de liquidatiefactor van 20 % te laag was. De veranderingen op de balans voor 2004 met betrekking tot de voorraden ondersteunen deze conclusie.

Bovendien schatte de begunstigde zelf in zijn bedrijfsplan de opbrengst van de verkoop van de voorraden in de periode maart-mei 2004 op [minder dan 110] miljoen SKK (zie overweging 30). EKORDA heeft deze schatting buiten beschouwing gelaten. Tot slot is het, gezien de aard van de activiteiten van de begunstigde, aannemelijk dat de voorraden vooral eindproducten omvatten die makkelijk direct hadden kunnen worden verkocht aan distributeurs of consumenten, in plaats van halffabricaten, die verder moeten worden bewerkt.

(86) Voorts heeft EKORDA dubbele correcties toegepast voor de handelsvorderingen op korte termijn. Eerst heeft het de boekwaarde daarvan met 40 % gecorrigeerd (de boekwaarde was SKK 166 miljoen; de door EKORDA in zijn berekeningen gebruikte waarde was SKK 98 miljoen) en vervolgens heeft het de lage liquidatiefactor van 20 % toegepast. Deze methode is aanvechtbaar. Het is acceptabel om de boekwaarde van de vorderingen aan te passen om hun feitelijke waarde weer te geven op een bepaald tijdstip. EKORDA licht echter niet toe waarom de opbrengst in het geval van faillissement/liquidatie slechts een vijfde (SKK 20 miljoen) zou zijn van wat de begunstigde zelf meende te krijgen van zijn schuldenaars (SKK 98 miljoen).

(87) Ook lijkt de liquidatiefactor van 45 % voor niet-vlottende activa aan de lage kant. Volgens de begunstigde bedroeg de waarde van de activa die waren overgedragen naar het belastingkantoor SKK 194 miljoen (²⁵). Dit bedrag is, volgens de begunstigde, de waarde uitgedrukt in prijzen van onafhankelijke deskundigen eind 2003/begin 2004. Volgens de Commissie geeft de door experts vastgestelde waarde gewoonlijk de algemene waarde van de activa weer, oftewel de prijs waarvoor die activa op dat moment kunnen worden verkocht. EKORDA licht niet toe waarom de opbrengst van de faillissementsverkoop van de niet-vlottende activa slechts 45 % van de boekwaarde van SKK 205 miljoen (²⁶) oplevert, terwijl de begunstigde deze activa zelf veel hoger waardeert.

(²⁵) Dit cijfer wordt door de Slowaakse autoriteiten aangevochten, zoals hieronder wordt toegelicht.

(²⁶) Inclusief in pand gegeven en niet in pand gegeven niet-vlottende activa.

(²⁴) Incl. belastingkantoor en particuliere crediteuren.

- (88) Wat betreft het argument van de begunstigde dat een koper moeilijk te vinden zou zijn, omdat de meeste verpande machines alleen geschikt waren voor de productie van gedistilleerde dranken, dranken op basis daarvan, alcoholvrije dranken en conserven, wil de Commissie de volgende twee opmerkingen maken. Ten eerste moet worden opgemerkt dat de „door experts vastgestelde waarde” van het verpande vastgoed SKK 105 miljoen bedroeg, wat op zich al hoger is dan de totale opbrengst volgens de schatting van EKORDA (SKK 92 miljoen). Ten tweede laten de feitelijke ontwikkelingen in de onderneming zien dat voor enkele van deze productiefaciliteiten snel een gebruiker is gevonden, Old Herold, s.r.o., toen de begunstigde zijn vergunning voor de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan verloor. Het lijkt er dan ook op dat een concurrent belangstelling voor deze productiefaciliteiten had.
- (89) Verder wordt de geloofwaardigheid van het rapport van EKORDA ook aangetast door de wijze waarop de verschillende heffingen van de faillissementsprocedure werden berekend die in mindering moeten worden gebracht op de totale opbrengst van de verkoop van de activa. EKORDA bracht SKK 45 miljoen aan heffingen in mindering, de begunstigde noemde een cijfer van SKK 36 miljoen en in de schatting van accountant Kočov wordt gesproken van ten hoogste SKK 22 miljoen. Deze verschillen doen twijfel ontstaan over de nauwkeurigheid van de veronderstellingen van EKORDA met betrekking tot de omvang van de heffingen en bijgevolg ook met betrekking tot de opbrengst ingeval van een faillissementsprocedure. Er moet echter worden opgemerkt dat de opbrengst ingeval van faillissement, gezien de situatie van de begunstigde op 17 juni 2004, zelfs met heffingen van SKK 36 miljoen, hoger zou zijn geweest dan bij het voorgestelde akkoord.
- (90) Tot slot merkt de Commissie op dat de Slowaakse autoriteiten het niet eens zijn met de bewering van de begunstigde dat het belastingkantoor vor de bijeenkomst van crediteuren van 9 juli 2004 over het rapport van EKORDA beschikte.
- (91) Wat betreft het rapport van mevrouw Kočov, de Commissie kan hierover geen uitspraak doen, aangezien zij daarvan geen exemplaar heeft. Uit de voorgelegde informatie blijkt niet wanneer en waarvoor dit rapport is opgesteld of op welke veronderstellingen en gegevens het is gebaseerd. De Commissie merkt echter op dat de conclusies van deze accountant sterk verschillen van de conclusies van EKORDA. In het rapport van curator Holovačov staat alleen maar dat een crediteurenakkoord over het algemeen gunstiger is voor de crediteuren dan een faillissementsprocedure. De Commissie aanvaardt geen van beide rapporten als bewijs voor of tegen de bewering van de begunstigde dat aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie is voldaan.
- (92) Op basis van het beschikbare bewijs concludeert de Commissie derhalve dat de verkoop van activa in een faillissementsprocedure, naar alle waarschijnlijkheid, tot een hogere opbrengst zou hebben geleid voor de crediteuren van de begunstigde. Overwegende dat het belastingkantoor in de eerste groep zou worden behandeld als afzonderlijke crediteur en in de tweede groep bijgevolg het overgrote deel van de opbrengst zou hebben gekregen (vanwege de omvang van haar vorderingen vergeleken met andere crediteuren), concludeert de Commissie dat vrijwel de volledige opbrengst bij faillissement zou toekomen aan het belastingkantoor.
- 2.2. *Vergelijking crediteurenakkoord/fiscaal beslag*
- (93) Het belastingkantoor had, in tegenstelling tot de particuliere crediteuren, het recht om op eigen initiatief fiscaal beslag in te leiden door de verkoop van vastgoed, machines of de onderneming als geheel. De Commissie vindt het argument van de begunstigde dat een crediteurenakkoord de onderneming vrijwaart van fiscaal beslag, irrelevant. Als bevestigd door de Slowaakse autoriteiten, was fiscaal beslag inderdaad een optie voor het belastingkantoor, voor de start van de procedure voor een crediteurenakkoord of na een veto van het belastingkantoor ten aanzien van het voorgestelde akkoord. Met deze mogelijkheid dient derhalve rekening te worden gehouden bij de toepassing van het beginsel van de crediteur in een markteconomie. De begunstigde vergelijkt het voorgestelde akkoord niet met de mogelijke uitkomst van fiscaal beslag.
- (94) Voor haar analyse vertrouwt de Commissie op de gegevens die door de begunstigde en de Slowaakse autoriteiten zijn voorgelegd. In deze context wordt opgemerkt dat de Slowaakse autoriteiten hebben bevestigd dat de overdracht naar het belastingkantoor SKK 397 miljoen betrof, als vermeld in het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden. Dit bedrag is gebaseerd op de boeken van de begunstigde. De begunstigde verklaart op zijn beurt dat de verpande activa, uitgedrukt als de „door experts vastgestelde waarde”, SKK 194 miljoen vertegenwoordigen (zie overweging 17). Hoewel de Commissie weliswaar niet hoeft te bepalen welk cijfer juist is, kunnen toch de volgende conclusies worden getrokken.
- (95) Ten eerste was de overdracht de tegenwaarde van de uitgestelde belastingschuld van de begunstigde, een vereiste overeenkomstig de wet op de belastingadministratie. Indien de waarde van de activa van de begunstigde feitelijk slechts de helft van de overdracht dekte, als gesuggereerd in het advies van de deskundige dat door begunstigde is voorgelegd, dan waren de zekerheden die de overheid verlangde ontoereikend. In deze omstandigheden voldoet het uitstel van de betaling van belasting, waarvoor het belastingkantoor in de periode november 2002-november 2003 toestemming gaf voor in totaal SKK 477 miljoen, waarschijnlijk niet aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie. Aangezien dit uitstel van de betaling van belasting werd toegestaan voor de datum van toetreding en na die datum niet langer gold, is de Commissie niet bevoegd om te beoordelen of deze maatregelen verenigbaar zijn met de interne markt. In dit geval hoeft de Commissie ook niet te bepalen of deze maatregelen een vorm van staatssteun zijn. Indien de eerdere gevallen waarin sprake was van uitstel van betaling van belasting een vorm van staatssteun zijn, mag niet meer worden verwezen naar het beginsel van de crediteur in een markteconomie wanneer de uitgestelde schuld later (deels) is kwijtgescholden.

- (96) Ten tweede, zelfs als het lagere cijfer dat door de begunstigde is voorgelegd, gebruikt zou worden voor de berekening van de opbrengst bij fiscaal beslag, zou een crediteur in een markteconomie, aangenomen dat hij de mogelijkheid zou hebben, de voorkeur geven aan deze procedure in plaats van een crediteurenakkoord.
- (97) Bij fiscaal beslag kan het belastingkantoor de activa van de schuldenaar (vorderingen en andere vlottende activa, roerend goed, vastgoed) direct verkopen. Toen het belastingkantoor voor het crediteurenakkoord stemde, had de begunstigde voorraden voor in totaal van SKK 84 miljoen, afdwingbare vorderingen ter waarde van SKK 63 miljoen en contanten voor een bedrag van SKK 161 miljoen (zie overweging 54). Opgemerkt moet worden dat alleen al de waarde van de vlottende activa (SKK 308 miljoen, ofwel EUR 8,1 miljoen) de opbrengst in het kader van een akkoord (SKK 225 miljoen, ofwel EUR 5,93 miljoen) zou overtreffen. Zelfs als de vorderingen daarop in hun geheel in mindering zouden worden gebracht ⁽²⁷⁾, zou de waarde van de vlottende activa (SKK 245 miljoen, ofwel EUR 6,4 miljoen) de opbrengst in het kader van een akkoord overtreffen. Verder had de begunstigde andere activa, waarvan de waarde ten minste SKK 194 miljoen bedroeg.
- (98) Overigens zijn er bij fiscaal beslag geen administratieve heffingen, zoals bij een faillissementsprocedure. Het is een procedure die wordt ingeleid en gecontroleerd door het belastingkantoor zelf, en men mag dan ook aannemen dat deze procedure redelijk snel kan worden voltooid.
- (99) De Commissie concludeert derhalve dat fiscaal beslag op de activa van de begunstigde tot een hogere opbrengst zou hebben geleid dan het crediteurenakkoord.

2.3. Ander bewijs

- (100) De Commissie neemt in het bijzonder akte van de door de Slowaakse autoriteiten voorgelegde brief van de directeur van het directoraat Belasting aan de onder zijn bevoegdheid vallende directeur van het belastingkantoor in kwestie (zie overweging 57). De brief vormt een duidelijk bewijs dat het directoraat Belasting (dat voordien al direct contact had gehad met de begunstigde) zich verzette tegen het voorgestelde akkoord en het plaatselijke belastingkantoor onomwonden instrueerde niet voor het akkoord te stemmen. De in de brief genoemde reden was dat het voorgestelde akkoord „ongunstig” was voor de overheid.
- (101) Ook wezen de Slowaakse autoriteiten erop dat begin 2004 een duidelijke beleidsinstructie was uitgegaan van het ministerie van Financiën naar de belastingkantoren, die erop neerkwam dat deze niet mochten instemmen met akkoorden waarin sprake was van het kwijtschelden van vorderingen door belastingkantoren ⁽²⁸⁾. Deze instructie

werd gegeven in verband met de wijziging van de wet op de belastingadministratie per 1 januari 2004, om de discipline bij de belastinginning te verbeteren.

- (102) Verder merkt de Commissie op dat het belastingkantoor zelf al op 2 augustus 2004 in beroep was gegaan tegen het akkoord, minder dan een maand na de overeenstemming over het akkoord.
- (103) De begunstigde verklaarde dat het belastingkantoor nog voordat de begunstigde de procedure was gestart, had aangegeven dat het instemde met het akkoord. De Commissie is van mening dat het door de begunstigde voorgelegde bewijs juist op het tegendeel wijst. In zijn brief van 3 februari 2004 aan de begunstigde schrijft de directeur van het belastingkantoor dat, hoewel hij in principe niet tegen een akkoord is, hij niet kan instemmen met het voorstel van de begunstigde voor een akkoord dat neerkomt op 35 % terugbetaling van de schuld.
- (104) Op basis van dit bewijs kan de Commissie alleen nog maar concluderen dat de Slowaakse autoriteiten tegen het door de begunstigde voorgestelde akkoord waren en dat ook waren voor het inleiden van de procedure voor een akkoord op 8 maart 2004, voordat de crediteuren daarover stemden en na de goedkeuring van het akkoord door de rechtbank.
- (105) De begunstigde verklaart dat rekening moet worden gehouden met langetermijneffecten, zoals de continuïteit van de belastingopbrengsten voor de overheid (zie overweging 46).
- (106) Ten eerste moet worden benadrukt dat het beginsel van de crediteur in een markteconomie niet hetzelfde is als het beginsel van de investeerder in een markteconomie. Terwijl een investeerder in een markteconomie in een positie verkeert waarin hij kan besluiten of hij een relatie aangaat met de onderneming in kwestie en gedreven wordt door het strategische vooruitzicht op lange termijn van een passende opbrengst voor zijn investering ⁽²⁹⁾, zal een crediteur in een markteconomie, die al een handelsrelatie of een publiekrechtelijke relatie heeft met de insolvente onderneming, daarentegen streven naar terugbetaling van de bedragen die hem verschuldigd zijn ⁽³⁰⁾, tegen zo gunstig mogelijke voorwaarden in termen van terugbetaling en tijdschema. De drijfveren van de hypothetische crediteur in een markteconomie en de investeerder in een markteconomie zijn derhalve niet identiek. De jurisprudentie onderscheidt dan ook twee afzonderlijke criteria voor deze situaties.
- (107) Ten tweede is het, wat betreft de analogie met de crediteur-leverancier, belangrijk erop te wijzen dat de aard van zijn vorderingen en die van de overheid fundamenteel verschillend zijn. Aangezien de relatie van de leverancier met de insolvente onderneming een exclusief contractuele basis heeft, zou hij werkelijk te lijden kunnen hebben onder het verlies van een handelspartner. Indien de insolvente onderneming wordt geliquideerd of verkocht, moet de leverancier een nieuwe cliënt zoeken of een contract sluiten

⁽²⁷⁾ Het is niet helemaal duidelijk of SKK 63 miljoen de boekwaarde of de liquidatiewaarde van de kortetermijnvorderingen op 17 juni 2004 is (zie voetnoten 20 en 23). Ook is niet duidelijk of de boekwaarde misschien in feite niet overeenkomt met de liquidatiewaarde.

⁽²⁸⁾ Uit de brief kan worden afgeleid dat het ministerie instemde met akkoorden inzake uitstel van betaling voor zover het perioden betreft van maximaal twee maanden voor btw en accijns en maximaal zes maanden voor andere belastingen.

⁽²⁹⁾ Zaak T-152/99 *Hamsa*, blz. 126.

⁽³⁰⁾ Zie bijvoorbeeld zaak C-342/96 *Spanje/Commissie („Tubacex”)*, blz. 46.

met de nieuwe eigenaar. Het risico is groter wanneer zijn afhankelijkheid van de insolvente onderneming aanzienlijk is. Een crediteur die zich in die situatie bevindt, kijkt naar de toekomst. Daarentegen is de relatie van de overheid met de insolvente onderneming gebaseerd op het publiekrecht en derhalve niet afhankelijk van de wil van de partijen. Een nieuwe eigenaar die de activa van de geliquideerde onderneming overneemt, is automatisch ook verplicht de belasting te voldoen. Verder is de overheid nooit afhankelijk van één belastingbetaler. Tot slot het belangrijkste, wanneer de overheid belasting heft, is zij niet gericht op winst of doet zij dat niet op commerciële basis of uitgaande van commerciële overwegingen. De bovengenoemde analogie is derhalve niet gegrond.

- (108) De conclusie van de Commissie is dat de situatie waarin de overheid zich in dit geval bevindt, niet kan worden vergeleken met die van een hypothetische investeerder in een markteconomie of die van een hypothetische afhankelijke crediteur in een markteconomie. Er kan derhalve geen rekening worden gehouden met het verlies van toekomstige belastingen bij de toepassing van het beginsel van de crediteur in een markteconomie.
- (109) Tot slot blijkt uit het belastingoverzicht dat door de begunstigde is voorgelegd, dat de overgrote meerderheid van de belastingen dat sinds 1995 door de begunstigde is betaald, indirecte belastingen zijn (accijns en btw). Aangezien deze belastingen worden betaald door de eindgebruikers, zou liquidatie van de begunstigde geen gevolgen hebben voor de inning van die belasting, aangezien de consument de producten waarop die belasting wordt geheven (in dit geval voornamelijk gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan) gewoon zal blijven kopen, zij het bij andere producenten. Het argument van de begunstigde inzake aanzienlijke derving van belastinginkomsten is derhalve niet geloofwaardig.

2.4. Conclusie

- (110) Op basis van bovenstaand bewijs concludeert de Commissie dat in dit geval niet is voldaan aan het beginsel van de crediteur in een markteconomie en dat de overheid de begunstigde een voordeel heeft laten genieten dat deze niet had gehad in een marktsituatie.
- (111) Bijgevolg luidt de conclusie van de Commissie dat de omstreden maatregel staatssteun vormt in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.
- (112) De staatssteun die is verleend aan de begunstigde, is gelijk aan het bedrag van de schuld dat door het belastingkantoor is kwijtgescholden in het kader van het crediteurenakkoord, namelijk SKK 416 515 990.

3. Verenigbaarheid van de steun: Afwijking uit hoofde van artikel 87, lid 3, van het EG-Verdrag

- (113) Het voornaamste doel van de maatregel is steun te verlenen aan een onderneming in moeilijkheden. In dergelijke gevallen kan de afwijking van artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag worden toegepast, die staatssteun tolereert wanneer die de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkt, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het

gemeenschappelijk belang wordt geschaad en mits aan de gestelde voorwaarden wordt voldaan.

- (114) In het licht van de productieactiviteiten van de begunstigde is de Commissie nagegaan of de speciale regels die van toepassing zijn op de landbouw in dit geval van toepassing zijn. Daarbij uitgaande van de gegevens over de omzet van de begunstigde die door de Slowaakse autoriteiten zijn verstrekt, is de Commissie in haar besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden tot de conclusie gekomen dat de meeste van de producten van de begunstigde niet onder bijlage I bij het EG-Verdrag vallen en bijgevolg de algemene regels inzake staatssteun van toepassing zijn.
- (115) In zijn opmerkingen over het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden heeft de begunstigde de door de Slowaakse autoriteiten verstrekte gegevens over zijn omzet aangevochten (zie tabel 1), maar niet het besluit van de Commissie om haar beoordeling te baseren op de algemene regels inzake staatssteun. Zonder in te willen gaan op de vraag of de door de begunstigde verstrekte cijfers accuraat zijn ⁽³¹⁾, heeft de Commissie onderzocht of haar conclusie stand zou houden in het licht van de nieuwe gegevens. Zij concludeert dat het overgrote deel van de omzet van de begunstigde gegenereerd wordt door producten die niet vallen onder bijlage I bij het EG-Verdrag. De algemene regels inzake staatssteun zijn derhalve van toepassing, niet de sectorspecifieke.
- (116) Voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden gelden op dit moment de communautaire richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden („nieuwe richtsnoeren”) ⁽³²⁾, die in de plaats zijn getreden van de voorgaande, in 1999 goedgekeurde tekst („richtsnoeren van 1999”) ⁽³³⁾.
- (117) De overgangsbepalingen van de nieuwe richtsnoeren stellen dat deze van toepassing zijn voor de beoordeling van reddings- of herstructureringssteun die wordt toegekend zonder de instemming van de Commissie (onrechtmatige steun), indien de steun gedeeltelijk of geheel is toegekend na 1 oktober 2004, datum van de bekendmaking van de nieuwe richtsnoeren in het *Publicatieblad van de Europese Unie* (punt 104). Indien de steun onrechtmatig is toegekend voor 1 oktober 2004, wordt het onderzoek verricht op basis van de op het tijdstip van de toekenning van de steun geldende richtsnoeren (punt 104).
- (118) De Commissie merkt op dat de instemming van het belastingkantoor met het akkoord op 9 juli 2004 werd afgegeven en dat die van kracht werd vanaf 23 juli 2004. Dit betekent dat de steun onrechtmatig werd toegekend voor 1 oktober 2004. Derhalve gelden de richtsnoeren van 1999, die van toepassing waren op het tijdstip van de toekenning van de steun.

⁽³¹⁾ Deze cijfers lijken niet te worden ondersteund door de jaarcijfers die de begunstigde heeft ingediend.

⁽³²⁾ PB C 244 van 1.10.2004, blz. 2.

⁽³³⁾ PB C 288 van 9.10.1999, blz. 2.

(119) De Commissie concludeert dat de begunstigde een middelgrote onderneming is in de zin van Verordening (EG) nr. 70/2001 van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun voor kleine en middelgrote ondernemingen ⁽³⁴⁾.

3.1 Kwalificatie van de onderneming

(120) Overeenkomstig punt 5, onder c), van de richtsnoeren van 1999, wordt een onderneming beschouwd als een onderneming in moeilijkheden wanneer zij volgens het nationale recht voldoet aan de voorwaarden om aan een collectieve procedure wegens insolventie te worden onderworpen.

(121) De begunstigde was partij bij het crediteurenakkoord, dat van toepassing is op insolvente ondernemingen als vastgesteld in de faillissementswet. Zij komt derhalve in aanmerking voor reddings- en herstructureringssteun.

3.2 Reddingssteun

(122) De omstreden maatregel werd door de Slowaakse autoriteiten aanvankelijk omschreven als reddingssteun. Overeenkomstig de richtsnoeren van 1999 twijfelde de Commissie aan het kwalificeren van de omstreden steunmaatregel als reddingssteun op de gronden beschreven in deel III hierboven.

(123) De Slowaakse autoriteiten noch de begunstigde hebben gereageerd op deze twijfel. Er zijn in dit verband geen nieuwe feiten voorgelegd aan de Commissie.

(124) Aangezien de bovenstaande twijfel niet is weggenomen, concludeert de Commissie dat de steun niet in aanmerking kan worden genomen als reddingssteun in de zin van de richtsnoeren van 1999.

3.3 Herstructureringssteun

(125) De Commissie twijfelde aan het kwalificeren van de omstreden steunmaatregel als herstructureringssteun in de zin van de richtsnoeren van 1999 op de gronden beschreven in deel III hierboven.

(126) De Commissie merkt op dat de Slowaakse autoriteiten, die moeten bewijzen dat de staatssteun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, geen nieuwe feiten hebben overgelegd ter ondersteuning van deze conclusie. Zij heeft nota genomen van de opmerkingen die door de begunstigde zijn gemaakt.

3.3.1 Herstel van de levensvatbaarheid op lange termijn

(127) Overeenkomstig de richtsnoeren van 1999, moet de toekenning van herstructureringssteun gepaard gaan met een haalbaar en samenhangend herstructureringsplan om de levensvatbaarheid van de onderneming op lange termijn

te herstellen. De lidstaat verbindt zichzelf tot het plan, dat door de Commissie moet worden goedgekeurd. Indien de onderneming het plan niet ten uitvoer legt, wordt dit beschouwd als misbruik van steun.

(128) Het herstructureringsplan dient binnen een redelijk tijdsbestek de levensvatbaarheid op lange termijn van de begunstigde te herstellen, en te zijn gebaseerd op realistische veronderstellingen betreffende de toekomstige bedrijfsomstandigheden. Het plan moet de omstandigheden beschrijven die tot de moeilijkheden van de begunstigde hebben geleid en passende maatregelen identificeren om deze aan te pakken. De herstructureringsmaatregelen mogen zich niet beperken tot financiële steun om schulden en verliezen uit het verleden te compenseren zonder dat de oorzaak van de problemen wordt aangepakt.

(129) Voor ondernemingen in steungebieden en voor kleine en middelgrote ondernemingen bepalen de richtsnoeren van 1999 dat minder strenge voorwaarden mogen worden gesteld ten aanzien van de tenuitvoerlegging van compenserende maatregelen en de inhoud van de monitoringverslagen. Deze factoren stellen die ondernemingen echter niet vrij van het vereiste om een herstructureringsplan op te stellen en de lidstaten ook niet van de verplichting om de toekenning van de herstructureringssteun afhankelijk te maken van de tenuitvoerlegging van een herstructureringsplan.

(130) Na het inleiden van het formele onderzoek hebben de Slowaakse autoriteiten bevestigd dat het bedrijfsplan dat de begunstigde verplicht was over te leggen als voorwaarde voor de start van de procedure voor een crediteurenakkoord, alleen is onderzocht door de bevoegde rechtbank, met andere woorden niet door de steunverlenende autoriteit, en dat de rechtbank noch het belastingkantoor de tenuitvoerlegging van het plan hadden gecontroleerd.

(131) Daarentegen verklaarde de begunstigde dat het belastingkantoor, alvorens in te stemmen met de regeling, had onderzocht of het bedrijfsplan de levensvatbaarheid op lange termijn kon herstellen, maar hij legde geen bewijs over ter ondersteuning van deze bewering.

(132) De begunstigde beweerde verder dat het ontbreken van een formeel herstructureringsplan irrelevant is in het geval van een beoordeling *ex post* van steun door de Commissie, aangezien deze dan inmiddels kan beoordelen of de levensvatbaarheid van de begunstigde feitelijk is hersteld. Volgens de begunstigde kan het bestaan van een formeel herstructureringsplan alleen worden geëist in het geval van een beoordeling *ex ante*, het enige type beoordeling waarop de richtsnoeren van 1999 van toepassing zijn.

(133) Deze argumentatie is niet correct. De richtsnoeren van 1999 zijn van toepassing op de beoordeling van de verenigbaarheid van zowel aangemelde als onrechtmatige steun. Wanneer de beoordeling ook plaatsvindt, de voorwaarde dat de herstructureringssteun alleen wordt verleend als er een levensvatbaar herstructureringsplan wordt opgesteld, blijft van kracht. De Commissie gaat bij de beoordeling uit van de gegevens die beschikbaar waren op het moment dat de steun werd toegekend.

⁽³⁴⁾ PB L 10 van 13.1.2001, blz. 33. Verordening (EG) nr. 70/2001 van de Commissie werd gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 364/2004 van 25 februari 2004 wat betreft uitbreiding van het toepassingsgebied tot steun voor onderzoek en ontwikkeling (PB L 63 van 28.2.2004, blz. 22).

- (134) Geconcludeerd kan worden dat het belastingkantoor als de steunverlenende autoriteit, niet in de gelegenheid was om een herstructureringsplan te evalueren en de kwijtschelding van haar vorderingen afhankelijk te maken van de tenuitvoerlegging van een herstructureringsplan, waarop ter dege toezicht zou worden uitgeoefend. Hieruit volgt dat niet is voldaan aan de eerste formele voorwaarde, die mede volledig van toepassing is op de beoordeling *ex post*.
- (135) Wat betreft de essentie van het bedrijfsplan, de Slowaakse autoriteiten hebben geen informatie overgelegd om de twijfel van de Commissie weg te nemen ten aanzien van de vraag of het plan een echt herstructureringsplan is als vereist volgens de richtsnoeren van 1999.
- (136) De Commissie blijft dan ook bij de conclusie die zij reeds aangaf in het besluit om het formele onderzoek in te leiden. Het ingediende bedrijfsplan pakt alleen de acute problemen van de oplopende schulden van de begunstigde aan de overheid aan. Het analyseert op geen enkele manier de omstandigheden die hebben geleid tot de moeilijkheden van de begunstigde of de financiële situatie van de onderneming op dat moment of haar financiële vooruitzichten. Aangezien een dergelijke analyse ontbreekt, heeft de begunstigde geen concrete maatregelen voorgesteld om de afzonderlijke redenen aan te pakken die tot de moeilijkheden hebben geleid. De enige maatregel die in detail wordt beschreven, is de voorgestelde financiële herstructurering door middel van een crediteurenakkoord.
- (137) Het plan maakt geen enkele melding van de kapitaalverhoging van de begunstigde, volgens hemzelf één van de herstructureringsmaatregelen. Uit geen enkel element in het dossier blijkt dat de kapitaalverhoging door Hydree Slovakia moet worden beschouwd als een maatregel die ervoor zorgt dat de begunstigde op lange termijn niet opnieuw vervalt in zijn strategie om de productie te financieren met een btw- en accijnsschuld, de oorzaak van alle moeilijkheden. De Slowaakse autoriteiten zelf hebben bevestigd dat de kapitaalverhoging geenszins leidt tot een kleiner risico op herhaling van de financiële problemen. Deze twijfel is des te groter aangezien de kapitaalverhoging een bedrag betrof van SKK 21 miljoen, terwijl het bij de geherstructureerde schuld om een bedrag van SKK 644 miljoen ging.
- (138) De kapitaalverhoging op zich is geen bewijs van het vertrouwen van de markt in het herstel van de levensvatbaarheid op lange termijn van de begunstigde. De Commissie merkt op dat de begunstigde geen lening heeft gekregen van een particuliere bank, ondanks actieve pogingen in die zin.
- (139) De Commissie merkt verder op dat het verhuren van de productiefaciliteiten aan een concurrent van de begunstigde, Old Herold s.r.o., duidelijk was ingegeven door het verlies van de vergunning voor de productie van gedistilleerde dranken en dranken op basis daarvan en niet door het feit dat de productie verlieslijdend was en dus moest worden geherstructureerd. Natuurlijk had de begunstigde zelf een nieuwe vergunning kunnen aanvragen toen het akkoord definitief was, maar hij heeft dit niet gedaan. De Commissie merkt wel op dat de begunstigde door Old Herold onder gebruikmaking van zijn faciliteiten vervaardigde producten onder de eigen merknaam blijft verkopen en zelfs plannen heeft om meer te verkopen, zoals blijkt uit het jaarverslag over de periode 29 april-30 december 2004. Het verhuren van deze productiemiddelen kan derhalve niet worden beschouwd als herstructureringsmaatregel, aangezien er, gebaseerd op het beschikbare bewijs, geen behoefte was aan herstructurering voor dit deel van de productie.
- (140) Ten aanzien van de resterende maatregelen in het bedrijfsplan is de twijfel van de Commissie niet verminderd. Deze maatregelen betreffen gewoon activiteiten die verband houden met het besturen van een bedrijf en geen rationaliseringsmaatregelen (verkoop van oude apparatuur of voertuigen). De twee voorgestelde structurele maatregelen (stoppen met productie van niet-winstgevende alcoholvrije producten en verkoop van vastgoed) werden zeer vaag beschreven, zonder enige indicatie van de betrokken producten of een tijdschema. De Slowaakse autoriteiten hebben bevestigd dat het voor verkoop bestemde vastgoed (een administratief gebouw, een winkel en een recreatiefaciliteit) op 10 oktober 2005 niet was verkocht. De maatregel is dus niet uitgevoerd zoals gepland en aangekondigd.
- (141) Gezien de combinatie van het ontbreken van een formeel herstructureringsplan en een daadwerkelijke analyse van de problemen, maatregelen om deze aan te pakken en de marktomstandigheden en -vooruitzichten, concludeert de Commissie dat het door de begunstigde voorgelegde bedrijfsplan geen daadwerkelijk herstructureringsplan is zoals dat vereist is overeenkomstig de richtsnoeren van 1999⁽³⁵⁾. De twijfel van de Commissie over de vraag of de begunstigde de levensvatbaarheid op lange termijn zou kunnen herstellen, is derhalve niet weggenomen.

3.3.2 Steun beperkt tot het strikte minimum

- (142) Hoewel haar conclusie, namelijk dat gezien het ontbreken van een echt herstructureringsplan haar twijfel over de levensvatbaarheid op lange termijn blijft bestaan, op zich voldoende is om te concluderen dat de steun onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt, zal de Commissie ook het andere belangrijke criterium in de richtsnoeren van 1999 analyseren, namelijk of de steun zich beperkt tot het strikt noodzakelijke minimum.
- (143) Overeenkomstig punt 40 van de richtsnoeren van 1999, moet het steunbedrag en de steunintensiteit worden beperkt tot het voor de uitvoering van de herstructurering strikt noodzakelijke minimum, in samenhang met de voorhanden zijnde financiële mogelijkheden van de begunstigde. De begunstigde wordt geacht uit eigen middelen een aanzienlijke bijdrage aan de herstructurering te leveren.
- (144) De kosten van de herstructurering bedroegen SKK 644 591 440 (EUR 16,96 miljoen), het totaalbedrag van de schuld die in het kader van het akkoord is geherstructureerd. De begunstigde nam daarvan 35 % voor zijn rekening, oftewel SKK 225 607 028 (EUR 5,93 miljoen).

⁽³⁵⁾ Zie ook het arrest van het Hof van Justitie van 22 maart 2001 in zaak nr. C 17/1999 *Franse Republiek/Commissie*.

- (145) De Slowaakse autoriteiten hebben geen nadere uitleg verstrekt met betrekking tot de twijfel die de Commissie in dit verband had geuit. De begunstigde heeft toegelicht op welke wijze hij de betaling van de schuld die na het akkoord resteerde heeft gefinancierd (zie overweging 30). Volgens de begunstigde bedroeg zijn eigen bijdrage [minder dan 300] miljoen SKK ([minder dan 7,9] miljoen EUR).
- (146) Allereerst merkt de Commissie op dat de middelen waarover de begunstigde beschikt groter zijn dan het resterende bedrag van de schuld na het akkoord. Dit wijst erop dat de steun zich niet beperkte tot het strikt noodzakelijke minimum.
- (147) Belangrijker is dat de Commissie van mening is dat de kredieten die door Old Herold zijn verstrekt, niet kunnen gelden als eigen bijdrage van de begunstigde in de zin van de richtsnoeren van 1999. Schulden zijn een permanente bron van financiering voor het besturen van de onderneming. Het zijn leningen op korte termijn, die echter wel moeten worden terugbetaald. Alleen wanneer leveranciers akkoord gaan met een vervaldag die later valt dan normaal, beschikt de onderneming over extra middelen om de herstructurering te financieren; dit uitstel is een teken dat de markt het vertrouwen heeft dat herstel van de levensvatbaarheid haalbaar is.
- (148) De begunstigde heeft niet aangetoond dat het uitstel van betaling door Old Herold veel verder ging dan de normale handelspraktijk tussen de begunstigde en zijn leveranciers. De vervaldag van 40 dagen lijkt standaardpraktijk, met name gezien het feit dat de begunstigde deze vervaldag na het akkoord werd toegestaan. De begunstigde verkeerde derhalve niet meer in financiële moeilijkheden. Het doel van het akkoord was juist om de begunstigde van zijn financiële problemen te verlossen.
- (149) De Commissie concludeert derhalve dat het verlengen van de vervaldatum niet kan worden beschouwd als een bijdrage aan de herstructurering uit externe middelen.
- (150) Zonder dit uitstel bedraagt de eigen bijdrage van de begunstigde in de zin van de richtsnoeren van 1999 [minder dan 170] miljoen SKK ([minder dan 4,5] miljoen EUR), oftewel [minder dan 27] % van de herstructureringskosten.
- (151) In tegenstelling tot de nieuwe richtsnoeren bevatten de richtsnoeren van 1999 geen drempels om aan te duiden wanneer de eigen bijdrage beduidend wordt geacht.
- (152) Gezien de praktijk van de Commissie bij de toepassing van de richtsnoeren van 1999 en de trend van het Commissiebeleid, die in de richting gaat van invoering van drempels in het kader van de richtsnoeren van 2004 ⁽³⁶⁾, is een bijdrage van [minder dan 27] % volgens de Commissie vrij gering. Een dergelijke bijdrage zou in het kader van de richtsnoeren van 1999 enkel acceptabel zijn als aan alle andere voorwaarden voor de goedkeuring van de steun is voldaan, en de Commissie zou ook rekening moeten houden met criteria als de vraag of de onderneming actief is in een steungebied en in hoeverre de financieringsbronnen het vertrouwen van de markt weerspiegelen, de begunstigde

zelf en zijn aandeelhouders niet meegerekend, in de levensvatbaarheid op lange termijn van de onderneming en eventuele andere specifieke kenmerken van de zaak.

- (153) In het licht van het bovenstaande is de Commissie in dit geval niet van mening dat er sprake is van een beduidende bijdrage van de begunstigde. Zij concludeert dat haar twijfel over de vraag of de eigen bijdrage van de begunstigde beduidend is of niet en of de steun zich beperkt tot het strikt noodzakelijke minimum, niet is weggenomen.

3.4 Verenigbaarheid van de steun: conclusie

- (154) De Commissie concludeert dat de steun niet verenigbaar is met de interne markt als reddings- of herstructureringssteun. In het EG-Verdrag is geen andere afwijking vastgelegd die van toepassing is op dit geval.

VII. BESLUIT

- (155) De Commissie is van oordeel dat de Slowaakse Republiek in strijd met artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag, heeft gehandeld door de belastingschuld kwijt te schelden van Frucona Košice a.s. Deze steun is niet verenigbaar met de interne markt op grond van een afwijking van het EG-Verdrag.
- (156) Ook al is de uitvoering van de kwijtschelding door het belastingkantoor in afwachting van de uitkomst van deze procedure geschorst, toch meent de Commissie dat het voordeel voor de begunstigde ontstond op het moment dat het belastingkantoor besloot af te zien van een deel van zijn vorderingen en de steun zodoende ter beschikking stelde van de begunstigde. Dat moment was de inwerkingtreding van het crediteurenakkoord op 23 juli 2004. Het voordeel ten opzichte van de concurrenten van de begunstigde lag besloten in de omstandigheid dat het belastingkantoor zijn vorderingen niet afdwong.
- (157) Om de situatie *ex ante* te herstellen moet de staatssteun worden teruggevorderd,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING VASTGESTELD:

Artikel 1

De staatssteun van de Slowaakse Republiek ten gunste van Frucona Košice a.s., ten bedrage van SKK 416 515 990, is onverenigbaar met de interne markt.

Artikel 2

1. De Slowaakse Republiek neemt alle noodzakelijke maatregelen om de onrechtmatig verleende staatssteun bedoeld in artikel 1 terug te vorderen.
2. De teruggave dient onverwijld en in overeenstemming met de nationaalrechtelijke procedures te geschieden, voor zover deze procedures een onverwijld en daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de onderhavige beschikking toelaten.
3. De terug te vorderen steun omvat de rente over de volledige periode vanaf de datum waarop de steun aan Frucona Košice a.s. is toegekend tot de datum van de effectieve terugbetaling.

⁽³⁶⁾ De drempel voor middelgrote ondernemingen in het kader van de richtsnoeren van 2004 bedraagt ten minste 40 %.

4. De rente wordt berekend overeenkomstig het bepaalde in Hoofdstuk V van Verordening (EG) nr. 794/2004 van 21 april 2004 tot uitvoering van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag ⁽³⁷⁾. De rente wordt op samengestelde grondslag toegepast voor de volledige duur van de periode bedoeld in lid 3.

Artikel 3

De Slowaakse Republiek stelt de Commissie binnen twee maanden na datum van de kennisgeving van deze beschikking in kennis van de maatregelen die zijn getroffen om aan deze beschikking te voldoen. De Slowaakse Republiek verstrekt deze

informatie aan de hand van het formulier in bijlage I bij deze beschikking.

Artikel 4

Deze beschikking is gericht tot de Slowaakse Republiek.

Gedaan te Brussel, 7 juni 2006.

Voor de Commissie

Neelie KROES

Lid van de Commissie

⁽³⁷⁾ PB L 140 van 30.4.2004, blz. 1.

BIJLAGE I

Informatie betreffende de tenuitvoerlegging van de Beschikking van de Commissie betreffende steunmaatregel C 25/2005 (ex NN 21/2005) van de Slowaakse Republiek aan Frucona Košice a.s.

1. Berekening van het terug te vorderen bedrag

1.1. Geef de volgende details over het bedrag aan onrechtmatige staatssteun dat de begunstigde ter beschikking is gesteld:

Datum (data) ^(°)	Steunbedrag ^(*)	Valuta

^(°) Datum of data waarop de steun of de afzonderlijke tranches van de steun ter beschikking van de begunstigde is of zijn gesteld.

^(*) Bedrag van de aan de begunstigde toegekende steun, in brutosubsidie-equivalent

Opmerkingen:

1.2. Zet nader uiteen hoe de rente over het terug te vorderen steunbedrag wordt berekend.

2. Voorgenomen en reeds genomen maatregelen voor het terugvorderen van de steun

2.1. Beschrijf nader welke maatregelen al zijn genomen en welke maatregelen zijn gepland om de steun onverwijld en daadwerkelijk terug te vorderen. Vermeld, voor zover van toepassing, ook de rechtsgrondslag voor de genomen/voorgenomen maatregelen.

2.2. Wat is het tijdschema voor het terugvorderen van de steun? Tegen wanneer zal de terugvordering van de steun zijn afgerond?

3. Reeds doorgevoerde terugvordering

3.1. Geef de volgende details over de steunbedragen die van de begunstigde zijn teruggevorderd:

Datum (data) ^(°)	Terugbetaalde steunbedrag	Valuta

^(°) Datum of data waarop de steun is terugbetaald.

3.2. Sluit informatie in waarmee de terugbetaling van in de tabel in punt 3.1 vermelde steunbedragen wordt gestaafd.

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE**van 20 december 2006****betreffende de steunmaatregel C 5/2006 (ex N 230/2005) die Duitsland voornemens is toe te kennen ten gunste van Rolandwerft***(Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 5854)***(Slechts de Duitse taal is authentiek)****(Voor de EER relevante tekst)**

(2007/255/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE

(1) Bij schrijven van 19 oktober 2005, op dezelfde dag geregistreerd, heeft Duitsland de Commissie overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag en de kaderregeling inzake staatssteun aan de scheepsbouw⁽¹⁾ (hierna „de scheepsbouwkaderregeling” genoemd), in kennis gesteld van een voornemen om regionale steun te verlenen ten gunste van de onderneming Detlef Hegemann Rolandwerft GmbH & Co. KG (hierna „Rolandwerft” genoemd). De Commissie verzocht om aanvullende inlichtingen bij schrijven van 16 november 2005, waarop Duitsland heeft geantwoord bij schrijven van 23 december 2005, op dezelfde dag geregistreerd. Bij schrijven van 18 januari 2006, dezelfde dag geregistreerd, heeft Duitsland de aangemelde steun gewijzigd.

(2) Bij schrijven van 22 februari 2006 heeft de Commissie Duitsland in kennis gesteld van haar besluit de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van deze steun. Het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure is in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* bekendgemaakt. De Commissie heeft Duitsland en de andere belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen over de betrokken steun te maken. De Commissie heeft bij brief van 28 juni 2006, geregistreerd op dezelfde dag, opmerkingen ontvangen van het „Verband für Schiffbau und Meerestechnik” (de Duitse Vereniging voor scheepsbouw en zeevaarttechnologie), en bij schrijven van 30 juni 2006, geregistreerd op 7 juli 2006, van de begunstigde.

(3) De Commissie heeft de opmerkingen bij brief van 17 juli 2006 aan Duitsland doorgezonden. Duitsland antwoordde bij brief van 11 augustus 2006, geregistreerd op dezelfde dag.

(4) Duitsland heeft zijn reacties op de inleiding van de formele onderzoekprocedure meegedeeld per brief van 6 april 2006, geregistreerd op dezelfde dag. Er werden bijlagen verstrekt bij brief van 11 april 2006, geregistreerd op 12 april 2006. De Commissie verzocht om aanvullende inlichtingen op 17 augustus 2006, die Duitsland verstrekte bij brief van 14 september 2006, geregistreerd op 15 september 2006. Duitsland verstrekte aanvullende informatie bij brief van 20 november 2006, geregistreerd op dezelfde dag. Op 22 november 2006 vond een bijeenkomst plaats met vertegenwoordigers van de Duitse autoriteiten en van de scheepswerf. Na deze bijeenkomst verstrekte Duitsland aanvullende informatie bij brief van 24 november 2006, geregistreerd op dezelfde dag.

II. BESCHRIJVING**1. De begunstigde**

(5) De begunstigde van de steun, Rolandwerft, is een scheepswerf die gevestigd is in het Duitse Berne, in de regio Wesermarsch, Nedersaksen, in een steungebied ex artikel 87, lid 3, onder c), van het EG-Verdrag. De werf ligt aan de oevers van de rivier Weser, die uitmondt in de Noordzee, en behoort tot de groep Detlef Hegemann. Rolandwerft is een grote onderneming die overeenkomstig de aanbeveling van de Commissie betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen⁽²⁾ niet als een kleine of middelgrote onderneming kan worden beschouwd.

(6) Rolandwerft produceert zeeschepen. De kernactiviteiten zijn toegespitst op de bouw van feeder-schepen, de kleinste categorie van containerschepen. Daarnaast bouwt de werf gespecialiseerde schepen zoals RoRo/LoLo-schepen en schepen voor het autovervoer. In 1999 reageerde Rolandwerft op een verandering van de markt vraag en begon zij grotere schepen te produceren met een lengte tot [...] (*) m, een gewicht tot [...] t en een laadcapaciteit tot 850 TEU. Om deze grotere schepen te kunnen produceren diende

⁽²⁾ PB. L 124 van 20.5.2003, blz. 36.

(*) Bedrijfsgeheim.

⁽¹⁾ PB. C 317 van 30.12.2003, blz. 11.

Rolandwerft een investeringsprogramma uit te voeren voor de aanpassing van de werf, waaronder een verbreding van de schepenlift. Een verlenging van de uitrustingskade was ook gepland, maar diende wegens financiële redenen te worden uitgesteld. Rolandwerft is ook actief op het gebied van de scheepsreparatie. De reparatiewerkzaamheden worden zowel aan land als op het water uitgevoerd.

- (7) De schepen worden eerst in loods 3, in secties, en dan op de buitenbouwplaats in grotere modules vervaardigd. De vooraf gereedgemaakte scheepsonderdelen worden over de buitenbouwplaats verschoven en naar bouwloods 1 gebracht, waar zij geassembleerd worden tot schepen. De schepen worden naar de schepenlift gebracht en daar in het water gelaten. De verdere uitrusting gebeurt aan een kade, die geschikt is voor schepen tot een lengte van 140 m. Het heffen van de uitrustingsonderdelen gebeurt door middel van een kadekraan van 50 t en een bouwkraan van 8 t, die zich beide op een kraanspoor bewegen.
- (8) Sinds het begin van de jaren negentig heeft Rolandwerft twee schepen tegelijkertijd uitgerust (behalve in periodes van geringe vraag). Aan de oorspronkelijke kade konden deze beide (toen nog kortere) schepen vastgelegd worden. Toen Rolandwerft in 1999 met de bouw van grotere schepen begon, werd de kade te kort. Wegens financiële redenen heeft Rolandwerft de kade niet meteen verlengd, maar maakte zij, als overgangsoptlossing, het tweede schip parallel vast aan het aan de kade aangemeerde schip (hierna „parallele aanlegplaats” genoemd). Voor elk schip dat aan de parallele aanlegplaats werd uitgerust, diende Rolandwerft telkens ongeveer [...] keer, voor de duur van [...], een extra autokraan en [...] voor telkens [...] een kleinere drijvende kraan te huren.
- (9) De uitrusting of reparatie van een schip aan de parallele aanlegplaats was echter gecompliceerd, duur en niet rendabel. Bovendien bestond er een groter risico op ongevallen.

2. De investeringsprojecten

- (10) Het doel van de steun is investeringen te bevorderen in vijf verschillende onderdelen van de werf, namelijk in de bouwloodsen 1 en 3, kade 1, automatische lasmachines en de bouw van een extra kade. De meeste investeringen werden reeds uitgevoerd. De steun werd vóór het begin van de investeringen aangevraagd.
- (11) Volgens de door Duitsland verstrekte informatie zullen dankzij de investeringen 35 arbeidsplaatsen bij Rolandwerft gecreëerd worden. Een deel van de werkzaamheden werd voordien in onderaanneming gegeven aan een staalonderneming in [...], die voorschipsecties voor Rolandwerft produceerde. De investeringen zullen Rolandwerft in staat stellen de bouw van de voorschipsecties terug in haar eigen productieproces te integreren.

Loods 1

- (12) De investering omvat de verlenging van loods 1 met 55 m. Zoals aan de Commissie werd meegedeeld, moet een groot deel van de scheepsbouwwerkzaamheden momenteel buiten plaats vinden. Na de investering zullen bijna alle werkzaamheden in de loods kunnen worden uitgevoerd.

Loods 3

- (13) In loods 3 bevinden zich de installaties voor de bouw van de secties. De poort van de loods was oorspronkelijk slechts 17,4 m breed, terwijl de door Rolandwerft gebouwde schepen normalerwijze een breedte van 22,2 m hebben. Derhalve konden de secties niet in de voor de montage optimale positie vervaardigd worden, maar moesten zij dwars worden gebouwd, zodat zij later door de poort konden. Vervolgens dienden de secties met behulp van autokranen 90° gedraaid te worden om met de andere delen geassembleerd te kunnen worden, hetgeen een tijdrovende en dure bezigheid was. Door de nauwe poort van de loods was ook de lengte van de secties beperkt, zodat Rolandwerft verplicht was het schip in een groter aantal secties onder te verdelen dan nodig was. Om hiervoor een oplossing te vinden, diende de poort van de loods te worden verbreed. Dit deel van het project werd in 2004 uitgevoerd.
- (14) Een ander deel van het project dat in 2004 werd uitgevoerd, was de verlenging van de loods in noordwestelijke richting. In dit deel van de loods worden de secties aan elkaar gelast tot modules. Door de verlenging van de loods kunnen de laswerkzaamheden binnen, dat wil zeggen onafhankelijk van de weersomstandigheden, uitgevoerd worden. De kraansporen werden verlengd tot in het nieuwe deel van de loods waar secties worden gebouwd.
- (15) De individuele secties worden gebouwd op kielblokken, waarmee de secties ook vervoerd worden. Duitsland verklaarde dat, aangezien Rolandwerft sinds de investeringen van 1999 grotere schepen bouwt, het oude kielbloksysteem niet meer voldoet. Bovendien moeten de secties, alvorens ze gelast worden, in de juiste stand worden gebracht. Vóór de investeringen, werd daarvoor een autokraan ingezet, hetgeen tijdrovend en duur was. Derhalve investeerde de werf in 2004 in een moderne hydraulische kielblokkenvloer, waardoor de secties veel gemakkelijker in de juiste stand konden worden gebracht.
- (16) Een ander investeringsproject waarmee in augustus 2005 werd gestart, betreft de verlenging van loods 3 in zuidoostelijke richting, eveneens met het doel de werkzaamheden niet meer buiten te laten plaatsvinden.

Verlenging van het kraanspoor op kade 1

- (17) Het investeringsproject omvat tevens de verlenging van het kraanspoor op de oorspronkelijke kade met 96 m. Deze kade heeft een lengte van 200 m. Vóór de verlenging kon slechts ongeveer de helft van het schip met behulp van de kraan worden uitgerust. Voor de andere helft moest Rolandwerft [...] autokranen gebruiken. Het kraanspoor werd langer gemaakt, zodat de schepen over de gehele lengte van de kraan uitgerust konden worden. Deze investering vond eveneens plaats in 2004.

Aankoop van automatische lasmachines

- (18) In 2004 werd voorts geïnvesteerd in moderne automatische lasmachines, waarmee de uit te voeren laswerkzaamheden sneller en automatisch konden worden verricht.

Bouw van een extra kade en aankoop van een nieuwe kraan

- (19) Het investeringsprogramma voor 2005 en 2006 behelst de bouw van een extra uitrustingskade; daartoe dient de oorspronkelijke kade met ongeveer 180 m te worden verlengd. Voor de bouw van deze uitrustingskade zijn onder andere volgende maatregelen vereist: het uitbaggeren van de grond aan de zijde van de rivier, het opvullen van de grond aan landzijde, de verbinding met het wegennetwerk. Voorts moet het kraanspoor met nog een extra 150 m verlengd worden, moet een additionele 35-ton-kraan aangeschaft en geïnstalleerd worden en moet voor media-aansluiting gezorgd worden. Met deze werkzaamheden werd in augustus 2005 gestart.
- (20) Deze investeringsprojecten kwamen er naar aanleiding van de bouw van grotere schepen vanaf 1999. In die periode had de werf reeds geïnvesteerd in de verdere uitrusting van de schepenlift, om haar installaties aan te passen. Volgens de begunstigde werden de investeringen in de kade hoofdzakelijk uitgesteld wegens twee redenen: ten eerste waren de beschikbare financiële middelen dringender nodig voor de Peene-Werft, die ook tot de Hegemann-groep behoorde, en die op dat moment een grondige herstructurering onderging. Wegens de inkrimping van de markt, die enkele jaren aanhield, waren er geen extra middelen ter beschikking om de investeringsmaatregelen bij Rolandwerft af te ronden. Ten tweede was, aangezien de uitrusting/reparatie van naast elkaar liggende schepen technisch mogelijk was (hoewel weinig rendabel), dit de investering die het beste uitgesteld kon worden.
- (21) Het investeringsproject heeft als verder voordeel dat de nieuwe kade het voor de werf in de toekomst mogelijk maakt deel te nemen aan aanbestedingen voor de bouw en reparatie van marineschepen. Wegens de risico's die met het gelijktijdige werken aan twee parallel aangemeerde schepen verbonden zijn, was het Rolandwerft niet toegestaan scheepsbouw- of scheepsreparatiewerkzaamheden voor de Duitse marine uit te voeren. Hoewel Rolandwerft tot de groep werven behoort die zich in principe voor dergelijke opdrachten kunnen inschrijven, weigerde de Duitse marine opdrachten aan Rolandwerft te gunnen.
- (22) De totale projectkosten belopen 13 miljoen EUR. Deze kosten kunnen als volgt worden opgesplitst — Tabel 1:

(EUR)

1	Verlenging van loods 1	[...]
	<i>Loods 3</i>	
2	Verlenging in noordwestelijke richting, verlenging van het kraanspoor, verbreding van de poort van de loods	[...]
3	Modernisering van de kielblokvloer in loods 3	[...]

4	Verlenging van loods 3 in zuidoostelijke richting	[...]
5	Verlenging van het kraanspoor op de kade	[...]
6	Aankoop van automatische lasmachines	[...]
	<i>Bouw van een extra kade en aankoop van een nieuwe kraan</i>	
7	Bouw van een extra kade	[...]
8	Aankoop van een nieuwe kraan	[...]
	Totaal	13 000 000

3. De voorgenomen steun

- (23) Duitsland is voornemens aan Rolandwerft staatssteun ten bedrage van 1,56 miljoen EUR te verlenen. De subsidiabele kosten komen overeen met de totale projectkosten van 13 miljoen EUR; de steunintensiteit bedraagt derhalve 12 %. De steun wordt op basis van een goedgekeurde regionale steunregeling verstrekt ⁽³⁾. De steun werd vóór de start van de investeringsprojecten aangevraagd.
- (24) De steunverlenende autoriteit is de deelstaat Niedersaksen, via de NBank Hannover.

III. REDENEN VOOR DE INLEIDING VAN DE FORMELE ONDERZOEKSPROCEDURE

- (25) De Commissie heeft de formele onderzoeksprocedure ingeleid omdat zij twijfels had over de verenigbaarheid van de steun met de scheepsbouwkaderregeling. De Commissie betwijfelde of de investeringen in de nieuwe uitrustingskade als een investering in bestaande installaties kon worden beschouwd.
- (26) Voorts formuleerde de Commissie de bedenking dat de investeringen van Rolandwerft zouden kunnen leiden tot een uitbreiding van de productiecapaciteit van de werf, die onverenigbaar zou zijn met de scheepsbouw kaderregeling en de gemeenschappelijke markt.

IV. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

- (27) De Commissie heeft reacties ontvangen van de begunstigde Rolandwerft en van de Duitse Vereniging voor scheepsbouw en zeevaarttechnologie (*Verband für Schiffbau und Meerestechnik*).

1. Opmerkingen van de begunstigde Rolandwerft

- (28) Volgens de begunstigde wordt de scheepsbouwcapaciteit van de werf door het investeringsproject niet verhoogd. De begunstigde wijst erop dat elke productiviteitsverhoging zal leiden tot een verhoging van de capaciteit van de betrokken bestaande installaties. Dit betekent echter niet noodzakelijk dat de capaciteit van de werf als geheel zal verhogen. In het

⁽³⁾ Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der regionalen Wirtschaftsstruktur“ — 34. Rahmenplan (Zaak nr. N641/2002, Beschikking van de Commissie van 2 april 2003)

geval van Rolandwerft zullen de investeringen leiden tot een productiviteitsverhoging, maar dit zal niet resulteren in een verhoging van de totale capaciteit van de werf. De productiviteitsverhoging zal daarentegen geabsorbeerd worden door een grotere productie, binnen het bedrijf, van activiteiten die vroeger uitbesteed werden. Het productievolumen in CGT (compensated gross tonnes) zal derhalve niet stijgen.

- (29) De begunstigde verstreekt een overzicht van de in de laatste jaren geproduceerde schepen en van het orderboekje van de werf. In 2004 produceerde Rolandwerft [...] schepen, met een totaal van ongeveer [...] CGT. Voor 2006 is de bouw van [...] schepen met een capaciteit van [...] CGT gepland. Voor 2007 en 2008 wordt gestreefd naar een jaarlijks productievolumen van [...] CGT.
- (30) De begunstigde verklaart dat de werf in het verleden occasioneel secties of volledige casco's van derde ondernemingen aangekocht heeft. Het productievolumen van Rolandwerft kan evenwel niet verder worden verhoogd, zelfs niet door de aankoop van casco's en secties van toeleveranciers, omdat de uitrusting van een schip steeds een zekere tijd duurt en de bestaande installaties een efficiënte uitrusting van een groter aantal schepen niet mogelijk maken. Zo kan bijvoorbeeld slechts één schip tegelijkertijd in de bestaande scheepsbouwloods worden gebouwd. De assemblage van een schip in scheepsbouwloods 1 duurt ongeveer [...] weken per schip.
- (31) De begunstigde heeft informatie verstrekt over de productiestroom van de werf. Volgens die gegevens wordt de werf thans reeds volledig benut en bestaat er geen mogelijkheid meer schepen te vervaardigen na de tenuitvoerlegging van het investeringsproject. De werfinstallaties beperken de totale capaciteit van de werf tot ongeveer [...] tot [...] CGT, een cijfer dat reeds bereikt kon worden vóór de uitvoering van de investeringen, door de uitbesteding van een deel van de werkzaamheden.
- (32) De begunstigde legt uit dat de werf door het investeringsproject in staat zal zijn deel te nemen aan aanbestedingen voor de bouw, reparatie en verbouwing van marineschepen. Totnogtoe had de werf deze mogelijkheid niet, aangezien de werkzaamheden aan de parallelle aanlegplaats hadden moeten worden uitgevoerd. Het productievolumen in CGT zal derhalve in vergelijking met het huidige niveau dalen, omdat marineschepen niet als commerciële schepen worden beschouwd. De begunstigde concludeert dat, zelfs indien de Commissie de mening van Duitsland niet deelt dat het volgens de scheepsbouwkaderregeling niet verboden is investeringssteun te verlenen voor projecten die leiden tot een capaciteitsverhoging, dit niet relevant is voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de steun voor Rolandwerft, aangezien er in dit geval geen sprake is van een capaciteitsverhoging.
- (33) De begunstigde verklaart voorts dat de investeringen uitsluitend betrekking hebben op de reeds bestaande installaties. In het bijzonder gaat het bij de investeringen in de verlenging van de kade, om beide schepen direct aan de kade te kunnen uitrusten, niet om het bouwen van een nieuwe installatie. De werf beschikt nu reeds over twee parallelle, naast elkaar liggende ligplaatsen voor de uitrusting van schepen. De begunstigde benadrukt dat de parallelle aanlegplaats een verhoogd risico inhoudt en dat

de marine derhalve weigert aan Rolandwerft opdrachten toe te kennen. De geplande investering behelst de verbouwing van de bestaande kade, om de productiviteit ervan te verhogen. De begunstigde verstreekt informatie over het aantal weken dat de parallelle aanlegplaats per jaar gebruikt wordt en in de toekomst gebruikt zal worden.

- (34) De begunstigde legt ook uit dat de verlenging van het kraanspoor en de installatie van een kraan die gepaard gaat met de verlenging van de kade, ertoe dienen de inefficiënte en dure auto- en drijvende kranen te vervangen die thans gebruikt worden voor de uitrusting van het schip aan de parallelle aanlegplaats. De uitrusting van het tweede schip direct aan de kade, hetgeen na het investeringsproject mogelijk zal worden, zal resulteren in een betere rendabiliteit en productiviteit.

2. Opmerkingen van het Duitse Verband für Schiffbau und Meerestechnik

- (35) De Duitse Vereniging voor scheepsbouw en zeevaarttechnologie (hierna: „vereniging”) is van mening dat de bezwaren van de Commissie betreffende een mogelijke capaciteitsverhoging niet uit de scheepsbouwkaderregeling afgeleid kunnen worden. De bezwaren zijn ook niet gerechtvaardigd op grond van de huidige marktsituatie; in het bijzonder zou de voorgenomen steun niet tot een verstoring van de mededinging leiden.
- (36) De vereniging voert aan dat de oriëntering van het EU-beleid inzake staatssteun voor de scheepsbouw de voorbije jaren veranderd is. De scheepsbouwkaderregeling bevat geen bepalingen die het verlenen van investeringssteun ter verhoging van de capaciteit zouden verbieden. De vereniging gaat ervan uit dat dergelijke bepalingen niet meer zinvol geacht worden. Voorts wijst de vereniging erop dat de vroegere, in de scheepsbouwkaderregeling opgenomen sectorspecifieke regels voor de scheepsbouw zo veel mogelijk opgeheven werden. De capaciteitskwestie wordt alleen vermeld in de context van steun voor de sluiting van ondernemingen. Andere soorten steun, bijvoorbeeld herstructureringssteun, vallen onder de algemene staatssteunregels.
- (37) De vereniging voert verder aan dat een restrictieve interpretatie van de regels tegenstrijdig zou zijn met het LeaderSHIP 2015-initiatief, dat deel uitmaakt van de tenuitvoerlegging van de Lissabonstrategie. Concurrentievermogen en productiviteit van de Europese economie dienen bevorderd te worden door investeringen in onderzoek, ontwikkeling en innovatie, hetgeen investeringen in moderne productie-installaties noodzakelijk maakt. Indien staatssteun voor investeringen niet gepaard zouden kunnen gaan met capaciteitsverhogingen, dan zou dit tegen de doelstellingen van LeaderSHIP 2015 ingaan, in het bijzonder tegen de doelstelling om de positie in welbepaalde marktsegmenten te garanderen en te verbeteren. Een van deze marktsegmenten is de markt voor kleine en middelgrote containerschepen, waarop Europa nog steeds een zeer goede marktpositie bekleedt in vergelijking met Korea en China.

- (38) De vereniging is van mening dat de voorgenomen investeringen de concurrentie niet zullen vervalsen. Er is momenteel geen sprake van overcapaciteit, aangezien de mondiale scheepsbouwmarkt een opleving kent. De vraag blijft aanhouden, hoewel in 2008-2009 een lichte achteruitgang verwacht wordt. Doordat de wereldhandel gestaag groeit, stijgt ook het zeeverkeer. Dat betreft in het bijzonder het vervoer van industriegoederen via containerschepen. De vraag naar grotere schepen van 5 000 tot 8 000 TEU, die kleinere havens niet kunnen binnenvaren, stijgt. Dat leidt tot een grotere vraag naar de kleinere feeder-schepen voor de verdere verdeling van de containers. Rolandwerf kan schepen van een grootte tot maximaal 900 TEU bouwen.
- (39) Volgens de vereniging vormen feeder-schepen een belangrijk segment in de handelsactiviteiten van de Duitse scheepswerven. Niettemin zijn de belangrijkste concurrenten de Chinese werven, die met 42,5 % van de wereldwijde opdrachten, de duidelijke marktleiders zijn. Duitsland staat op de tweede plaats met 26,8 % van de opdrachten.
- (40) In het segment van de schepen tot 900 TEU zijn er volgens de vereniging slechts zeer weinig Europese concurrenten, en deze zijn vooral in Duitsland en Nederland gevestigd. De vereniging meent dat dit segment een goed groeipotentieel heeft. Aangezien de Chinese werven hun schepen tegen lage prijzen aanbieden, kunnen de Duitse en Europese werven hun marktpositie slechts in stand houden indien zij hoge kwaliteit garanderen en hun productiviteit voortdurend opvoeren.
- (41) De vereniging wijst er ook op dat China en Vietnam hun scheepsbouwcapaciteiten en derhalve ook hun marktaandelen verder zullen vergroten. Dat bewijst dat de concurrentie in de scheepsbouw niet zozeer in Europa dan wel in de hele wereld speelt.
- (44) Daarenboven benadrukt Duitsland dat het marktaandeel van de Europese scheepsbouwindustrie de voorbije decennia is gedaald en dat Japan, Korea en China hun marktaandelen met behulp van overheids subsidies konden verhogen. Deze subsidiëring wordt in punt 3, onder c), van de scheepsbouw kaderregeling vermeld als een van de factoren die in acht moeten worden genomen. De Europese scheepswerven moeten dus alle mogelijke inspanningen leveren om hun productiviteit te verhogen.
- (45) Volgens Duitsland leidt elke productiviteitsstijging automatisch tot een hoger productievolume van de installatie. Een productiviteitsstijging overeenkomstig de scheepsbouw kaderregeling kan derhalve niet betekenen dat hetzelfde volume met minder input, dat wil zeggen met minder arbeid, geproduceerd wordt. Duitsland wijst erop dat regionale steun tot doel heeft bij te dragen tot de regionale ontwikkeling en het scheppen van arbeidsplaatsen. Een stijging van de productiviteit mag in die zin niet resulteren in een vermindering van arbeidsplaatsen.
- (46) Wat de marktsituatie betreft, verklaart Duitsland dat het vrachtvervoer toeneemt en dat in het segment van de containerschepen een tendens naar grotere schepen te zien is. Nu reeds bestaan er schepen met een laadcapaciteit van 5 000 TEU en in nieuwe prognoses is reeds sprake van schepen met een laadcapaciteit van 8 000 TEU. Aangezien zulke grote schepen slechts weinige havens kunnen binnenvaren, zullen toch nog kleinere schepen nodig zijn om de lading verder te verdelen. Derhalve zal de grote vraag naar feeder-schepen van 850 TEU, zoals die welke Rolandwerf produceert, niet dalen.
- (47) Duitsland geeft voorts uitleg over de investeringsprojecten en voegt daar beeldmateriaal aan toe ter illustratie van de maatregelen en de situatie van de werf.

V. OPMERKINGEN VAN DUITSLAND

- (42) In zijn reactie op de inleiding van de formele onderzoeksprocedure wijst Duitsland erop dat punt 26 van de scheepsbouw kaderregeling geen bepalingen betreffende de capaciteit behelst. In het bijzonder is in punt 26 niet bepaald dat investeringssteun voor projecten die leiden tot een capaciteitsverhoging als gevolg van een productiviteitsverbetering, onverenigbaar zou zijn. Duitsland benadrukt ook dat de verhoging van de productiviteit van de scheepsbouwindustrie een van de belangrijkste doelstellingen vormt van het communautaire beleid in deze economische sector. Het initiatief LeaderSHIP 2015 beoogt een verbetering van de concurrentiepositie van de Europese werven en een afzwakking van de nadelen die de Europese scheepsbouwindustrie ondervindt als gevolg van de subsidiëring van de scheepsbouw in Azië. Volgens Duitsland kan dit alleen worden bereikt door een verhoging van de productiviteit.
- (43) Volgens Duitsland kan uit punt 3 van de scheepsbouw kaderregeling niet worden afgeleid dat bij de beoordeling van de verenigbaarheid, rekening moet worden gehouden met de impact van een investeringsproject op de capaciteit. Duitsland voert aan dat de scheepsbouwsector niet langer de in punt 3 van de scheepsbouw kaderregeling genoemde eigenschappen heeft, maar vooral gekenmerkt wordt door een voldoende aantal orders, hoge prijzen en capaciteitstekorten.
- (48) Dank zij de verlenging van loods 1 zal de werf in staat zijn een schip volledig in de scheepsbouwloods te bouwen, hetgeen momenteel niet mogelijk is. Door het overdekken van de bestaande werkplaatsen zullen de werkzaamheden productiever en efficiënter verlopen.
- (49) Duitsland verklaart verder dat een schip dat aan kade 1 ligt, momenteel slechts twee derden van de kade inneemt. Het zuidelijke gedeelte van de niet-gebruikte kade zal verlengd worden. Dit leidt niet tot de bouw van een „nieuwe installatie” in de zin van de scheepsbouw kaderregeling. Wanneer de kade eenmaal verlengd zal zijn, zal zij uitgerust worden met een kraan ter vervanging van de thans gebruikte autokraan.
- (50) Duitsland wijst erop dat de parallelle aanlegplaats van 2003 tot 2005 [...] per jaar (met inbegrip van leveringen) gebruikt werd. Duitsland bevestigt nogmaals dat de parallelle aanlegplaats naar de nieuwe kade zal verhuizen. De nieuwe kade zal ongeveer, over een jaar genomen, even lang gebruikt worden als de parallelle aanlegplaats in de voorbije jaren. Duitsland verklaart voorts dat de uitrusting van een schip aan de parallelle ligplaats een hoger risico inhield, omdat de noodzakelijke drijvende kraan in het midden van de rivier Wever geplaatst diende te worden. Binnenkort zullen dus aan de tweede aanlegplaats van kade 1 geen schepen meer uitgerust worden.

- (51) Volgens Duitsland kan de verlenging van de uitrustingskade, waardoor de uitrusting van twee schepen vanaf de kade mogelijk wordt gemaakt, niet gelijkgesteld worden met de bouw van een nieuwe installatie. Het gaat slechts om een kleine verlenging van de bestaande kade. Zelfs zonder de voorgenomen investeringen is de kade langer dan een feeder-schip, zodat de werf ook zo twee kortere schepen tegelijkertijd zou kunnen uitrusten.
- (52) Duitsland argumenteert dat Rolandwerft derhalve nu reeds over twee uitrustingsplaatsen beschikt, zelfs indien één ervan in de tweede „rij” gelegen is. Aangezien het tweede schip niet door de kadekranen bereikt kan worden, moeten autokranen of drijvende kranen gebruikt worden. Na de verlenging van de kade zullen de werkzaamheden duidelijk efficiënter kunnen verlopen, omdat het schip dan rechtstreeks van de kade kan worden uitgerust. Duitsland voert voorts aan dat de Duitse marine weigerde Rolandwerft opdrachten toe te kennen wegens deze uitrusting van schepen in de tweede rij.
- (53) Duitsland voert aan dat de verplaatsing van de tweede ligplaats naar de verlengde bestaande kade niet neerkomt op de bouw van een nieuwe installatie, maar een maatregel vormt om de productiviteit van de beide ligplaatsen te verhogen, door deze niet meer parallel, maar naast elkaar te plaatsen. De nieuwe kraan, die op de nieuwe kade geïnstalleerd zal worden, zal de thans gebruikte autokranen en drijvende kranen vervangen. Het gebruik van de nieuwe kraan zal de productiviteit verhogen.
- (54) Duitsland benadrukt dat de maatregel noodzakelijk is omdat de uitrusting van een schip aan de parallelle ligplaats veel tijd in beslag neemt en inefficiënt is. Bovendien zal de maatregel Rolandwerft in staat stellen deel te nemen aan aanbestedingen voor scheepsreparatie en -verbouwing van de Duitse marine.
- (55) Duitsland legt verder uit dat Rolandwerft oorspronkelijk kleinere feeder-schepen bouwde, waarvan er twee tegelijk aan de kade konden aanmeren. Er kwam echter steeds meer vraag naar bredere en langere feeder-schepen, zodat er aan de kade geen plaats meer was voor twee zulke schepen. De werf begon daarom, voor de scheepsuitrusting en -reparatie, telkens een tweede schip parallel aan het direct aan de kade liggende schip vast te maken. De verlenging van de kade komt derhalve slechts neer op een aanpassing van de uitrustingsinstallaties wegens het feit dat de schepen langer waren geworden.
- (56) Duitsland voert aan dat Rolandwerft in het verleden occasioneel met de Peene-werf heeft samengewerkt en vooraf gereedgemaakte casco's van deze werf verder uitgerust heeft. De laatste tijd heeft Rolandwerft evenwel alleen nog schepen afgeleverd die volledig door haarzelf geproduceerd werden. Wat de reparatiewerkzaamheden betreft, verklaart Duitsland dat deze activiteiten niet kunnen worden uitgebreid zolang het huidige volume van nieuwbouw in stand gehouden wordt. Een deel van de reparatiewerkzaamheden wordt aan land uitgevoerd. Daarvoor is de buitenbouwplaats nodig, die evenwel ook voor de bouw van nieuwe schepen wordt gebruikt.
- (57) Duitsland verklaart verder dat de nieuwe kraan niet alleen aan de nieuwe kade wordt gebruikt, maar ook leidt tot de

optimalisering van het hijsvermogen aan de oorspronkelijke kade omdat zij de maximale draagkracht aan de oorspronkelijke kade verhoogt.

- (58) Duitsland wijst erop dat de vereniging het standpunt van Duitsland ondersteunt. Duitsland meent dat de opmerkingen van de vereniging belangrijk zijn, omdat zij de politieke en economische belangen van de Duitse maritieme industrie, de Duitse scheepswerven en hun toeleveranciers vertegenwoordigt. Bovendien beschikt de vereniging, als vertegenwoordigster van de verschillende belangengroepen, over de nieuwste marktinformatie. Indien de vereniging tot de conclusie komt dat de voorgenomen steun voor Rolandwerft niet schadelijk is voor de scheepsbouwindustrie in Duitsland, dient de Commissie daarmee rekening te houden. Duitsland voert verder aan dat de Commissie geen enkele negatieve, tegen de steun gerichte opmerkingen ontvangen heeft.
- (59) Wat de opmerkingen van de begunstigde betreft, benadrukt Duitsland dat Rolandwerft heeft uitgelegd dat het investeringsproject niet tot een capaciteitsuitbreiding zal leiden. Duitsland bevestigt dat deze kwestie niet relevant is voor de beoordeling van de verenigbaarheid van de steun.

VI. BEOORDELING

1. De vraag of er sprake is van steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag

- (60) Overeenkomstig artikel 87 van het EG-Verdrag zijn steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt. Volgens vaste rechtspraak van de Europese gerechtelijke instanties is de voorwaarde van ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer vervuld wanneer de begunstigde onderneming een economische activiteit uitoefent die het voorwerp is van handel tussen lidstaten.
- (61) De subsidie wordt verstrekt door het *land* Nedersaksen en is dus aan de staat toe te rekenen. Zij verschaft aan Rolandwerft een voordeel dat de onderneming niet op de markt had kunnen verkrijgen. Rolandwerft vervaardigt zeeschepen. Aangezien deze producten verhandeld worden, dreigt de maatregel de concurrentie te vervalsen en beïnvloedt zij de handel tussen lidstaten op ongunstige wijze. Derhalve komt de subsidie neer op staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag en moet zij dienovereenkomstig worden beoordeeld.

2. Uitzonderingsbepalingen van artikel 87, leden 2 en 3, van het EG-Verdrag

- (62) In artikel 87, leden 2 en 3 van het EG-Verdrag is voorzien in uitzonderingen op het algemene verbod op staatssteun zoals bepaald in artikel 87, lid 1,.
- (63) Voor de beoordeling van steun voor de scheepsbouw heeft de Commissie de kaderregeling inzake staatssteun aan de scheepsbouw vastgesteld. Deze scheepsbouw kaderregeling bevat speciale voorschriften die van toepassing zijn op steun voor de scheepsbouwindustrie wanneer en in zoverre

de specifieke kenmerken van deze sector een speciale behandeling vereisen. Volgens de scheepsbouwkaderregeling wordt verstaan onder „scheepsbouw”, de bouw in de Gemeenschap van zichzelf voortstuwende zeeschepen in de handelsvaart. Onder „scheepsreparatie” wordt verstaan de reparatie of modernisering in de Gemeenschap van zichzelf voortstuwende zeeschepen in de handelsvaart. De activiteiten van Rolandwerft vallen onder deze definities en de steun aan Rolandwerft moet derhalve worden beoordeeld in het licht van de scheepsbouwkaderregeling. Rolandwerft produceert geen vissersvaartuigen voor de Gemeenschap. Volgens de richtsnoeren voor het onderzoek van staatssteun in de visserij- en aquacultuursector ⁽⁴⁾ mag geen steun aan scheepswerven worden toegekend voor de bouw van communautaire vissersvaartuigen.

(64) In punt 26 van de scheepsbouwkaderregeling is bepaald dat: „regionale steun ten behoeve van scheepsbouw, scheepsreparatie of scheepsverbouwing met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kan worden geacht wanneer de steun wordt toegekend ten behoeve van investeringen in de aanpassing of modernisering van bestaande werven en hij niet gekoppeld is aan een financiële herstructurering van de betrokken werf of werven, met als doel de productiviteit van de bestaande installaties te verbeteren”.

(65) De steunintensiteit mag in de in artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag bedoelde gebieden niet meer dan 12,5 % bedragen, of mag het toepasselijke plafond voor regionale steun niet overschrijden, indien dat lager is. In het onderhavige geval is het plafond van 12,5 % van toepassing. Voorts dient de steun beperkt te zijn tot het steunen van in aanmerking komende uitgaven als gedefinieerd in de toepasselijke communautaire richtsnoeren inzake regionale steunmaatregelen ⁽⁵⁾.

Investeringsmaatregelen voor de verlenging van loods 1 en loods 3, de verlenging van het kraanspoor op kade 1 en de lasmachines

(66) Deze investeringsmaatregelen zijn bedoeld voor de rationalisering van het productieproces van Rolandwerft door middel van de verbetering van de installaties en het overdekken van de werkplaats die zich vroeger buiten bevond. Deze maatregelen kunnen derhalve beschouwd worden als een investering in de modernisering of verbetering van een bestaande werf.

(67) Een deel van het project betreft de verlenging van loods 1 en de verlenging van loods 3 in noordwestelijke en zuidoostelijke richting. De Commissie is van mening dat deze verlenging van de scheepsloodsen betrekking heeft op bestaande installaties. De maatregelen leiden *de facto* niet tot de bouw van een extra loods. De verlenging is louter bedoeld om de scheepsbouwactiviteiten, die tot dusver buiten werden uitgevoerd, in de loods te kunnen laten plaatsvinden.

(68) De overige investeringen in loods 3 voor de verlenging van het kraanspoor en de verbreding van de poort, alsook de modernisering van de blokkenvloer, dienen ook als investeringen in bestaande installaties te worden beschouwd. De Commissie is voorts van mening dat de verlenging van het kraanspoor op kade 1 en de

investeringsmaatregelen in moderne lasmachines ook investeringen in bestaande installaties vormen. De Commissie had dit standpunt reeds ingenomen in haar besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure.

(69) De Commissie gaat ervan uit dat de investeringen erop gericht zijn de productiviteit van de bestaande installaties te verhogen. De verlenging van de loodsen zal resulteren in een stijging van de productiviteit, aangezien het werk dan onafhankelijk van het weer uitgevoerd zal kunnen worden. De verbreding van de poort van loods 3 zal een merkbare kostenvermindering meebrengen, omdat de secties niet meer gedraaid zullen moeten worden en er langere secties vervaardigd zullen kunnen worden. Hetzelfde geldt voor (1) de verlenging van het kraanspoor in loods 3 en op kade 1, waardoor de inzet van [...] autokranen overbodig wordt, (2) de aankoop van een hydraulisch kielbloksysteem, waardoor het niet meer nodig zal zijn de verschillende secties met behulp van autokranen in de juiste positie te brengen, en (3) de aankoop van automatische lasmachines, waardoor kan bespaard worden op de tijd en de kosten die verbonden waren met het manuele lassen.

(70) Terwijl het investeringsproject een duidelijke impact zal hebben op de productiviteit, zullen de gevolgen voor de capaciteit beperkt zijn, aangezien er geen extra installaties bijkomen en een eventuele verhoging van de capaciteit louter het gevolg zou zijn van de productiviteitsstijging bij de bestaande installaties. De begunstigde wees er ook op dat de productiviteitsstijging niet tot een verhoging van de capaciteit van de werf als geheel, gemeten in CGT, zal leiden omdat de productiviteitsstijging bij de installaties geabsorbeerd zou worden door een hogere interne productie van de activiteiten die vroeger uitbesteed werden. De Commissie is derhalve van mening dat er geen sprake is van een onevenredige uitbreiding van de capaciteit.

(71) De Commissie komt derhalve tot de conclusie dat bovenstaande investeringen (maatregelen 1 tot en met 6 in tabel 1) beschouwd kunnen worden als investeringen in de modernisering of aanpassing van een bestaande werf met als doel de productiviteit van de bestaande installaties te verbeteren. De daarmee verbonden kosten van 8 360 000 EUR kunnen derhalve als in aanmerking komende kosten worden beschouwd.

Bouw van een extra nieuwe kade en aankoop van een nieuwe kraan

Modernisering

(72) Deze investeringen (maatregelen 7 en 8 in tabel 1) betreffen de bouw van een extra kade en de aankoop van een nieuwe kraan. De Commissie meent dat deze investeringen wegens twee redenen als aanpassings- of moderniseringsmaatregelen aan te merken zijn. Ten eerste had Rolandwerft vóór de investeringen de gewoonte twee schepen tegelijk uit te rusten en te repareren door één schip parallel vast te maken aan het direct aan de kade gemeerde schip. Dit proces was inefficiënt en duur. Dankzij de investeringen kunnen bij Rolandwerft twee schepen rechtstreeks aan de kade aanmeren en kan de uitrusting van beide schepen onder betere voorwaarden plaatsvinden. Ten tweede zijn deze

⁽⁴⁾ PB C 229 van 14.9.2004, blz. 5.

⁽⁵⁾ PB C 74 van 10.3.1998, blz. 9.

investeringen de laatste van een reeks investeringen waarmee in 1999 begonnen werd om de werf klaar te maken voor de bouw van grotere schepen. De werf had haar productie veranderd, omdat de vraag was verschoven van aanzienlijk kleinere feeder-schepen naar de thans door Rolandwerft geproduceerde feeder-schepen. De Commissie is van mening dat een aanpassing van de productie aan de marktvraag beschouwd kan worden als een modernisering.

Doelstelling betreffende de verbetering van de productiviteit van de bestaande installaties

- (73) De investeringen hebben ook tot doel de productiviteit van de bestaande installaties te verbeteren. De uitrusting van de schepen aan de oorspronkelijke kade zal efficiënter verlopen, omdat de schepen niet meer naast elkaar zullen liggen en het aan de kade liggende schip niet meer overgestoken zal moeten worden. Hoewel ervan kan worden uitgegaan dat het bij de nieuwe kade niet louter gaat om de verplaatsing van een bestaande installatie, is de Commissie evenwel derhalve van oordeel dat de bouw van de nieuwe uitrustingskade een productiviteitsstijging aan de oorspronkelijke kade met zich zal brengen.
- (74) Ook de tweede kraan, die op de verlengde kade geïnstalleerd wordt, leidt tot een productiviteitsstijging aan de oorspronkelijke kade. De draagkracht van beide kranen samen zal in totaal 85 t bedragen, in vergelijking met de vroegere maximale draagkracht van 50 t. Daardoor zullen met de kadekranen ook zware lasten gehesen worden, waarvoor vroeger een drijvende kraan nodig was. Na de investeringen zal alleen nog voor het inbrengen van de scheepsmotor een drijvende kraan nodig zijn. Alle andere hijsactiviteiten kunnen dan met de beide kranen op de verlengde kade uitgevoerd worden. Ten tweede wordt de oorspronkelijke kraan vaak gebruikt voor werkzaamheden op een kleine, achter de kade gelegen buitenbouwplaats. Na de investeringen zal de tweede kraan gebruikt kunnen worden wanneer de eerste kraan nodig is voor het werk op de buitenbouwplaats. De uitrustingsactiviteiten zullen dus in deze fasen niet meer onderbroken moeten worden.
- (75) De Commissie is derhalve tot de slotsom gekomen dat de investering de verbetering van de productiviteit van de bestaande installaties van de werf tot doel heeft.

Gevolgen voor de capaciteit

- (76) Voorts is de Commissie van mening dat de investeringen niet zullen leiden tot een onevenredige capaciteitsverhoging.
- (77) Algemeen geproken stelt de Commissie vast dat Rolandwerft sinds meer dan 15 jaar telkens twee schepen terzelfder tijd uitrust. De uitrusting van schepen in de tweede rij was bedoeld als een overgangsoplanning tot de noodzakelijke investeringen in de kade zouden plaatsvinden. Volgens de door Duitsland verstrekte informatie was de lange duur van deze tijdelijke oplossing te wijten aan de specifieke situatie van de markt en de bijzondere omstandigheden bij de werf. De Hegemann-groep had als eigenaar van de werf besloten de beschikbare middelen prioritair in de Peene-werf te investeren. Na de afronding van het herstructureringsproject voor Peene-werf in 2005 en als gevolg van het aantrekken van de markt, was de

Hegemann-groep dan in staat het moderniseringsproject voor Rolandwerft af te ronden. Aangezien de werf de voorbije 15 jaar (met onderbrekingen in periodes van geringe vraag) twee schepen tegelijkertijd heeft uitgerust, ziet de Commissie geen redenen om aan te nemen dat Rolandwerft in de periode vóór de investering, slechts de capaciteit had om één enkel schip uit te rusten.

- (78) Uit technisch oogpunt zal Rolandwerft niet in staat zijn haar productievolume op het gebied van nieuwbouw en reparatiewerkzaamheden te vergroten wegens knelpunten bij de voorafgaande arbeidsstadia, d.w.z. in de scheepsbouwloodsen en op de buitenbouwplaats. Deze werken reeds met maximale capaciteit, hetgeen een potentiële verhoging van de productie verhindert. Wat de scheepsreparatie betreft, verklaarde Duitsland dat ongeveer 50 % van elke reparatieopdracht aan land, dus op de buitenbouwplaats, uitgevoerd moet worden, maar dat de capaciteit van deze bouwplaats reeds geabsorbeerd wordt door de nieuwbouwactiviteiten. Bijkomende reparatiewerkzaamheden zijn derhalve alleen mogelijk in plaats van de nieuwbouw en niet daarnaast. Dezelfde argumenten gelden voor de scheepsverbouwing. Aangezien de investering geen betrekking heeft op de knelpunten, kan de capaciteit voor de scheepsnieuwbouw en scheepsreparatie/-verbouwing niet toenemen. Voorts kunnen deze specifieke knelpunten niet gemakkelijk worden weggewerkt, omdat daarvoor het volledige productieproces gedupliceerd zou moeten worden.
- (79) De Commissie heeft voorts onderzocht of de nieuwe kade ertoe zou leiden dat de capaciteit van de werf om toegeleverde casco's uit te rusten, groter zou worden. Maar ook in dit geval ontstaat een knelpunt in de bouwloodsen. Terwijl de door Rolandwerft geproduceerde nieuwbouwschepen in de scheepsbouwloodsen van de werf vooraf uitgerust worden, geldt dit niet voor de door een andere onderneming gemaakte casco's, die in de regel leeg zijn en omvangrijke uitrustings- en inrichtingswerkzaamheden vereisen. Om deze casco's uit te rusten zouden aan de kade technische installaties nodig zijn die normalerwijze in de loodsen voor de nieuwbouw gebruikt worden. Wanneer de bouwloodsen en de installaties daarvan op maximale capaciteit draaien, kunnen deze installaties niet tegelijk voor de uitrusting van casco's gebruikt worden. Als gevolg daarvan kan Rolandwerft haar activiteiten op het gebied van de uitrusting van door anderen vervaardigde casco's niet uitbreiden en tegelijk haar nieuwbouw- en reparatiewerkzaamheden op het huidige hoge niveau in stand houden.
- (80) Duitsland heeft ook verklaard dat momenteel geen casco's worden uitgerust en dit ook niet gepland is. In piekperiodes zijn dergelijke activiteiten hoogst onwaarschijnlijk omdat de orderboekjes van de potentiële casco-toeleveranciers dan jarenlang vol zijn en Rolandwerft derhalve niet in staat zou zijn casco's van de vereiste hoge kwaliteit op de markt te betrekken. Deze verklaring wordt bevestigd door de daadwerkelijke bedrijfsactiviteiten van Rolandwerft: de voorbije jaren heeft de werf geen vooraf vervaardigde casco's bijkomend uitgerust, terwijl dit aan de parallelle aanlegplaats theoretisch mogelijk zou zijn geweest. Duitsland voerde verder aan dat, in het geval van een inkrimping van de markt, waardoor bij de toeleveranciers opnieuw

capaciteit zou vrijkomen en dus casco's op de markt beschikbaar zouden worden, aangenomen kan worden dat ook de orderpositie van Rolandwerft zou verslechteren. In een dergelijk geval zou Rolandwerft veeleer, wegens rendabiliteitsredenen, haar eigen capaciteit voor de bouw van scheepscasco's benutten dan toegeleverde casco's uit te rusten. Zelfs indien de werf de toegeleverde casco's zou uitrusten, zou dit gebeuren in plaats van nieuwbouw en niet aanvullend op de nieuwbouw.

- (81) De Commissie stelt vast dat, zelfs indien het na de investering hypothetisch tot een geringe capaciteitsuitbreiding op het gebied van de uitrusting van toegeleverde casco's zou komen, een dergelijke uitbreiding wegens bovenstaande technische redenen slechts minimaal kan zijn. Aangezien de productiviteitsstijging, hoofdzakelijk als gevolg van kostenbesparingen met betrekking tot gehuurde kranen, aanzienlijk zal zijn, zou een geringe capaciteitsuitbreiding als gevolg van de occasionele uitrusting van casco's, niet als onevenredig beschouwd dienen te worden.
- (82) De Commissie stelt verder vast dat Rolandwerft, ter bekrachtiging van haar verklaring dat het niet de bedoeling is de capaciteit uit te breiden, zich ertoe verbonden heeft het gebruik van de nieuwe kade gedurende een periode van vijf jaar te beperken. Deze door Duitsland voorgelegde verbintenis voorziet erin dat de werf haar activiteiten aan de nieuwe kade op het gebied van de nieuwbouw, uitrusting van toegeleverde casco's alsook reparatie en verbouwing beperkt tot [...] per jaar, gedurende vijf jaar na de beëindiging van de investeringen in de nieuwe kade. Het gebruik van de nieuwe kade gedurende [...] stemt overeen met de planning voor de volgende jaren die aan de Commissie werd overgelegd. Rolandwerft heeft zich er ook toe verbonden niet in de tweede rij te bouwen gedurende dezelfde periode. De Commissie merkt op dat deze verplichtingen niet als dusdanig als een capaciteitsbeperking beschouwd kunnen worden, maar ziet hierin een verder bewijs dat de door de begunstigde aangevoerde technische, praktische en economische redenen gefundeerd zijn en dat de investeringen geen capaciteitsuitbreiding, doch een stijging van de productiviteit tot doel hebben.

- (83) De Commissie is derhalve van mening dat de investeringen in de nieuwe kade en de aanschaf van de nieuwe kraan neerkomen op een aanpassing of modernisering van een bestaande werf met als doel de productiviteit van de bestaande installaties te verhogen. Zij zullen niet leiden tot een onevenredige capaciteitsverhoging. De Commissie is derhalve van oordeel dat de bouw van een nieuwe kade en de aanschaf van een nieuwe kraan voldoen aan de voorwaarden van de in de scheepsbouw kaderregeling opgenomen bepalingen inzake regionale steun. De investeringen ten bedrage van 4 640 000 EUR komen derhalve in aanmerking voor steun.

VII. CONCLUSIE

- (84) De Commissie komt tot de conclusie dat de geplande regionale steun voor Rolandwerft ten bedrage van 12 % van 13 000 000 EUR, d.w.z. 1 560 000 EUR, in overeenstemming is met de in de scheepsbouw kaderregeling bepaalde vereisten inzake regionale steun. De voorgenomen steun vervult derhalve de voorwaarden om als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te worden beschouwd,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De voorgenomen staatssteun van Duitsland ten gunste van Rolandwerft, ten bedrage van 12 % van 13 000 000 EUR, d.w.z. 1 560 000 EUR, is overeenkomstig artikel 87, lid 3, onder c), met de gemeenschappelijke markt verenigbaar.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot de Bondsrepubliek Duitsland.

Gedaan te Brussel, 20 december 2006.

Voor de Commissie

Neelie KROES

Lid van de Commissie

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 20 december 2006

betreffende de door Frankrijk uit hoofde van artikel 39 CA van de Code général des impôts ten uitvoer gelegde steunmaatregel (Steunmaatregel C 46/2004 (ex NN 65/2004))

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6629)

(Slechts de tekst in de Franse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2007/256/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken ⁽¹⁾ en gezien deze opmerkingen,

Overwegende hetgeen volgt:

I. PROCEDURE

- (1) Bij schrijven D/51178 van 19 februari 2004 heeft de Commissie de Franse autoriteiten een verzoek om inlichtingen gezonden betreffende het crédit-bail fiscal (tax-leveraged leasing), een maatregel ten faveure van bepaalde door de minister van Begroting erkende ondernemingen die bij artikel 77 van wet nr. 98-546 van 2 juli 1998 houdende diverse economische en financiële bepalingen ⁽²⁾ is ingesteld. Bij schrijven van 18 maart 2004 hebben de Franse autoriteiten om een verlenging van de termijn waarbinnen zij de verlangde inlichtingen moesten mededelen, verzocht. Bij schrijven A/33117 van 3 mei 2004 heeft de Commissie deze inlichtingen van de Franse autoriteiten ontvangen. Bij schrijven D/54933 van 6 juli 2004 heeft de Commissie de Franse autoriteiten gevraagd aanvullende inlichtingen te verschaffen, die zij op 2 augustus 2004 heeft ontvangen (A/36007).
- (2) Bij schrijven D/205909 van 14 december 2004 heeft de Commissie de Franse autoriteiten in kennis gesteld van haar besluit, de formele onderzoekprocedure van artikel 88, lid 2, van het Verdrag in te leiden. Dit besluit is in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ⁽³⁾ bekendgemaakt. In dat besluit verzocht de Commissie Frankrijk en de belanghebbenden binnen een bepaalde termijn hun opmerkingen te maken.
- (3) Bij schrijven A/30266 van 6 januari 2005 en van 4 februari 2005 hebben de Franse autoriteiten om een verlenging van deze termijn verzocht, verzoek waarin de Commissie heeft

bewilligd bij schrijven van, onderscheidenlijk, 11 januari 2005 (D/50220) en 16 februari 2005 (D/51190).

- (4) Op 15 maart 2005 (A/32251) heeft de Commissie de opmerkingen van de Franse autoriteiten ontvangen. Voorts heeft zij binnen de gestelde termijn opmerkingen van zestien belanghebbenden ontvangen. De Commissie heeft deze voor een reactie aan de Franse autoriteiten doorgezonden (D/54454).
- (5) Bij schrijven A/35587 van 7 juli 2005 hebben de Franse autoriteiten de Commissie verzocht om een verlenging van de termijn die zij hadden gekregen om hun opmerkingen te maken bij de opmerkingen van belanghebbenden. De Commissie heeft in dat verzoek bewilligd en de Franse autoriteiten hebben hun opmerkingen uiteindelijk ingediend bij schrijven A/35981 van 20 juli 2005.
- (6) Bij e-mail A/31655 van 2 maart 2006 hebben de Franse autoriteiten de Commissie met name aanvullende opmerkingen over de betrokken regeling gezonden.

II. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE REGELING

- (7) Ingevolge artikel 39 C, eerste alinea, van de Code général des impôts (Belastingwetboek — hierna „CGI” genoemd) wordt de afschrijving van verleasete of onder enige andere vorm ter beschikking gestelde activa gespreid over de economische levensduur.
- (8) Bij artikel 77 van wet nr. 98-546 worden twee bepalingen in de CGI opgenomen die zijn bedoeld ter bestrijding van de belastingontwijking bij financieringstransacties van roerende activa door personenvennootschappen of groupements d'intérêt économique (economische samenwerkingsverbanden — hierna „GIE's” genoemd) ⁽⁴⁾.

⁽⁴⁾ Zie artikelen L 251-1 tot L 251-23 van de Code du commerce (Wetboek van koophandel) en artikel 239 quater van de CGI. Volgens deze artikelen is een GIE een samenwerkingsverband van twee of meer natuurlijke of rechtspersonen dat rechtspersoonlijkheid heeft. Doel ervan is het vergemakkelijken of ontwikkelen van de economische werkzaamheid van zijn leden, de resultaten van deze activiteiten te verbeteren of te verhogen. De werkzaamheid van het samenwerkingsverband moet, gezien zijn ondersteunende karakter, samenhangen met de economische werkzaamheid van zijn leden. In beginsel is de GIE niet vennootschapsbelastingplichtig. Elk lid van het samenwerkingsverband is echter persoonlijk inkomsten- of vennootschapsbelastingplichtig, ten belope van het met zijn rechten overeenstemmende aandeel van de winst. In ruil zijn de leden van het GIE met hun eigen vermogen onbeperkt en hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden van de GIE.

⁽¹⁾ PB C 89 van 13.4.2005, blz. 15.

⁽²⁾ Journal officiel de la République française nr. 152 van 3.7.1998, blz. 10127.

⁽³⁾ PB C 89 van 13.4.2005, blz. 15.

- (9) In artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI is zodoende bepaald dat de fiscaal aftrekbare afschrijving van een door een GIE geleased activum niet méér mag bedragen dan de door de GIE ontvangen leasebetaling, verminderd met de andere kosten van dat activum.
- (10) Door de degressiviteit van de afschrijvingen en doordat de financiële kosten die per definitie zijn geconcentreerd op de eerste jaren dat het activum wordt gebruikt, zijn de resultaten van een GIE in die jaren namelijk sterk deficitair en worden zij pas winstgevend in de loop van de tweede periode, wanneer het ontvangen leasebedrag de totale gemaakte kosten (afschrijvingen en financiële kosten inbegrepen) overschrijdt. Aangezien de GIE onder de regeling voor personenvennootschappen valt, worden de verliezen die deze in de eerste jaren van zijn activiteit maakt, dus in mindering gebracht van de belastbare winsten die de leden ervan met hun lopende activiteiten maken. Het afschrijvingsplafond van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI is bedoeld om misbruik van dit soort financiering met het oog op fiscale optimalisatie tegen te gaan.
- (11) Toch is in de CGI een afwijking van deze beperking ingevoerd, waardoor er voor bepaalde ondernemingen een gunstig afschrijvingsstelsel in het leven is geroepen. Zo bepaalt artikel 39 CA van de CGI dat het plafond van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI niet van toepassing is op de financiering door GIE's van roerende activa die over een periode van ten minste acht jaar degressief kunnen worden afgeschreven⁽⁵⁾, mits deze transactie vooraf door de minister van Begroting is erkend.
- (12) Deze erkenning is afhankelijk van diverse voorwaarden, die in hoofdzaak inhouden dat:
- de verwervingsprijs van het activum marktconform is;
 - deze investering van aanzienlijk economisch en sociaal belang is, met name wat betreft werkgelegenheid;
 - de gebruiker van het activum aantoont dat het activum voor zijn bedrijfsvoering nodig is, en dat de financieringswijzen niet uitsluitend fiscaal zijn, en
 - ten minste twee derde van het uit de erkenning resulterende belastingvoordeel wordt doorgegeven aan de gebruiker van het activum.
- (13) Algemeen genomen, verwerft de GIE — in beginsel door financiële instellingen opgericht — het te financieren activum tegen marktprijs en leaset het aan de gebruiker ervan. Dankzij de leasebetalingen van de gebruiker en de prijs voor het lichten van de koopoptie bij het eind van het contract kan de GIE haar eigen financiering (rente en kapitaal inbegrepen) dekken.
- (14) Naast het afschrijvingsplafond⁽⁶⁾ maakt de ministeriële erkenning het mogelijk de degressieve afschrijvingscoëfficiënt die doorgaans voor het betrokken activum wordt toegepast, met één punt te verhogen. Voorts zijn ingeval het activum door de GIE aan de gebruiker ervan wordt overgedragen, met name wanneer twee derde van de economische levensduur van het activum zijn verstreken, de meerwaarde op de overdracht vrijgesteld.
- (15) Wat betreft de voorwaarde betreffende het bestaan van een aanzienlijk economisch en sociaal belang⁽⁷⁾, hebben de Franse autoriteiten aangegeven dat er geen richtsnoeren bestaan om dit belang te beoordelen en dat bij het onderzoek met name wordt gekeken naar de indirecte effecten van de investering in het werkgelegenheidsgebied, de mededingingsvoorwaarden en de ontwikkeling van activiteiten in de betrokken economische zone (met name de bijdrage aan de uitbouw van of het oprichten van een productie-, exploitatie- of beslissingscentrum) en naar de bijdrage van deze investering op het gebied van verbetering van de veiligheid en van bescherming van het milieu.
- (16) Wat betreft de voorwaarde dat minstens twee derde van het belastingvoordeel dat de GIE dankzij de erkenning behaalt, aan de gebruiker van het activum wordt doorgegeven⁽⁸⁾, blijkt uit artikel 39 CA van de CGI dat deze de vorm aanneemt van een vermindering van de leasebetaling of een verlaging van het bedrag in het geval van de koopoptie. Bovendien dient het precieze bedrag van het voordeel dat de GIE aan de gebruiker moet doorgeven, bij het afgeven van de erkenning te worden vastgesteld.
- (17) Op verzoek van de Commissie hebben de Franse autoriteiten een uitsplitsing naar economische sectoren gemaakt van alle erkenningsaanvragen en de daadwerkelijke begunstigen van de betrokken regeling.

Economische sector	Ingediende erkenningsaanvragen	Erkenningsbesluiten
Investeringen zeevervoer	142	110
Investeringen luchtvervoer	32	18
Investeringen spoorvervoer	5	2
Investeringen industrie	7	3
Investeringen ruimtevaart	3	0

- (18) In dit verband hebben de Franse autoriteiten aangegeven dat van de 56 aanvragen waarvoor geen erkenning werd verleend, er 21 aanvragen zijn ingetrokken, 13 aanvragen zijn geseponneerd en 22 aanvragen zijn afgewezen. Wat de

⁽⁶⁾ Volgens artikel 39 CA van de CGI kunnen de exploitatietekorten van samenwerkingsverbanden waarvan de voor de afschrijvingen bestemde bedragen gedurende de eerste twaalf maanden van de afschrijvingsperiode van het activum in de resultaten zijn opgenomen, slechts worden afgetrokken voor een kwart van de tegen het belastingtarief voor volgens het gemene vennootschapsbelastingrecht belastbare winst die ieder lid van de GIE met de rest van zijn activiteiten behaalt.

⁽⁷⁾ Zie overweging 12.

⁽⁸⁾ Zie overweging 12.

⁽⁵⁾ De in aanmerking komende activa moeten nieuw zijn verworven, behalve in het geval van schepen; daar mag het ook om tweedehandsschepen gaan.

22 afgewezen aanvragen betreft, gaat het volgens de gegevens van de Franse autoriteiten in 15 gevallen om een financieringstransactie van een activum in de sector zeevervoer en in de zeven overige gevallen om financiering van een activum in het luchtvervoer.

- (19) Ook hebben de Franse autoriteiten aangegeven dat de erkenningsprocedures uit hoofde van artikel 39 CA van de CGI zijn opgeschort sinds 14 december 2004, tijdstip waarop zij van het besluit tot inleiding van de formele onderzoekprocedure in kennis zijn gesteld.

III. REDENEN VOOR DE INLEIDING VAN DE FORMELE ONDERZOEKPROCEDURE

- (20) In haar besluit van 14 december 2004 was de Commissie van oordeel dat, uit hoofde van artikel 39 CA van de CGI, een voordeel leek te worden verleend aan de bij fiscale GIE's aangesloten investeerders en aan de gebruikers van de door GIE's gefinancierde activa. Wat de selectiviteit van de betrokken maatregel betreft, wees de Commissie er op dat de minister van Begroting over een beoordelingsmarge leek te beschikken bij de beoordeling van de voorwaarden voor het verlenen van een erkenning, waardoor hij, op basis van subjectieve criteria, de begunstigden van de betrokken regeling kon selecteren. Bovendien bleek de belastingregeling van artikel 39 CA van de CGI een steunmaatregel te zijn die in hoofdzaak de vervoersector ten goede kwam. In die omstandigheden was de Commissie van oordeel dat de betrokken maatregel niet door de aard of de opzet van het Franse belastingstelsel kon worden gerechtvaardigd. Volgens de Commissie brachten deze voordelen ook mee dat staatsmiddelen werden ingezet, de mededinging werd verstoord en het intracommunautaire handelsverkeer ongunstig werd beïnvloed.
- (21) Wat voorts het onderzoek naar de verenigbaarheid van de betrokken regeling met de gemeenschappelijke markt betreft, was de Commissie in dat stadium van oordeel dat geen van de afwijkingen van artikel 87, leden 2 en 3, van het Verdrag in deze zaak van toepassing waren. De belastingregeling leek niet te voldoen aan de communautaire richtsnoeren, kaderregelingen en mededelingen op het gebied van staatssteun. De regeling leek dan ook onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt.
- (22) Bijgevolg had de Commissie besloten de formele onderzoekprocedure in te leiden om alle twijfel te kunnen wegnemen ten aanzien van de kwalificatie van de bewuste regeling als staatssteun en ten aanzien van de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt.

IV. OPMERKINGEN VAN DE FRANSE AUTORITEITEN

- (23) In het kader van hun opmerkingen betogen de Franse autoriteiten allereerst dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI geen staatssteun vormt. Het gaat slechts om een gemeenrechtelijke technische uitvoeringsbepaling waardoor de betrokken financieringsmethode onder het toezicht van de overheid kan worden geplaatst — en niet om een afwijking van het gemene recht. Het plafond voor de aftrekbare afschrijving van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI zou, door het invoeren van een vermoeden van belastingontwijking, zijn bedoeld om te beletten dat dit financieringsmechanisme met het oog op fiscale optimalisatie wordt gebruikt. De regeling van artikel 39 CA van de

CGI zou ook zijn bedoeld om de strijd tegen belastingontwijking aan te gaan. Aangezien de zware uitrustingsgoederen waarop deze bepaling ziet, evenwel betrekkelijk lang een „return on investment (RoI)” opleveren, is gebruikmaken van leasing in deze aanname niet alleen een middel voor fiscale optimalisatie, maar ook een economische noodzaak.

- (24) In dat verband voeren de Franse autoriteiten aan dat aan de hand van alle voorwaarden waaraan moet zijn voldaan om de erkenning te kunnen krijgen, a priori een controle kan worden uitgevoerd op de financieringstransacties van uitrustingsgoederen via leasing met koopoptie en alle in hoofdzaak door overwegingen van fiscale optimalisatie ingegeven financieringen van de betrokken belastingregeling kunnen worden uitgesloten.
- (25) Dat zou met name het geval zijn bij de voorwaarde dat de investering van aanzienlijk economisch en sociaal belang moet zijn, met name wat werkgelegenheid betreft. Om aan deze voorwaarde te voldoen, dient de erkenningsaanvraag vergezeld te gaan van toezeggingen wat betreft indienstnemen. In dat opzicht verklaren de Franse autoriteiten dat het aantal gecreëerde banen moet worden behouden gedurende de minimum exploitatieduur van het activum — namelijk de looptijd van de leasing- of terbeschikkingstellingsovereenkomst, oftewel ten minste acht jaar. Volgens de Franse autoriteiten moet dankzij de gecreëerde banen het nettoaantal werknemers van een onderneming die een erkenning vraagt, toenemen en moeten deze banen rechtstreeks met de investering verband houden.
- (26) In dat verband merken de Franse autoriteiten op dat bepaalde erkenningsaanvragen zijn afgewezen omdat het ingediende financieringsproject geen aanzienlijk economisch en sociaal belang had. In twee soorten situaties zou er sprake zijn van het ontbreken van een dergelijk belang. Ten eerste, geen indienstnemen of — kwantitatief — onvoldoende indienstnemen om de versterking of het opzetten van beslissings- of exploitatiecentrum mogelijk te maken. Ten tweede, in een situatie waarin de aanvrager dankzij zijn financiële toestand van andere financieringsmaatregelen kan gebruikmaken die geen stimulerend karakter hebben.
- (27) Ook zou de voorwaarde dat het grootste deel van het dankzij artikel 39 CA van de CGI verkregen belastingvoordeel voor de GIE-leden aan de gebruiker moet worden doorgegeven, het mogelijk maken de strijd aan te binden tegen de fiscale optimalisatie, doordat de transacties die niet zijn bedoeld om liquiditeitsvoordelen te genereren, van het voordeel van deze regeling worden uitgesloten.
- (28) Overigens doen de Franse autoriteiten opmerken dat de controlemiddelen die zijn uitgewerkt, niet discretionair zijn. In dat verband verwijzen zij naar de rechtspraak van de Franse Conseil constitutionnel op grond waarvan een erkenning in de zin van artikel 39 CA van de CGI niet discretionair is, maar de minister van Begroting alleen de bevoegdheid verleent zich ervan te vergewissen dat de betrokken transactie aan de in de wet vastgestelde voorwaarden voldoet ⁽⁹⁾.

⁽⁹⁾ Besluit nr. 87-237 DC van de Conseil constitutionnel van 30 december 1987.

- (29) In ieder geval zou het aan de aftrek van het af te schrijven bedrag verbonden belastingvoordeel niet gelijk te stellen zijn met een derving van belastingontvangsten, doch met een in de tijd verschillende verdeling van de belastinggrondslag. Bovendien zou de bepaling van het precieze aandeel van het voordeel dat de bij GIE's aangesloten investeerders behouden, gelijk te stellen zijn met een vergoeding waarvan het bedrag tegen marktvoorwaarden en via klassieke zakelijke onderhandelingen tot stand komt.
- (30) Wat vervolgens de selectiviteit betreft waarvan volgens de Commissie bij de betrokken belastingregeling sprake zou zijn, voeren de Franse autoriteiten diverse argumenten aan.
- (31) Ten eerste is de betrokken regeling een algemene maatregel die zowel de industrie als de vervoersector kan betreffen. De Franse autoriteiten halen hier uitrusting voor de verwerking van pulp tot papier, opslagtanks voor koolwaterstof, drukpersen en koelinstallaties als voorbeelden aan van industriële goederen die over een periode van minstens acht jaar degressief kunnen worden afgeschreven. Voorts signaleren de Franse autoriteiten dat bepaalde vervoersmiddelen — zoals vrachtwagens en autobussen — van de toepassing van de maatregel zijn uitgesloten, omdat hun afschrijvingstermijn lager ligt. De bewuste afschrijvingstermijn zou dus gelden voor alle activa waarvoor de *return on investment* een vrij lange termijn vereist.
- (32) Ten tweede zou het feit dat het voordeel van de betrokken regeling vooral aan vervoersuitrusting ten goede komt, in werkelijkheid het gevolg zijn van ontwikkelingen waarop de Franse overheid geen greep heeft: de ontwikkeling van de financiële toestand van industriële ondernemingen en de aantrekkingskracht van vervoersuitrusting voor beleggers. Bij dit soort uitrusting gaat het om zeer aantrekkelijke activa in de ogen van de beleggers die, met het oog op het beperken van hun risico's, zouden opteren voor activa die gemakkelijk verhandelbaar zijn, mocht de exploitant ervan in moeilijkheden geraken.
- (33) Ten derde zou de betrokken regeling geen Franse ondernemingen begunstigen, omdat de nationaliteit geen relevante factor is om van een GIE lid te worden. Een buitenlandse belegger, met name een financiële instelling, zou dus deze regeling — en het daaruit resulterende liquiditeitsvoordeel — kunnen genieten, ongeacht zijn fiscale woonplaats.
- (34) In ieder geval zou, in de aanname dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI een afwijking is van het gemene recht, het toepassingsbereik ervan niet beperkt zijn, de toepassingsperiode onbeperkt zijn en zou de regeling op objectieve en horizontale criteria ter bestrijding van belastingontwijking zijn gebaseerd. De regeling zou dus niet als staatssteun kunnen worden aangemerkt, evenmin als de belastingregeling waarop Beschikking 96/369/EG van de Commissie van 13 maart 1996 betreffende een fiscale steunmaatregel in de vorm van een afschrijvingsregeling ten behoeve van de Duitse luchtvaartmaatschappijen⁽¹⁰⁾ zag.
- (35) Wat overigens de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht van het activum betreft, geven de Franse autoriteiten dat het voordeel dat de GIE-leden uit deze vrijstelling halen, eveneens moet worden doorgegeven aan de eindgebruiker van het activum — voor ten minste twee derde. Zij betogen dat deze aan voorwaarden onderhevige vrijstelling is gerechtvaardigd door de aard en de opzet van het Franse belastingstelsel. Deze vrijstelling zou, in het geval van vervroegde overdracht, noodzakelijk worden om het behoud van het uit het aftrekken van de afschrijving resulterende belastingvoordeel te garanderen onder de voorwaarden van gemeen recht. Voorts betoogden de Franse autoriteiten dat deze vrijstelling vanaf 1 januari 2007 met het gemene recht in overeenstemming zal zijn. Vanaf dat tijdstip zal de meerwaarde op de overdracht van effecten die sinds twee jaar worden aangehouden, namelijk zijn vrijgesteld, behoudens een aandeel in kosten en heffingen van 5 % van de netto-opbrengst van de meerwaarde op de overdracht die voor de vaststelling van het belastbaar resultaat in aanmerking wordt genomen. Gelet op het tijdstip waarop de contracten voor de terbeschikkingstelling van activa tussen de GIE's en de gebruikers zijn gesloten, ligt het tijdstip waarop de vervroegde overdracht van deze activa mogelijk is, na 1 januari 2007, omdat deze overdracht pas kan plaatsvinden nadat twee derde van de looptijd van de betrokken contracten is verstreken. De GIE-leden zouden deze vrijstelling dus overeenkomstig het gemene recht genieten.
- (36) De Franse autoriteiten wijzen er ook op dat de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht niet automatisch plaatsvindt. Een van de vrijstellingsvoorwaarden is dat de daadwerkelijke gebruiker van het activum aantoont dat hij, rekening houdend met de kostprijs van het activum niet in staat is dit onmiddellijk te verwerven zonder zijn financieel evenwicht in gevaar te brengen. Volgens het verslag van de verslaggever van de Commissie Financiën van de Assemblée Nationale van 25 maart 1998 past deze voorwaarde met name in het kader van de uitwerking van alternatieve mechanismen voor de met de begrotingswet 1998 afgeschafte belastingaftrek voor het opnemen van aandelen van mede-eigenaren van schepen (*quirats*) (hierna „regeling scheepsaandelen” genoemd).
- (37) Wat betreft de verenigbaarheid van de bewuste belastingregeling met de gemeenschappelijke markt, betogen de Franse autoriteiten dat deze regeling, in de aanname dat zij staatssteun vormt, in overeenstemming is met artikel 87, lid 3, van het Verdrag, omdat deze regeling de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid vergemakkelijkt, zonder evenwel de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt zodanig te veranderen dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad. Artikel 39 CA van de CGI zou immers de nationale marktdeelnemers niet begunstigen ten detrimente van de marktdeelnemers uit andere lidstaten, noch zou de regeling gunstiger zijn dan regelingen die in andere lidstaten bestaan.
- (38) Op dat punt verwijzen de Franse autoriteiten naar de bijzondere situatie van de sector van het zeevervoer, waar de marktdeelnemers de voornaamste gebruikers van de betrokken regeling zijn. Daarbij stellen zij vast dat deze regeling een maatregel is van gelijke werking als de regeling scheepsaandelen — regeling voor de financiering van in Frankrijk geregistreerde schepen — die voordien is

⁽¹⁰⁾ PB L 146 van 20.6.1996, blz. 42.

aangemeld bij en op grond van artikel 87, lid 3, van het Verdrag door de Commissie is goedgekeurd⁽¹¹⁾. De regeling scheepsaandelen werd in 1998 ingetrokken wegens de buitensporige kosten voor de begroting. Ook geven de Franse autoriteiten aan dat de wetgever in een situatie van stagnatie van het aantal in Frankrijk geregistreerde commerciële vaartuigen en omdat hij de belastinguitgaven wilde beperken, besloten had de tax-leveraged-leasing-regeling aan te passen. De inwerkingtreding van artikel 39 CA van de CGI zou niet in een groei van het Franse zeevervoer hebben geresulteerd, maar in een consolidatie en verjonging van de vloot onder Franse vlag. In diezelfde periode is de vloot in andere lidstaten uitgebreid, wat betreft zowel aantal vaartuigen als tonnage. De inwerkingtreding van deze regeling zou dus niet ten koste zijn gegaan van de ontwikkeling van het zeevervoer in andere lidstaten.

- (39) Voorts zou de regeling van artikel 39 CA van de CGI volkomen passen binnen het kader van de communautaire richtsnoeren betreffende overheidssteun voor het zeevervoer (hierna „richtsnoeren van 1997” genoemd) en mededeling C(2004) 43 van de Commissie — Communautaire richtsnoeren betreffende staatssteun voor het zeevervoer⁽¹²⁾ (hierna „richtsnoeren van 2004” genoemd). Met name zou de regeling bijdragen tot het bevorderen van het concurrentievermogen van de communautaire vloeten op de mondiale zeevervoersmarkt, het veilig stellen van de werkgelegenheid in de Gemeenschap zowel aan boord als aan de wal, het behoud van de maritieme knowhow in de Gemeenschap en de ontwikkeling van maritieme vaardigheden (deel 2.2 van de richtsnoeren). Bovendien zou de regeling daadwerkelijk bijdragen aan de verbetering van de veiligheid en aan de bescherming van het milieu doordat zij de vernieuwing van de vloot mogelijk maakt. Wat meer bepaald het behoud van de werkgelegenheid voor varende personeel en van banen van hoge kwaliteit aan de wal betreft, herhalen de Franse autoriteiten dat een van de tegenprestaties die wordt geëist in ruil voor het afgeven van de erkenning, is dat er op het grondgebied van de Unie een centrum voor strategische besluitvorming moet zijn ter zake van het beheer van de zeevervoersactiviteiten en het beheer van de schepen. De banen die verband houden met het directe beheer van het zeevervoer, evenals die voor de aanverwante activiteiten — zoals verzekeringen, makelaardij en financiering — zouden dus indirect van de betrokken fiscale regeling profiteren.
- (40) De Franse autoriteiten doen evenwel opmerken dat noch in de richtsnoeren van 1997⁽¹³⁾ noch in die van 2004⁽¹⁴⁾ een strikt verband wordt gelegd tussen voor het behoud en de ontwikkeling van het zeevervoer noodzakelijke steun en het aantal gecreëerde banen. Uit de richtsnoeren van 2004 zou voorts blijken dat „tot dusver niet [is] gebleken dat er regelingen zijn die de concurrentie in deze bedrijfstak tussen de lidstaten dermate verstoren dat het gemeenschappelijk belang erdoor wordt geschaad” en dat „dergelijke maatregelen een garantie [bleken] te zijn voor kwalitatief hoogwaardige banen in de maritieme sector” (deel 3.1).

- (41) Wat ten slotte de toepassing van het beginsel van het gewettigd vertrouwen in deze zaak betreft, verwijzen de Franse autoriteiten naar Beschikking 2002/15/EG van de Commissie van 8 mei 2001 betreffende de door Frankrijk verleende staatssteun aan het bedrijf „Bretagne Angleterre Irlande” („BAI” of „Brittany Ferries”) ⁽¹⁵⁾, waarin de bewuste regeling zou zijn onderzocht.
- (42) De Franse autoriteiten verwijzen ook naar hun brief A/32232 van 17 maart 1998 aan de Commissie waarin zij de invoering van artikel 39 C, tweede alinea, en artikel 39 CA van de CGI melden. Zij zijn van mening dat, ondanks deze brief en ondanks verschillende zaken die door de Commissie zijn onderzocht⁽¹⁶⁾ en waarbij van artikel 39 van het CGI melding is gemaakt, gedurende zes jaar na de inwerkingtreding van dit artikel geen enkele procedure ten aanzien van deze regeling is ingeleid.
- (43) Onder die omstandigheden heeft het stilzwijgen van de Commissie een gewettigd vertrouwen gecreëerd ten aanzien van de verenigbaarheid van artikel 39 CA van de CGI met de gemeenschappelijke markt, hetgeen in de weg zou staan aan elk verzoek om terugvordering bij de betrokken ondernemingen.

V. OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

- (44) 16 belanghebbenden hebben, overeenkomstig artikel 88, lid 2, van het Verdrag de Commissie hun opmerkingen gezonden binnen de daartoe voorziene termijn. De lijst van deze belanghebbenden is aan onderhavige beschikking gehecht.
- (45) Ten eerste, wat de vraag van de kwalificatie van de betrokken steunregeling betreft, verzet de meerderheid van de belanghebbenden zich tegen het standpunt van de Commissie terzake.
- (46) Zo vinden met name Caisse Nationale des Caisses d'Épargne et de Prévoyance (hierna „CNCE” genoemd), Calyon Corporate and Investment Bank (hierna „Calyon” genoemd) en BNP Paribas (hierna „BNP” genoemd) dat de maatregel van artikel 39 CA van de CGI geen staatssteun vormt, maar een controleregeling in het leven roept voor de toepassing van het gemene recht inzake afschrijving van bepaalde activa. De artikel 39 C, tweede alinea, juncto artikel 39 CA van de CGI hebben tot doel de strijd aan te binden met het buitensporige verlies aan belastinginkomsten, zoals ook blijkt uit de parlementaire werkzaamheden voorafgaand aan de goedkeuring van wet nr. 98-546 (verslag van de Commissie Financiën van de Assemblée Nationale van 25 maart 1998).
- (47) Société Générale (hierna „SG” genoemd), BNP en Brittany Ferries voeren aan dat, wat hen betreft, met artikel 39 CA van de CGI geen van het gemene recht fiscale afwijking-regeling in het leven wordt geroepen, maar dat het een

⁽¹¹⁾ Besluit SG(96) D/4527 van de Commissie van 3 mei 1996 (Steunmaatregel nr. N 85/96 — Frankrijk — Fiscale maatregelen ten behoeve van de mede-eigendom in de scheepvaart).

⁽¹²⁾ Onderscheidenlijk, PB C 205 van 5.7.1997, blz. 5, en PB C 13 van 17.1.2004, blz. 3.

⁽¹³⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 12.

⁽¹⁴⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 12.

⁽¹⁵⁾ PB L 12 van 15.1.2002, blz. 33.

⁽¹⁶⁾ Brief D/7119 van de Commissie van 18 mei 2000 aan de Franse autoriteiten betreffende eventuele steun die rederij Sea France heeft genoten, en antwoord van de Franse autoriteiten aan de Commissie van 10 juli 2000. Brief D(2003) 288 van de Commissie van 15 januari 2003 aan de Franse autoriteiten betreffende eventuele steun die rederij BAI heeft genoten, en antwoord van de Franse autoriteiten aan de Commissie van 2 april 2003.

terugkeer betreft naar het gemene recht op het gebied van afschrijvingen. Zodoende zou het om een algemene regeling gaan. Volgens SG dient het economische voordeel van het dankzij artikel 39 CA van de CGI verkregen belastinguitstel te worden vergeleken met het gemene recht inzake afschrijvingen en niet met de restrictieve uitzonderingsregeling van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI. Bovendien zou de betrokken regeling voor alle economische spelers op het Franse grondgebied openstaan en zou artikel 39 CA van de CGI trouwens geen verwijzing naar enig activum of enige specifieke economische sector bevatten. De toekenning van de uit de toepassing van dit artikel resulterende voordelen zou zodoende niet zijn voorbehouden voor de Franse koopvaardijvloot noch voor Franse bankinstellingen.

- (48) Overigens is de identiteit van de GIE-leden geen criterium voor het verlenen van de erkenning en bevat de regeling geen enkele beperking ten aanzien van de GIE-leden, als inbrengers van belastingcapaciteit. Volgens deze belanghebbenden mag dus niet redelijkerwijs worden aangenomen dat met de combinatie van de artikelen 39 C en 39 CA van de CGI een selectief belastingvoordeel aan GIE-leden wordt verleend.
- (49) De erkenning in de zin van artikel 39 CA van de CGI zou trouwens niet op discretionaire basis worden verleend. Integendeel, volgens Gaz de France en BNP, is het verlenen van de erkenning door de minister afhankelijk van objectieve en niet-discriminerende voorwaarden. In dat verband herhaalt BNP dat het, volgens de Gemeenschapsrechter⁽¹⁷⁾, aan de Commissie staat aan te tonen dat er in het kader van individuele maatregelen sprake is van de discretionaire behandeling van economische spelers. Wanneer er immers sprake is van een beoordelingsmarge voor de bevoegde diensten, kan zulks tot de vaststelling van het selectieve karakter van een maatregel leiden wanneer het gaat om een individuele maatregel — en niet de algemene regel waarop deze maatregel is gebaseerd. In dat verband dient te worden herhaald dat de belastingdienst geen voorwaarden kan opleggen waarin niet door de wet is voorzien. In dit geval is in de wet uitdrukkelijk bepaald welke criteria van toepassing zijn bij het beoordelen van het bestaan van een „aanzienlijk economisch en sociaal belang”. BNP, CNCE en Calyon verwijzen in dat verband naar het door de Franse autoriteiten aangehaalde besluit van de Conseil constitutionnel⁽¹⁸⁾. In ieder geval, kan tegen ieder besluit om de erkenning te weigeren, beroep wegens bevoegdheidsoverschrijding worden ingesteld bij de administratieve rechter, die zich uitspreekt ten aanzien van de motivering die voor de weigering wordt gegeven.
- (50) Volgens met name Calyon en BNP resulteert de selectiviteit van de regeling uit de marktpraktijk en de specifieke kenmerken van de vervoersactiva (bepaalde garanties inzake verkoop en liquiditeit op de lange termijn) — en niet uit de teneur van artikel 39 CA van de CGI. De activa in de vervoersector vertonen bepaalde specifieke kenmerken die

het mogelijk maken er financiering op lange termijn voor op te zetten. Zelfs in de aanname dat artikel 39 CA van de CGI geen voorafgaande erkenning door de minister van Begroting vereist, dan nog zouden de begunstigden van deze maatregel dezelfde zijn als thans het geval is.

- (51) Bovendien zouden, zo BNP, de toepassingsvoorwaarden voor de maatregel van artikel 39 CA van de CGI door de aard en de opzet van het Franse belastingstelsel zijn gerechtvaardigd, aangezien bepaalde economische sectoren aanzienlijke investeringen vergen.
- (52) CNCE betoogt ook dat financiële voordelen die te vergelijken vallen met die welke het gevolg zijn van de toepassing van artikel 39 CA van de CGI, kunnen worden verkregen door bepalingen van gemeen recht toe te passen. De specifieke kenmerken van artikel 39 CA van de CGI zouden, uit oogpunt van de omvang van de fiscale impact, immers geen reëel onderscheid doen ontstaan met de gemeenrechtelijke bepalingen ter zake van afschrijvingen. Volgens CNCE zijn deze specifieke kenmerken: het voordeel van de verhoging met één punt van de coëfficiënt voor de degressieve afschrijving, en de mogelijkheid de meerwaarde op de overdracht vrijgesteld te zien. BNP geeft evenwel toe dat de staat de kosten voor de begroting van de toepassing van artikel 39 CA berekent uitgaande van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI.
- (53) Wat betreft de verhoging met één punt van de afschrijvingscoëfficiënt, zou het voordeel worden gecompenseerd doordat de gemaakte verliezen, ingevolge artikel 39 CA van de CGI, slechts kunnen worden afgetrokken ten belope van één vierde van de volgens het gemene vennootschapsbelastingrecht belastbare winst die elk GIE-lid met zijn activiteiten behaalt. Bovendien is dit belastingvoordeel bedoeld als compensatie voor de verplichtingen of de specifieke beperkingen die worden opgelegd om een erkenning te kunnen krijgen. BNP verklaart in dit verband dat het voordeel dat de GIE uit de verhoging met één punt van de afschrijvingscoëfficiënt haalt, aan voorwaarden is onderworpen en betrekkelijk gering is. In ieder geval zou het geen concurrentievoordeel opleveren. Air France geeft in dit verband aan dat financiering via de betrokken regeling, in vergelijking met financiering via een directe lening, een besparing van tussen 6 en 10 % van de prijs van een vliegtuig oplevert. Ook betoogt zij dat het door de lessee behaalde voordeel volledig vergelijkbaar is met de financiële winst die met andere transacties om fiscale redenen valt te behalen.
- (54) Wat betreft de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht, doet CNCE opmerken dat de mogelijkheid om deze vrijstelling aan te vragen, resulteert uit de opzet van het Franse belastingstelsel — en dus niet als staatssteun kan worden aangemerkt. De economische rationaliteit ervan zou voor de doeltreffendheid van het belastingstelsel noodzakelijk of functioneel zijn. De vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht zou immers zijn gerechtvaardigd door de noodzaak het liquiditeitsvoordeel te behouden dat uit het eerste onderdeel van de maatregel van artikel 39 CA van de CGI resulteert. Volgens Calyon maakt, in het specifieke geval van schepen, de vrijstelling het mogelijk de reder in een situatie te brengen die vergelijkbaar is met die waarin hij het schip rechtstreeks had gekocht en hij over voldoende financiële capaciteit had beschikt om de afschrijvingen fiscaal af te trekken. Volgens

⁽¹⁷⁾ Arrest van 26 september 1996 in zaak C-241/94 (Frankrijk/Commissie), Jurisprudentie 1996, blz. I-4551, en arrest van 1 december 1998 in zaak C-200/97 (Ecotrade Srl/Altiforni e Ferriere di Servola SpA (AFS)), Jurisprudentie 1998, blz. I-7907, alsmede arrest van 6 maart 2002 in de gevoegde zaken T-92/00 en T-103/00 (Territorio Histórico de Álava e.a./Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. II-1385.

⁽¹⁸⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 9.

BNP is de vrijstelling van de meerwaarde bedoeld om het voordeel van het belastinguitstel bij de vervroegde uitoefening van de koopoptie door de gebruiker niet in gevaar te brengen. SG geeft aan dat, wat haar betreft, de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht slechts een tegenprestatie is voor de specifieke beperkingen die aan de bewuste belastingmaatregel zijn verbonden, zoals met name het verbod om de aandelen van de lessor over te dragen, tenzij bij aanvang door de gebruiker een uitdrukkelijk verzoek in die zin is ingediend. De hogere exploitatiekosten voor de gebruiker zouden deze vrijstelling compenseren.

- (55) Volgens Brittany Ferries is de vrijstelling van de meerwaarde ingevolge artikel 39 CA van de CGI bovendien niet gunstiger dan onder de bepalingen van gemeen recht zoals die vanaf 2007 zullen gelden (behoudens een aandeel in kosten en heffingen van 5 %).
- (56) Air France voert aan dat de besparingen die deze belastingmaatregel oplevert, te vergelijken vallen met die welke via andere „tax-leveraged”-financieringsmechanismen die internationaal bestaan, worden behaald. Bovendien zouden de transacties die via artikel 39 CA van de CGI worden gefinancierd, vergezeld gaan van tegenprestaties waardoor de voordelen van deze maatregel relatief worden. Air France wijst er trouwens op dat de GIE in bepaalde gevallen contractueel de mogelijkheid heeft om de belastingrisico's en de daaraan verbonden kosten op de lessee over te dragen, hetgeen ten gevolge heeft dat de besparing die de gebruikers kunnen behalen, gevoelig wordt beperkt.
- (57) Ten slotte betogen diverse belanghebbenden, onder wie Compagnie Méridionale de navigation, dat door de betrokken regeling voor de rederijen diverse beperkingen worden ingevoerd die even zoveel tegenprestaties zijn die de staat in ruil voor erkenning vraagt. Zo zouden de uit deze fiscale regeling resulterende voordelen de hogere exploitatiekosten van de schepen onder Franse vlag compenseren, hetgeen in hoofdzaak is toe te schrijven aan de kosten van de Franse bemanning die tot de hoogste in Europa behoren. Fouquet Sacop benadrukt in dit verband dat zij door deze regeling opteerde voor een versnelde ontwikkeling onder Franse vlag, omdat door de betrokken belastingregeling de beperkingen en de hogere kosten van varen onder deze vlag worden gecompenseerd. CMA CGM, Broström Tankers, Pétro Marine en Louis Dreyfus Armateurs doen dan weer opmerken dat zij, zonder het voordeel van deze regeling, hun investeringen niet onder Franse vlag hadden kunnen laten plaatsvinden — en zodoende aan de ontwikkeling van de communautaire vloot bij te dragen. Bourbon Maritime wijst er op dat zij dankzij de maatregel van artikel 39 CA van de CGI banen van hoge kwaliteit kan handhaven, zowel voor de directe exploitatie in het zeevervoer als in aanverwante activiteiten, en dat zij daarmee daadwerkelijk tot de verbetering van de veiligheid en de milieubescherming bijdraagt.
- (58) Ten tweede, wat betreft het criterium „ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten” van artikel 87, lid 1, van het Verdrag, wijzen diverse belanghebbenden er op dat GIE-leden en de gebruikers van de betrokken activa buitenlandse ondernemingen of hun Franse dochterondernemingen kunnen zijn. Bovendien zou de bewuste regeling niet gunstiger zijn dan de regelingen die in andere lidstaten bestaan. SG doet in dat verband opmerken dat haar cliënten die deze erkenning krijgen, in minderheid Frans zijn.
- (59) Ten derde, wat betreft de verenigbaarheid van de betrokken regeling met de gemeenschappelijke markt, wijst CNCE er op dat de aan scheepvaartondernemingen verleende erkenningen in lijn zijn met de ideeën van de communautaire richtsnoeren van 1997 en van 2004 ⁽¹⁹⁾. De betrokken maatregel zou dus met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zijn, op grond van artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag, uitgelegd in het licht van de beginselen die in voornoemde communautaire richtsnoeren zijn uiteengezet.
- (60) Brittany Ferries betoogt dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI op grond van artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt omdat deze bepaling enkel is bedoeld om marktfalen op het gebied van de financiering van zware uitrustingsgoederen aan te pakken. Voorts benadrukt het merendeel van de belanghebbenden dat de overige lidstaten hierop hebben gereageerd door vergelijkbare maatregelen uit te werken.
- (61) Ten vierde, wat betreft de toepassing van het beginsel van het gewettigd vertrouwen, betoogt het merendeel van de belanghebbenden — begunstigden van de regeling — dat zij steeds in de overtuiging verkeerden dat de betrokken maatregel geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag was. De toepassing van dit beginsel in deze zaak zou dus aan enigerlei terugvordering in de weg staan.
- (62) In dit verband geeft SG aan dat, op grond van de regeling die vóór de hier te onderzoeken regeling bestond, de van afschrijvingen afkomstige verliezen van personevennootschappen volledig konden worden toegerekend aan de belastbare resultaten van de vennoten van die vennootschappen. Nimmer zou de Commissie hebben geoordeeld dat deze gemeenschappelijke regeling staatssteun kon vormen.
- (63) Voorts wordt betoogd dat de Commissie gedurende een periode van zes jaar niet heeft opgetreden. Volgens Calyon lijkt de Commissie kennis te hebben gehad van diverse transacties voor de financiering van activa op grond van artikel 39 CA van de CGI zonder dat zij ooit vragen had gesteld bij de geldigheid ervan uit oogpunt van artikel 87 van het Verdrag ⁽²⁰⁾. CNCE betoogt in dat verband dat de termijn die ligt tussen het tijdstip waarop de Commissie van de steun kennis heeft gehad, en het tijdstip van de inleiding van de formele onderzoekprocedure buitensporig lang is en, volgens Calyon, zelfs onredelijk. De Commissie zou trouwens al, bij wijze van uitzondering, het bestaan van

⁽¹⁹⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 12.

⁽²⁰⁾ Artikel 39 CA van de CGI zou door de Franse autoriteiten zijn vermeld in hun brieven van 10 juli 2000 en 2 april 2003 (reeds aangehaald in voetnoot 16) in antwoord op de brieven D/7719 van 18 mei 2000 en D(2003) 288 van 15 januari 2003 van de Commissie. De Commissie diende de regeling ook al te onderzoeken in het kader van steunmaatregel C 03/03 (ex NN 42/02) — Reddingssteun en herstructureringssteun aan de onderneming Air Lib (PB C 88 van 11.4.2003, blz. 2) en steunmaatregel C 58/03 (ex NN 70/03) — Steun van Frankrijk ten behoeve van de Alstom-groep (PB C 269 van 8.11.2003, blz. 2).

gewettigd vertrouwen hebben bevestigd door zich te verzetten tegen de terugbetaling van steun in een geval waarin een termijn van zo'n drie jaar was verlopen tussen het tijdstip waarop de Commissie kennis had gekregen van die maatregel, en het tijdstip van de eindbeschikking ⁽²¹⁾.

- (64) Bepaalde belanghebbenden benadrukken ook dat de Commissie eerder al de regeling scheepsaandelen had goedgekeurd (een regeling die fiscaal gunstiger is dan de hier te onderzoeken regeling) en dat deze omstandigheid bij hen een gewettigd vertrouwen had doen ontstaan ten aanzien van de betrokken regeling. Volgens CNCE is het trouwens zo dat het ontstaan van een gewettigd vertrouwen in hoofde van de begunstigden van de regeling niet veronderstelt dat de Commissie zich over een identieke regeling heeft uitgesproken. Alleen al het accepteren van een gewoonweg analoge regeling zou al een dergelijk vertrouwen kunnen doen ontstaan. Zo zou de Commissie met haar beschikking van 8 mei 2001 ⁽²²⁾ een analoge regeling hebben geaccepteerd. Ook CNCE en SG halen diverse, vergelijkbare regelingen aan die door Commissie zijn goedgekeurd ⁽²³⁾, en zij verwijzen ook naar het arrest van het Hof van Justitie in de zaak-Rijn-Schelde-Verolme ⁽²⁴⁾.
- (65) Meer specifiek is Brittany Ferries van oordeel dat de beschikking van de Commissie van 8 mei 2001 ⁽²⁵⁾ bij haar een gewettigd vertrouwen had doen ontstaan wat betreft het feit dat de betrokken regeling geen staatssteun omvat.
- (66) Ook CNCE benadrukt dat Frankrijk wet nr. 98-546 heeft aangenomen zo'n drie maanden nadat het de Commissie daarvan, overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het Verdrag in kennis had gesteld. De Commissie heeft binnen twee maanden na deze kennisgeving niet geantwoord, zodat de betrokken maatregel onder de regeling voor bestaande steun in de zin van het arrest-Lorenz ⁽²⁶⁾ valt.
- (67) Voorts hebben twee belanghebbenden in het kader van de formele onderzoekprocedure hun opmerkingen aan de

Commissie gemaakt, met het verzoek hun identiteit niet bekend te maken.

- (68) In de opmerkingen die de eerste van deze belanghebbenden de Commissie binnen de vastgestelde termijn heeft gezonden, benadrukt deze partij dat de betrokken regeling onrechtmatig is. Zij vraagt de Commissie onderhavige administratieve procedure uit te breiden tot de regeling scheepsaandelen. Deze partij is, evenals de Commissie in haar besluit tot inleiding van de formele onderzoekprocedure, van oordeel dat de betrokken regeling selectief is omdat zij Franse rederijen begunstigt en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt, met name op de Kanaalmarkt. Deze partij betoogt in dat verband dat de betrokken regeling, die de regeling scheepsaandelen vervangt, is ingevoerd om de Franse maritieme sector tegemoet te komen, zoals blijkt uit het verslag van de Commissie Financiën van 25 maart 1998.
- (69) Bovendien zou deze belastingmaatregel, doordat hij Franse ondernemingen begunstigt, bijdragen tot een toename van de overcapaciteit op de Kanaalmarkt omdat ondernemingen in deze sector nieuwe schepen kunnen verwerven zonder dat zij daarvoor de financiële middelen hebben. De mededingingsdistorsie die uit deze regeling resulteert, zou trouwens blijken uit de verwerving van schepen via dit belastingmechanisme door de maatschappijen Seafrance en Brittany Ferries. Deze maatschappijen zouden zo na de verwerving van nieuwe schepen hun capaciteit aanzienlijk hebben zien toenemen.
- (70) De tweede belanghebbende die verzocht zijn identiteit niet te onthullen, wijst in zijn opmerkingen naar de gunstige concurrentiepositie die Franse ondernemingen — in de eerste plaats Brittany Ferries — genieten dankzij de financiering van hun schepen via de betrokken regeling. In dat verband wijst hij er op dat Brittany Ferries de routes over het Kanaal en de route Frankrijk-Ierland in stand houdt, ondanks de ongunstige concurrentiesituatie op deze routes, die er trouwens toe heeft geleid dat P&O van de markt is verdwenen.

VI. OPMERKINGEN VAN DE FRANSE AUTORITEITEN BIJ DE OPMERKINGEN VAN BELANGHEBBENDEN

- (71) Volgens de Franse autoriteiten bevestigen de opmerkingen van het merendeel van de belanghebbenden hun standpunt ten aanzien van de beoordeling van de betrokken regeling, met name dat:
- artikel 39 CA van de CGI een algemene maatregel is die met name, doch niet uitsluitend voor de financiering van koopvaardij schepen wordt gebruikt;
 - de betrokken regeling effecten oplevert die vergelijkbaar zijn met maatregelen in het nationale recht of met maatregelen zoals die in andere lidstaten bestaan;
 - de erkenning niet discretionair is en de verlening ervan afhankelijk is van het voldoen aan objectieve criteria;
 - de bewuste belastingregeling voor de communautaire economie van majeur belang is, met name wat betreft lokalisatie en het behoud van banen;

⁽²¹⁾ Zie Beschikking 92/329/EEG van de Commissie van 25 juli 1990 inzake steun van de Italiaanse regering aan een fabrikant van ooglenszen (Industrie Ottiche Riunite — IOR) (PB L 183 van 3.7.1992, blz. 30).

⁽²²⁾ Reeds aangehaald in overweging 41 en in voetnoot 15.

⁽²³⁾ Zie Beschikking 2001/168/EGKS van de Commissie van 31 oktober 2000 betreffende de Spaanse wetgeving inzake de vennootschapsbelasting (PB L 60 van 1.3.2001, blz. 57), overweging 25, in fine. Zie ook Beschikking 2004/76/EG van de Commissie van 13 mei 2003 betreffende de steunregeling die Frankrijk ten uitvoer heeft gelegd ten faveure van hoofdkantoren en logistieke centra (PB L 23 van 28.1.2004, blz. 1); Beschikking 2003/515/EG van de Commissie van 17 februari 2003 betreffende de door Nederland ten uitvoer gelegde steunmaatregel ten gunste van internationale financieringsactiviteiten (PB L 180 van 18.7.2003, blz. 52), met name overweging 39 e. v.; Beschikking 2003/601/EG van de Commissie van 17 februari 2003 betreffende steunmaatregel C 54/2001 (ex NN 55/2000) Ierland — Buitenlandse inkomsten (PB L 204 van 13.8.2003, blz. 51), met name overweging 59 e. v.

⁽²⁴⁾ Arrest van 24 november 1987 in zaak 223/85 (Rijn-Schelde-Verolme (RSV) Machinefabrieken en Scheepswerven NV/Commissie), Jurisprudentie 1987, blz. 4617.

⁽²⁵⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 15.

⁽²⁶⁾ Arrest van 11 december 1973 in zaak 120/73 (Gebr. Lorenz GmbH/Bundesrepublik Deutschland en het Land Rheinland-Pfalz), Jurisprudentie 1973, blz. 1471.

- ten slotte de meerderheid van de belanghebbenden hun gewettigd vertrouwen inroepen ten aanzien van de verenigbaarheid van de betrokken maatregel met communautaire regelgeving.
- (72) Wat betreft de opmerkingen van de twee belanghebbenden van wie de identiteit vertrouwelijk werd gehouden, wijzen de Franse autoriteiten er op dat deze zijn gebaseerd op onjuiste of onprecieze gegevens.
- (73) Aan de stelling als zou de aan Brittany Ferries toegekende regeling van de fiscale GIE indirect ertoe hebben geleid dat P&O zich uit het westen en het centrum van het Kanaal heeft moeten terugtrekken, werpen de Franse autoriteiten tegen dat slechts twee schepen van Brittany Ferries deze regeling hebben genoten en dat de financiering van het schip „Mont St Michel” via dit mechanisme bij beschikking van de Commissie van 8 mei 2001 is goedgekeurd ⁽²⁷⁾.
- (74) In dat verband hebben de Britse mededingingsautoriteiten een diepgaand onderzoek gevoerd toen de betrokken maatschappij zich uit de markt terugtrok. In hun conclusies is er geen sprake van een eventuele mededingingsdistorsie als de oorzaak voor de terugtrekking van deze maatschappij. Bovendien zou de dalende omzet van bepaalde maatschappijen het resultaat zijn van de toenemende concurrentie van lagekostenluchtvaartmaatschappijen — en niet van het in gebruik nemen van recente schepen door andere rederijen.
- (75) Wat betreft de vraag van een van deze partijen dat de Commissie haar onderzoek tot de regeling scheepsaandelen zou uitbreiden, herinneren de Franse autoriteiten er aan dat deze regeling bij beschikking van 3 mei 1996 verenigbaar is verklaard met de regels van het Verdrag.
- (76) Ten slotte zou de capaciteitsstijging in het Kanaal niet zijn toe te schrijven aan maatschappijen die de regeling van de fiscale GIE's genoten. In dit verband dient rekening te worden gehouden met de nieuwkomers op de routes die vroeger door gevestigde maatschappijen werden geëxploiteerd. De Franse autoriteiten wijzen er in dat verband ook op dat Eurotunnel de capaciteit van zijn vrachtovervoerdienst in de periode 2000-2003 heeft verdubbeld en dat P&O de aandelen van de maatschappij Stena-Line heeft verworven en haar vloot heeft gemoderniseerd.

VII. BEOORDELING VAN DE STEUNMAATREGEL

- (77) Na de inleiding van de formele onderzoekprocedure van artikel 88, lid 2, van het Verdrag en rekening houdende met de opmerkingen die de Franse autoriteiten en de belanghebbenden in het kader daarvan hebben gemaakt, is de Commissie van oordeel dat de fiscale regeling van artikel 39 CA van de CGI staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag vormt.
- 1. De vraag of sprake is van staatssteun**
- (78) Volgens artikel 87, lid 1, van het Verdrag zijn „staatsmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de
- gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt”.
- (79) Om een nationale maatregel als staatssteun aan te kunnen merken, is vereist dat aan elk van de volgende voorwaarden is voldaan: i) met de betrokken maatregel wordt uit staatsmiddelen een voordeel verleend; ii) de selectiviteit van bedoelde maatregel, en iii) de ongunstige invloed op het handelsverkeer tussen de lidstaten en de daaruit voortvloeiende vervalsing van de mededinging ⁽²⁸⁾.
- (80) De redenen waarom de regeling van artikel 39 CA van de CGI zoals die hiervoor is beschreven, aan elk van deze voorwaarden voldoet, worden hier uiteengezet.
- De vraag of sprake is van een uit staatsmiddelen gefinancierd voordeel*
- (81) Zoals gezegd, wordt, ingevolge artikel 39 C, eerste alinea, van de CGI, de afschrijving van verleasete of onder enige andere vorm ter beschikking gestelde activa gespreid over de economische levensduur.
- (82) Artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI en artikel 39 CA van de CGI betreffen de afschrijvingsregels voor financiering — met name door GIE's — van verleasete of ter beschikking gestelde activa. Volgens de Franse autoriteiten zijn deze beide bepalingen ingevoerd om misbruik van deze financieringsmethode tegen te gaan.
- (83) De Franse autoriteiten en de belanghebbenden betogen dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI overeenstemt met een terugkeer naar het gemene recht inzake de aftrek van afschrijvingen — de bepalingen van artikel 39, lid 1, tweede alinea, en artikel 39 C, eerste alinea, van de CGI — en dus geen staatssteun vormt. Artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI zou een afwijking zijn van het in die artikelen bepaalde.
- (84) Volgens vaste rechtspraak moet voor de toepassing van artikel 87, lid 1, van het Verdrag uitsluitend worden vastgesteld of een overheidsmaatregel binnen het kader van een bepaalde rechtsregeling „bepaalde ondernemingen of bepaalde producties” kan begunstigen ten opzichte van andere die zich in een feitelijk en juridisch vergelijkbare situatie bevinden, gelet op de doelstelling van genoemde regeling ⁽²⁹⁾.
- (85) Om te bepalen wat in de zin van de rechtspraak aangaande het begrip „staatssteun” een voordeel is, moet derhalve in een bepaalde regeling de referentieregeling of de toepasselijke algemene regeling worden bepaald waarmee dit voordeel zal worden vergeleken ⁽³⁰⁾. In dat verband heeft het Hof

⁽²⁸⁾ Zie bv. het arrest van 10 januari 2006 in zaak C-222/04 (Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze SpA, Fondazione Cassa di Risparmio di San Miniato en Cassa di Risparmio di San Miniato SpA), Jurisprudentie 2006, blz. I-289, rechtsoverweging 129.

⁽²⁹⁾ Arrest van 1 juli 2004 in zaak T-308/00 (Salzgitter AG/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. II-1933, rechtsoverweging 79, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽³⁰⁾ Arrest-Salzgitter, reeds aangehaald in voetnoot 29, rechtsoverweging 81. Zie ook de mededeling van de Commissie over de toepassing van de regels betreffende staatsmaatregelen van de staten op maatregelen op het gebied van de directe belastingen op ondernemingen (PB C 384 van 10.12.1998, blz. 3, punt 16).

⁽²⁷⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 15.

trouwens geoordeeld dat de afbakening van het referentiekader nog belangrijker is bij belastingmaatregelen, daar het bestaan van een voordeel slechts ten opzichte van een „normale” belasting kan worden vastgesteld — het belastingtarief dat in het geografische gebied dat het referentiekader vormt, van toepassing is ⁽³¹⁾.

- (86) In deze zaak dient, voor het bepalen van deze referentieregel in het kader van de afschrijvingsregeling van verleasete of ter beschikking gestelde activa, uitsluitend rekening te worden gehouden met de bepalingen die de financiering van dit soort activa door personenvennootschappen zoals GIE's betreffen. Anders zouden de voor het bepalen van het voordeel in aanmerking te nemen feitelijke en juridische situaties niet vergelijkbaar zijn, noch uit oogpunt van de GIE-leden noch uit oogpunt van de gebruikers van de betrokken activa.
- (87) Zodoende is de referentieregel die in deze zaak voor het bepalen van de aftrekbare afschrijving geldt, de principiële beperking van deze afschrijving voor door GIE's gefinancierde activa waarin door artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI wordt voorzien ⁽³²⁾. Het kan dus niet gaan om artikel 39 C, eerste alinea, van de CGI, aangezien deze bepaling niet van toepassing is op een financieringstransactie door GIE's — structuren die meerdere rechtspersonen omvatten, meestal financiële instellingen, die de aan de transactie verbonden risico's poolen — in tegenstelling tot een financieringstransactie die wordt tot stand gebracht door één enkele financiële instelling die de betrokken risico's alleen draagt. In dat verband dient ook te worden opgemerkt dat, anders dan bij financieringsmethoden waarbij geen beroep wordt gedaan op een GIE, een financieringstransactie door een dergelijke, fiscaal transparante structuur fiscale optimalisatie mogelijk maakt, aangezien de negatieve resultaten die een GIE in de eerste jaren van zijn activiteit behaalt, in mindering worden gebracht van de belastbare winst die de leden ervan met hun lopende activiteiten behalen.
- (88) De Commissie is dan ook van oordeel dat de Franse autoriteiten en bepaalde belanghebbenden ten onrechte betogen dat met de regeling van artikel 39 CA van de CGI wordt teruggekeerd naar het gemene recht inzake de aftrek van afschrijvingen en dat artikel 39 C, tweede alinea, de referentieregeling is waarmee het uit de toepassing van artikel 39 CA van de CGI resulterende voordeel moet worden vergeleken. Het doet trouwens terzake er op te wijzen dat in artikel 39 CA van de CGI uitdrukkelijk erin is voorzien dat het bewuste belastingvoordeel wordt berekend als het saldo van de geactualiseerde — positieve of negatieve — waarde van, onderscheidenlijk, de belastingkortingen of naheffingen, ten opzichte van de waarden die zouden resulteren uit de toepassing van de tweede alinea van dat artikel.
- (89) Ten aanzien van het uit de toepassing van artikel 39 CA van de CGI resulterende voordeel dient te worden opgemerkt

dat alleen de leden van een GIE ⁽³³⁾ die de roerende activa voor een afschrijvingstermijn van minstens acht jaar financieren, de uit artikel 39 CA van de CGI resulterende belastingvoordelen kunnen genieten: 1. afwijking van het principiële plafond voor aftrekbare afschrijvingen; 2. verhoging met één punt van de afschrijvingscoëfficiënt, en 3. eventuele vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht.

- (90) Wat betreft het wegvallen van het plafond op de aftrekbare afschrijving ingevolge artikel 39 CA van de CGI, dient te worden herhaald dat elk van de GIE-leden gedurende de afschrijvingsperiode waarin de resultaten van de GIE deficitair zijn, de tekorten van de GIE, à rato van zijn rechten daarin, van zijn eigen belastbare winst kan aftrekken. Daarbij wordt met het afschrijvingsplafond van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI geen rekening gehouden.
- (91) Bijgevolg kan elk van de GIE-leden dankzij de afwijking van artikel 39 CA van de CGI in de deficitaire fase zijn normale belastinggrondslag overeenkomstig artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI versmallen. Doordat het afschrijvingsbedrag niet is beperkt tot het bedrag van de ontvangen leasebetaling, verminderd met de andere kosten van het verleasete activum, is het immers mogelijk het afschrijvingsbedrag op te trekken in de eerste boekjaren die deficitair zijn. In dat opzicht kan het feit dat volgens artikel 39 CA van de CGI deze tekorten slechts kunnen worden afgetrokken voor een kwart van de tegen het belastingtarief volgens het gemene vennootschapsbelastingrecht belastbare winst die ieder lid van de GIE met de rest van zijn activiteiten behaalt, dit voordeel zeker beperken, maar wordt het bestaan ervan daardoor niet ter discussie gesteld.
- (92) De Franse autoriteiten doen in dit verband opmerken dat de in de eerste jaren van de financieringstransactie behaalde belastingbesparing wordt geneutraliseerd door de extra belastingen die verschuldigd zijn zodra de GIE winst begint te maken, doordat de verschuldigde leasebetalingen hoger liggen dan de jaarlijkse afschrijvingen. Niettemin is de Commissie van oordeel dat het verschafte voordeel is vervat in het belastinguitstel en overeenstemt met het saldo van de geactualiseerde waarde van de belastingen in de totale afschrijvingsperiode, rekening houdend met de gehanteerde rentepercentages.
- (93) Verslag nr. 413 van de Senaat ⁽³⁴⁾ bevestigt trouwens deze analyse, want daarin staat te lezen dat de belastingbesparingen die de vennoten aldus tijdens de eerste exploitatiejaren behalen, worden gecompenseerd door de belastingsupplementen die nadien te zien zijn, wanneer de financieringsstructuur winst behaalt. Toch is het, volgens dit verslag, dankzij deze temporele verschuiving mogelijk een liquiditeitsvoordeel te behalen dat overeenstemt met het verschil tussen de geactualiseerde waarde van de

⁽³³⁾ De GIE in strikte zin is, als fiscaal transparante structuur, niet belastingplichtig en kan dus niet als begunstigde van de regeling van artikel 39 CA van de CGI worden aangemerkt.

⁽³⁴⁾ Rapport n° 413 du Sénat fait au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation sur le projet de loi portant diverses dispositions d'ordre économique et financier, par MM. Alain Lambert, rapporteur général, et Philippe Marini, au nom de la commission des finances (session ordinaire de 1997-1998).

⁽³¹⁾ Arrest van 6 september 2006 in zaak C-88/03 (Portugal/Commissie van de Europese Gemeenschappen) (nog niet bekendgemaakt in het Publicatieblad), rechtsoverweging 56.

⁽³²⁾ Volgens dit artikel kan het bedrag van de afschrijving van activa dat van de belastinggrondslag in mindering wordt gebracht, in eenzelfde boekjaar niet hoger liggen dan de ontvangen leasebetalingen, verminderd met de kosten van deze activa.

belastingbesparingen in de eerste boekjaren en de extra te betalen belasting in de laatste boekjaren. De Commissie wijst er ook op dat in fiscale instructie nr. 120 van 17 juni 1999 ⁽³⁵⁾ staat aangegeven dat dankzij het uit artikel 39 CA van de CGI resulterende belastingvoordeel belastingbesparingen kunnen worden behaald.

- (94) De bij artikel 39 CA van de CGI ingestelde regeling lijkt dus te zijn bedoeld om GIE-leden een voordeel te laten genieten in de vorm van een belastinguitstel.
- (95) In dat verband faalt het argument dat de gebruikers van wie de GIE niet de erkenning van artikel 39 CA van de CGI krijgt, van andere financieringsmethoden gebruikmaken om onder het plafond van de fiscaal aftrekbare afschrijvingen van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI uit te komen — en dus niet worden benadeeld ten opzichte van de gebruikers van wie de GIE wel een erkenning krijgt. Allereerst is het van belang er aan te herinneren dat de Commissie in het geval van een steunregeling zich ertoe kan beperken de algemene kenmerken daarvan te onderzoeken en niet elk afzonderlijk geval waarin die regeling is toegepast, hoeft te onderzoeken ⁽³⁶⁾. Voorts is het ook zo dat een dergelijk argument erin resulteert dat individuele situaties in aanmerking worden genomen die feitelijk en juridisch verschillen ⁽³⁷⁾ en bovendien hypothetisch zijn.
- (96) Tot slot valt niet uit te sluiten dat gebruikers die niet van artikel 39 CA van de CGI kunnen profiteren, in de onmogelijkheid verkeren om van een andere financieringsmethode gebruik te maken. Dat zou met name het geval kunnen zijn indien een bankinstelling, gelet op de financiële toestand van de betrokken onderneming, besluit de risico's van de financieringstransactie niet alleen te dragen (leasing stricto sensu) of indien, om redenen die met de balansstructuur of de financieringscapaciteit van gebruikers verband houden, andere financieringsmethoden onmogelijk blijken (rechtstreekse investeringen via kredieten of uit eigen vermogen). In ieder geval is het, zelfs in de aanname dat deze gebruikers daadwerkelijk van een alternatieve financieringsmethode kunnen gebruikmaken en — in het kader daarvan — het afschrijvingsplafond zien wegvallen, niettemin zo dat de voordeligste oplossing waarvoor eerst werd geopteerd, moet worden verlaten voor een tweede keuze die noodzakelijkerwijs minder voordelig is en waarbij de gebruikers niet van de specifieke fiscale kenmerken van leasing door een GIE (dankzij de bij artikel 39 CA van de CGI opgelegde verplichting het voordeel door te geven) kunnen profiteren.
- (97) Voorts krijgen de leden van een GIE, naast het wegvallen van het plafond voor de aftrek van afschrijvingen, een verhoging met één punt van de coëfficiënt voor degressieve afschrijving en, in het geval van een vervroegde overdracht van het activum aan de gebruiker en mits bepaalde

voorwaarden zijn voldaan, een vrijstelling van de meerwaarde ⁽³⁸⁾.

- (98) Deze hogere coëfficiënt en mogelijke vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht zijn voordelen die de GIE-leden genieten uit hoofde van artikel 39 CA van de CGI, maar die zij niet zouden genieten wanneer het fiscale referentiekader — artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI — werd toegepast. In ieder geval kan, wat deze beide voordelen betreft, de toepassing van artikel 39 CA van de CGI, anders dan de Franse autoriteiten aanvoeren, geen terugkeer naar het gemene recht voor afschrijvingen zijn, aangezien in artikel 39 C, eerste alinea, van de CGI niet in dergelijke belastingvoordelen wordt voorzien.
- (99) In dat verband dient, wat betreft het argument dat vanaf 2007 de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht het gemene recht is, te worden opgemerkt dat dit argument in ieder geval niet ter zake doet, aangezien dit voordeel dient te worden beoordeeld binnen het geldende rechtskader en niet ten aanzien van een toekomstige juridische situatie ⁽³⁹⁾. De partijen hebben overigens ook niet aangevoerd dat een aanpassing van het geldende rechtskader het eerder verleende voordeel zou doen verdwijnen.
- (100) Wat de vraag betreft of de voordelen van de toepassing van de betrokken regeling staatssteun zijn, zij eraan herinnerd dat het begrip steun een algemenere strekking heeft dan het begrip subsidie, daar het niet alleen positieve prestaties omvat zoals de subsidie zelf, doch ook maatregelen welke, in verschillende vormen, de lasten verlichten, die normaliter op het budget van een onderneming drukken en daardoor — zonder subsidies in de strikte zin van het woord te zijn — van gelijke aard zijn en identieke gevolgen hebben ⁽⁴⁰⁾. Een en ander betekent dat een maatregel waarbij de overheid aan bepaalde ondernemingen een vrijstelling van, vermindering van of betalingsuitstel voor de normaal verschuldigde belasting toekent die, hoewel in dat kader geen staatsmiddelen worden overgedragen, de financiële
- ⁽³⁵⁾ Opgemerkt zij hier dat uit verslag nr. 413 van de Senaat (reeds aangehaald in voetnoot 34) blijkt dat de vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht ten gevolge heeft dat het uit het eerste deel van de maatregel resulterende belastingvoordeel (niet-plafonnering van het bedrag van de fiscaal aftrekbare afschrijvingen en verhoging van de afschrijvingscoëfficiënt) met twee wordt vermenigvuldigd.
- ⁽³⁶⁾ Dienaangaande zij eraan herinnerd dat de rechtmatigheid van beschikkingen van de Commissie moet worden beoordeeld aan de hand van de feiten en de rechtstoestand op de datum waarop de beschikking wordt gegeven, en niet kan afhangen van overwegingen die men achteraf kan doen gelden; zie met name het arrest van 25 juni 1998 in de gevoegde zaken T-371/94 en T-394/94 (British Airways plc e.a./Commissie), Jurisprudentie 1998, blz. II-2405, rechtsoverweging 81.
- ⁽³⁷⁾ Zie met name het arrest van 8 november 2001 in zaak C-143/99 (Adria-Wien Pipeline GmbH en Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke GmbH/Finanzlandesdirektion), Jurisprudentie 2001, blz. I-8365, rechtsoverweging 38; het arrest van 15 juli 2004 in zaak C-501/00 (Spanje/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. I-6717, rechtsoverweging 90, en de daar aangehaalde rechtspraak; arrest van 15 december 2005 in zaak C-66/02 (Italië/Commissie), Jurisprudentie 2005, blz. I-10901, rechtsoverweging 77, en arrest-Ministero dell'Economia e delle Finanze/Cassa di Risparmio di Firenze, reeds aangehaald in voetnoot 28, rechtsoverweging 131, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽³⁵⁾ Instruction fiscale 4D-3-99 n° 120 van 29.6.1999, punt 47 (door de Franse autoriteiten meegedeelde bijlage bij hun opmerkingen van 3.5.2004).

⁽³⁶⁾ Zie bv. het arrest van 29 april 2004 in zaak C-278/00 (Griekenland/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. I-3997, rechtsoverweging 24.

⁽³⁷⁾ Zie de overwegingen 86 en 87.

situatie van de begunstigden verbetert ten opzichte van de andere belastingplichtigen, bijgevolg als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag is aan te merken⁽⁴¹⁾. Daarom kan in de onderhavige zaak, hoewel de uit artikel 39 CA van de CGI voortvloeiende maatregelen geen overdracht van staatsmiddelen vormen, niet worden ontkend dat zij een verlies van belastinginkomsten met zich brengen en op die manier staatsfinanciering zijn.

- (101) Onder die omstandigheden is de Commissie van oordeel dat GIE-leden voordelen ontvangen — in de vorm van belastingbesparingen (geen plafond en verhoging van de afschrijvingscoëfficiënt) en, in het geval van vervroegde overdracht van het activum mits die onder bepaalde voorwaarden plaatsvindt, belastingvrijstelling, hetgeen kosten zijn die op de begroting van de Franse staat drukken.
- (102) Concluderend, raamt de Commissie het voordeel voor GIE-leden op maximaal één derde van het totale uit de toepassing van artikel 39 CA van de CGI resulterende belastingvoordeel, aangezien GIE-leden minstens twee derde van hun totale belastingvoordeel aan de gebruiker van het activum moeten doorgeven. De Commissie herinnert er in dat verband aan dat de GIE-leden in hoofdzaak financiële instellingen zijn.
- (103) Wat de gebruikers van de betrokken activa betreft, krijgt het doorgeven van een deel van het totale belastingvoordeel dat de GIE-leden genieten, volgens de kwestieuze bepaling concreet gestalte in de vorm van een verlaging van hun leasebetaling of een verlaging van het bedrag van de koopoptie. Zodoende worden met dit aan de gebruikers overgedragen voordeel de lasten die normaal gesproken op hun budget drukken in het kader van leasingtransacties verminderd. Aangezien minstens twee derde van het uit staatsmiddelen aan GIE-leden verleende voordeel wordt doorgegeven, moet worden aangenomen dat bij deze maatregel de begunstigden een voordeel van de staat krijgen verleend in de zin van artikel 87 van het Verdrag, voordeel dat ten minste twee derde van het totale voordeel draagt.
- (104) De Franse autoriteiten en bepaalde belanghebbenden betogen evenwel dat de bij artikel 39 CA van de CGI ingestelde belastingregeling een algemene regeling in het Franse belastingrecht is. Daarom dient te worden onderzocht of het totale voordeel dat de leden van een GIE en de begunstigden genieten, selectief is.

Het algemene karakter van de betrokken belastingregeling

- (105) Vooraf zij er aan herinnerd dat de specificiteit van een steunmaatregel — het selectieve karakter ervan — een van de kenmerken is van het begrip „staatssteun” in de zin van

⁽⁴¹⁾ Zie bv. het arrest van 15 maart 1994 in zaak C-387/92 (Banco de Crédito Industrial SA, thans Banco Exterior de España SA/ Ayuntamiento de Valencia), Jurisprudentie 1994, blz. I-877, rechtspraakoverweging 14.

artikel 87, lid 1, van het Verdrag. Daarom dient te worden nagegaan of de betrokken belastingregeling al dan niet voordelen oplevert die enkel bepaalde ondernemingen of sectoren begunstigen⁽⁴²⁾.

Het selectieve karakter van de regeling

- (106) Een fiscale maatregel die als staatssteun kan worden aangemerkt, onderscheidt zich in beginsel van een algemene fiscale maatregel doordat het aantal begunstigden ervan rechtens of feitelijk beperkt is. Zo is, om een maatregel als staatssteun te kunnen aanmerken, van belang dat de begunstigde ondernemingen een welbepaalde groep vormen door de toepassing rechtens of feitelijk van het door de betrokken maatregel vastgestelde criterium⁽⁴³⁾.
- (107) In deze zaak is artikel 39 CA van de CGI slechts van toepassing op roerende activa die degressief kunnen worden afgeschreven over een periode van ten minste acht jaar en nieuw zijn verworven, behalve in het geval van schepen, waar het ook om tweedehandsschepen mag gaan. Overigens staat in verslag nr. 413 van de Senaat⁽⁴⁴⁾ aangegeven dat de bepaling precies tot doel heeft zware investeringen aan te moedigen dankzij een erg stimulerende fiscale hefboom.
- (108) De uit de toepassing van deze bepaling resulterende belastingfaciliteit komt dus rechtens uitsluitend ten goede aan de GIE-leden die dit soort activa financieren⁽⁴⁵⁾, en aan de gebruikers van deze activa dankzij de verplichting ten minste twee derde van het totale belastingvoordeel dat GIE-leden genieten, aan de gebruikers door te geven. De beleggers — GIE-leden — die niet de in artikel 39 CA van de CGI bedoelde activa financieren en de gebruikers van activa met een afschrijvingstermijn van minder dan acht jaar, kunnen op dit belastingvoordeel dan weer geen aanspraak maken.
- (109) In dit verband zien de gebruikers die de regeling van artikel 39 CA van de CGI niet kunnen genieten, zelfs in de aanname dat ze er belang bij hebben om op een alternatieve financieringsvorm voor de fiscale GIE een beroep te doen, zich minstens van deze financieringsmethode verstoken.

⁽⁴²⁾ Zie het arrest-Frankrijk/Commissie, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverweging 24; het arrest-Ecotrade/Altiforni e Ferriere di Servola, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverwegingen 40 en 41, en het arrest van 29 september 2000 in zaak T-55/99 (Confederación Española de Transporte de Mercancías (CETM)/Commissie), Jurisprudentie 2000, blz. II-3207, rechtsoverweging 39. Zie ook de mededeling van de Commissie over de toepassing van de staatssteunregels op het gebied van directe bedrijfsbelastingen, reeds aangehaald in voetnoot 30, rechtsoverweging 18.

⁽⁴³⁾ Arrest-Salzgitter, reeds aangehaald in voetnoot 29, rechtsoverweging 38.

⁽⁴⁴⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 34.

⁽⁴⁵⁾ Zie, per analogiam, het arrest van 15 december 2005 in zaak C-148/04 (Unicredito Italiano SpA/Agenzia delle Entrate, Ufficio Genova 1), Jurisprudentie 2005, blz. I-11137, rechtsoverwegingen 45, 46 en 47 (een zaak die handelde over een belastingmaatregel die uitsluitend ten goede kwam aan ondernemingen die een bepaald soort transacties verrichten).

- (110) Bovendien komt, gezien de in artikel 39 CA van de CGI bepaalde afschrijvingstermijn van de betrokken activa, deze bepaling in feite voor het grootste deel ten goede aan ondernemingen die in de vervoersector actief zijn, met name in het zee- en luchtvervoer, en aan GIE's die de activa voor deze sector financieren.
- (111) In dat verband blijkt uit de door de Franse autoriteiten verschaft gegevens dat 182 van de 189 erkenningsaanvragen die op grond van artikel 39 CA van de CGI werden ingediend, de vervoersector betroffen. Bovendien zou, nog volgens deze gegevens, het zeevervoer alleen al goed zijn voor 75 % van de ingediende erkenningsaanvragen en 82 % van de verleende erkenningen (zie de tabel in overweging 17).
- (112) Daar tegenover staat dat de instelling van deze afwijkingsregeling wat betreft het plafond inzake afschrijving van door GIE's gefinancierde activa, in de eerste plaats werd ingegeven door de wil van de wetgever om de vervoersector — en meer bepaald het zeevervoer — te begunstigen.
- (113) Deze feitelijke toestand blijkt uit diverse elementen.
- (114) Ten eerste komen van de uit hoofde van artikel 39 CA van de CGI in aanmerking komende activa alleen de schepen uitdrukkelijk aan bod in fiscale instructie nr. 120 ⁽⁴⁶⁾. Zo is bepaald dat de enige tweedehandsgoederen die voor de belastingregeling van artikel 39 CA van de CGI in aanmerking komen, schepen zijn. Wat betreft de procedure voor het verlenen van de erkenning, is voor schepen ook bepaald dat de desbetreffende erkenningsaanvragen moeten worden ingediend vóór de bestelling ervan, zodra ze worden afgeschreven vanaf het op de helling leggen ⁽⁴⁷⁾.
- (115) Ten tweede, blijkt uit de voorbereidende werkzaamheden voorafgaand aan de goedkeuring van wet nr. 98-546 en meer bepaald uit verslag nr. 413 van de Senaat ⁽⁴⁸⁾ dat de vroegere belastingregeling voor alle economische sectoren gold, daar waar artikel 39 CA van de CGI alleen geldt voor „zware uitrustingsgoederen (vliegtuigen, TGV, schepen ...)”. Wat meer bepaald het zeevervoer betreft, kritiseert dit rapport dat de betrokken regeling, ten opzichte van de regeling scheepsaandelen, onvoldoende gunstig is om de investeringen in deze sector een dynamiek te geven. Ook staat daar te lezen dat de invoering met artikel 39 CA van de CGI van een bepaling dat de meerwaarde is vrijgesteld in het geval van vervroegde overdracht van het activum aan de gebruiker, is ingegeven door het minder voordelige karakter van de betrokken regeling voor investeringen in het zeevervoer. De Franse autoriteiten betogen in dit verband in hun opmerkingen van 3 mei 2004 eveneens dat, in een situatie waarin wordt geprobeerd de stagnatie van het aantal in Frankrijk geregistreerde koopvaardij-schepen een halt toe te roepen en vanuit de wil om de belastinguitgaven te beperken, werd bepaald dat, naast het belastinguitstel in verband met de afschrijving, de GIE, onder bepaalde voorwaarden, een vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht van het activum kan krijgen.
- (116) Ten derde staat in algemeen verslag nr. 66 betreffende de begrotingswet van 1999 ⁽⁴⁹⁾ dat dankzij wet nr. 98-546 een nieuwe belastingmaatregel ten gunste van investeringen in de sector zeevervoer kon worden gecreëerd. Voorts wordt daar ook verklaard dat, ondanks dat de met artikel 39 CA van de CGI ingestelde bevoorrechte financieringsregeling in de vorm van leasing niet uitsluitend voor schepen geldt, zij in werkelijkheid in hoofdzaak voor schepen is opgezet.
- (117) In het licht van al deze overwegingen is de Commissie van oordeel dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI selectief is, doordat daarmee bepaalde marktdeelnemers worden begunstigd die actief zijn in de vervoersector en ook in de financiële sector. Aangezien deze regeling niet voor alle marktdeelnemers van toepassing is, kan zij niet worden aangemerkt als een algemene maatregel van het fiscale beleid.
- (118) Van deze beoordeling wordt niet afgedaan door de argumenten van de Franse autoriteiten.
- (119) In de eerste plaats faalt het argument van de Franse autoriteiten dat de betrokken belastingmaatregel in uiteenlopende sectoren speelt. Afgezien van het feit dat de betrokken belastingregeling enkel op bepaalde activa ziet, mag niet worden aangenomen dat het zeer marginale aantal erkenningsaanvragen voor de financiering van activa uit andere sectoren dan het vervoer ⁽⁵⁰⁾ afbreuk doet aan het specifieke karakter van de betrokken regeling. In dat verband is het trouwens rechtspraak dat de omstandigheid dat het aantal ondernemingen dat op de betrokken maatregel aanspraak kan maken erg groot is, of dat deze ondernemingen tot verschillende sectoren van activiteit behoren, niet kan volstaan om het selectieve karakter daarvan ter discussie te stellen ⁽⁵¹⁾.
- (120) Ten tweede doet, anders dan de Franse autoriteiten beweren, het argument dat er in de andere lidstaten gelijkwaardige belastingmaatregelen bestaan, niet ter zake wanneer het er op aan komt het bestaan van de regeling van artikel 39 CA van de CGI te rechtvaardigen. Er is namelijk geen vergelijking van de in alle, of slechts sommige lidstaten geldende fiscale voorschriften mogelijk, zonder afbreuk te doen aan het doel van de bepalingen inzake het toezicht op steunmaatregelen. Bij gebreke van een communautaire harmonisatie van de fiscale bepalingen van de lidstaten zou dit onderzoek neerkomen op een vergelijking van verschillende feitelijke en juridische situaties die voortvloeien uit wettelijke of bestuursrechtelijke dispariteiten tussen de lidstaten ⁽⁵²⁾. Het is trouwens vaste rechtspraak dat de omstandigheid dat een lidstaat via unilaterale maatregelen de mededingingsvoorwaarden in een bepaalde economische sector probeert aan te passen aan die welke in andere lidstaten heersen, aan die

⁽⁴⁶⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 35.

⁽⁴⁷⁾ Zie punt 70 van fiscale instructie nr. 120, reeds aangehaald in voetnoot 35.

⁽⁴⁸⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 34.

⁽⁴⁹⁾ Rapport n° 66 — session 1998-1999, rapporteur général: M. P. Marini, sénateur, tome III.

⁽⁵⁰⁾ Op basis van door de Franse autoriteiten verschaft gegevens, is het relevant op te merken dat minder dan 4 % van de erkenningsaanvragen en minder dan 3 % van de verleende erkenningen een andere sector dan het vervoer betreffen (zie de tabel in overweging 17).

⁽⁵¹⁾ Zie arrest van 13 februari 2003 in zaak C-409/00 (Spanje/Commissie), Jurisprudentie 2003, blz. I-1487, rechtsoverweging 48, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽⁵²⁾ Zie arrest-Salzgitter, reeds aangehaald in voetnoot 29, rechtsoverweging 81.

maatregelen niet het karakter van steun ontnemt ⁽⁵³⁾. Naar analogie, heeft het feit dat concurrenten in andere lidstaten vergelijkbare — eventueel onrechtmatige — belastingmaatregelen genieten, op de kwalificatie van de betrokken steunregeling als steun geen invloed heeft ⁽⁵⁴⁾.

- (121) Ten derde voeren Frankrijk en belanghebbenden aan dat het niet-selectieve karakter van de betrokken regeling blijkt uit het feit dat de Franse autoriteiten niet over discretionaire bevoegdheden beschikken met het oog op het verlenen van de bewuste erkenning.
- (122) De Commissie herhaalt dat het vaste rechtspraak is dat zelfs maatregelen die op het eerste gezicht op alle ondernemingen van toepassing zijn, in zekere mate selectief kunnen zijn en dus kunnen worden aangemerkt als maatregelen die bepaalde ondernemingen of bepaalde producties begunstigen. Dat is met name het geval, wanneer de administratie die een algemene regel moet toepassen, bij de toepassing van de handeling over een zekere beoordelingsmarge beschikt ⁽⁵⁵⁾.
- (123) In deze zaak dient allereerst te worden herhaald dat, aangezien de betrokken belastingmaatregel enkel ten goede komt aan gebruikers van bepaalde activa en aan de GIE-leden die deze financieren, en de facto in hoofdzaak alleen aan de vervoers- en financiële sector, het criterium specificiteit al is vervuld. Andere financieringsprojecten voor activa die van belang zijn voor andere sectoren dan het vervoer en/of met een afschrijvingstermijn van minder dan acht jaar, zouden immers garanties kunnen geven om iedere poging van fiscale optimalisatie uit te sluiten. Gezien het beperkte toepassingsbereik van deze belastingmaatregel is het, om het selectieve karakter van de bevoegde maatregelen aan te tonen, niet nodig dat de bevoegde nationale autoriteiten bij de toepassing van die maatregel over een discretionaire bevoegdheid beschikken ⁽⁵⁶⁾.
- (124) In ieder geval hebben de Franse autoriteiten, in antwoord op de vraag naar de omvang van de controle die volgens hen nodig is om na te gaan dat de voorwaarde dat de betrokken investering, uit oogpunt van algemeen belang en met name de werkgelegenheid, van aanzienlijk economisch en sociaal belang is ⁽⁵⁷⁾, aangegeven dat dit belang wordt beoordeeld aan de hand van zes criteria, waaronder „impact

van de investering op de economische omgeving in de zone waarin deze plaatsvindt en waarin de gebruiker opereert”. De Commissie is van oordeel dat met de eis dat aan deze voorwaarde is voldaan, de nationale overheden noodzakelijkerwijs een discretionaire beoordelingsmarge wordt voorbehouden.

- (125) Overigens dient, ondanks dat een dergelijke doelstelling rechtmatig is, te worden gewezen op het ontbreken van een band tussen deze voorwaarde in verband met het economische belang van de investering en de door de wetgever nagestreefde doelstelling die voorzat bij het opleggen van de verplichting dat de minister de erkenning moet verlenen vóór de investering ten uitvoer wordt gelegd. Aan de hand van de erkenningsvoorwaarden moet worden vastgesteld dat de door de GIE's gehanteerde financieringswijze niet fiscale optimalisatie ten doel heeft. De voorwaarde inzake het economische belang van de investering kan een dergelijke optimalisatie evenwel niet beletten. Het is immers mogelijk dat dit soort financieringstransacties, ondanks de investeringstermijn van de betrokken activa, niet bedoeld zijn als fiscale optimalisatie, en toch geen aanzienlijk economisch en sociaal belang hebben, in hoofdzaak op het gebied van werkgelegenheid.
- (126) In dit verband kan opnieuw worden verwezen naar verslag nr. 413 van de Senaat ⁽⁵⁸⁾ waaruit blijkt dat de voorwaarde inzake het bestaan van een aanzienlijk economische en sociale belang een middel is om de op het nationale grondgebied geproduceerde goederen of de financieringen ten behoeve van een Franse gebruiker te begunstigen. Meer algemeen, staat in datzelfde rapport trouwens ook te lezen dat de erkenningsprocedure de administratie een veel te grote beoordelingsmarge laat.
- (127) Dat de voorwaarde in verband met het economische belang van de investering ontoereikend is ten aanzien van de nagestreefde doelstelling, versterkt dus volgens de Commissie de beoordelingsmarge waarover de nationale autoriteiten bij de toepassing ervan beschikken.
- (128) Wat nog steeds de beoordelingsmarge betreft waarover de Franse autoriteiten bij het verlenen van de erkenning beschikken, dient te worden geconstateerd dat het besluit van de Conseil constitutionnel van 30 december 1987 ⁽⁵⁹⁾, dat door de Franse autoriteiten en bepaalde belanghebbenden wordt aangehaald, in de huidige context niet ter zake doet. In die zaak was een belastingmaatregel in het geding waarbij werd voorzien in de mogelijkheid voor een nieuwe rechtspersoon die uit de fusie van twee ondernemingen was ontstaan, om gedurende een beperkte periode het tekort van de gefuseerde ondernemingen geheel of gedeeltelijk over te nemen, en waarbij, na toestemming van de minister van Begroting en binnen de marges van die erkenning, in het geval van een gedeeltelijke inbreng van activa van een concernonderneming tekorten die vóór de fusie nog niet waren afgetrokken, op toekomstige winsten konden worden overgedragen. De Conseil constitutionnel diende zich uit te spreken over de vraag of deze erkenningsprocedure bestaanbaar was met

⁽⁵³⁾ Zie met name het arrest van 29 april 2004 in zaak C-372/97 (Italië/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. I-3679, rechtsoverweging 67, en de daar aangehaalde rechtspraak, en het arrest van 3 maart 2005 in zaak C-172/03 (Wolfgang Heiser/Finanzamt Innsbruck), Jurisprudentie 2005, blz. I-1627, rechtsoverweging 54.

⁽⁵⁴⁾ Zie het arrest van 22 maart 1977 in zaak 78/76 (Firma Steinike & Weinlig/Duitsland), Jurisprudentie 1977, blz. 595, rechtsoverweging 24, en het arrest van 30 april 1998 in zaak T-214/95 (Vlaams Gewest/Commissie), Jurisprudentie 1998, blz. II-717, rechtsoverweging 54.

⁽⁵⁵⁾ Arrest van 17 juni 1999 in zaak C-295/97 (Industrie Aeronautique e Meccaniche Rinaldo Piaggio SpA/International Factors Italia SpA (Ifitalia), Dornier Luftfahrt GmbH en Ministero della Difesa), Jurisprudentie 1999, blz. I-3735, rechtsoverweging 39, en de daar aangehaalde rechtspraak, en het arrest-Diputación Foral de Álava, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverweging 31.

⁽⁵⁶⁾ Zie het arrest-Spanje/Commissie, reeds aangehaald in voetnoot 40, rechtsoverwegingen 120 en 121, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽⁵⁷⁾ Volgens de Franse autoriteiten zouden er bij de 22 besluiten om de erkenning te weigeren, zeven zijn geweest waar dat gebeurde wegens het ontbreken van aanzienlijke economische en sociale effecten.

⁽⁵⁸⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 34.

⁽⁵⁹⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 9.

artikel 34 van de Grondwet, die de wetgever belast met het afbakenen van het toepassingsbereik van een belastingvoordeel. In dat kader was de Conseil van oordeel dat de betrokken bepaling de wetgever niet toestond zijn fiscale bevoegdheden te subdelegeren aan de minister en dat deze slechts de bevoegdheid mocht krijgen zich, overeenkomstig de doelstelling van de wetgever dat voorkomen wordt dat belasting wordt ontweken, ervan te vergewissen dat de in wet vastgestelde voorwaarden worden nageleefd. In dat besluit diende de Conseil constitutionnel zich uit te spreken over de vraag of de respectieve bevoegdheden van de wetgever en de toezichthouder op fiscaal gebied werden nageleefd, doch geenszins over de vraag of de minister over een beoordelingsbevoegdheid beschikte bij het vaststellen van individuele maatregelen die voor de toepassing van de wet noodzakelijk zijn.

(129) In ieder geval is de Commissie van oordeel dat de voorwaarden van artikel 87, lid 1, van het Verdrag niet ter discussie kunnen worden gesteld door rechtspraak van de nationale rechter.

(130) Ten vierde, wat betreft het argument dat de nationale autoriteiten niet over een arbitraire bevoegdheid beschikken omdat tegen hun besluit bij de nationale rechter beroep kan worden ingesteld om de aan de weigering van de erkenning ten grondslag liggende motivering aan te vechten, dient te worden herhaald dat, om uit te kunnen sluiten dat het een algemene maatregel betreft, niet hoeft te worden nagegaan of de belastingdienst willekeurig heeft gehandeld. Het is namelijk voldoende dat wordt aangetoond dat die dienst over een discretionaire beoordelingsmarge beschikt, waardoor hij de voorwaarden voor toekenning van het betrokken belastingvoordeel op grond van de kenmerken van de aan zijn beoordeling onderworpen investeringsprojecten kan aanpassen⁽⁶⁰⁾. Voorts is het vaste rechtspraak dat kwijtschelding van schulden die in het kader van een gerechtelijke procedure en in overeenstemming met het toepasselijke nationale recht wordt verleend, selectief is omdat deze niet automatisch voortvloeit uit de toepassing van een nationale wet, maar uit de discretionaire keuze van de betrokken overheidsorganen. In dat verband herhaalde de Gemeenschapsrechter dat artikel 87, lid 1, van het Verdrag immers geen onderscheid maakt naar de oorzaken of de doeleinden van overheidsmaatregelen, maar ze definieert naar gelang van hun gevolgen⁽⁶¹⁾. In deze zaak laat de omstandigheid dat tegen de besluiten waarbij de erkenning wordt geweigerd, beroep kan worden ingesteld bij de nationale rechter, a fortiori er geen twijfel over bestaan dat de nationale autoriteiten bij de toepassing van de voorwaarden voor het verlenen van de ministeriële erkenning over een beoordelingsmarge beschikken.

(131) Ten slotte is de Commissie van oordeel dat het argument van de Franse autoriteiten dat de vaststelling dat ten aanzien van GIE-leden en gebruikers geen onderscheid op

basis van nationaliteit wordt gemaakt, het selectieve karakter van de regeling van artikel 39 CA van de CGI⁽⁶²⁾ niet ter discussie kan stellen, temeer daar in verslag nr. 413 van de Senaat⁽⁶³⁾ te lezen staat dat de voorwaarde inzake het bestaan van een aanzienlijk economische en sociale belang een middel is om de op het nationale grondgebied geproduceerde goederen of de financieringen ten behoeve van een Franse gebruiker te begunstigen.

(132) Gelet op dit alles is de Commissie van oordeel dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI selectief is.

De relevantie van de uitzondering op grond van de aard en de opzet van het belastingstelsel

(133) De Franse autoriteiten voeren aan dat de bepalingen van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI juncto artikel 39 CA van de CGI een middel voor controle vooraf vormt waarover de belastingdienst beschikt om de strijd aan te gaan met de belastingontwijking resulterend uit een misbruik van financieringstransacties van roerende activa door fiscaal transparante structuren zoals de GIE's. Zij zijn van mening dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI zodoende door de aard en de opzet van het belastingstelsel wordt gerechtvaardigd. In dat verband merken zij ook op dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI op objectieve en horizontale criteria voor de strijd tegen belastingontwijking is gebaseerd.

(134) Het is inderdaad zo dat het begrip „staatssteun” niet ziet op overheidsmaatregelen die tussen ondernemingen differentiëren wanneer deze differentiatie het gevolg is van de aard. Deze doelstelling lijkt noodzakelijk en rationeel om den opzet van het lastenstelsel waarbinnen ze plaatsvinden. Deze rechtvaardiging op basis van de aard of de opzet van het belastingstelsel verwijst naar de samenhang van een specifieke belastingmaatregel met de interne logica van het belastingstelsel in het algemeen. Fiscale differentiatie kan niet eenvoudigweg worden ingegeven door algemene doelstellingen en de doelstelling die de staat nastreeft door de betrokken maatregelen te nemen⁽⁶⁴⁾.

(135) In deze zaak is de Commissie van oordeel dat artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI — door de beperking van het afschrijvingsbedrag dat kan worden afgetrokken — daadwerkelijk het misbruik wil bestrijden van fiscaal transparante structuren met als doel fiscale winst te behalen in het kader van financieringstransacties voor goederen die worden verleased of ter beschikking gesteld. Deze doelstelling lijkt noodzakelijk en rationeel om de

⁽⁶⁰⁾ Zaak-Diputación Foral de Álava, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverweging 35, en het arrest van 21 oktober 2004 in zaak T-36/99 (Lenzing AG/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. II-3597, rechtsoverweging 132.

⁽⁶¹⁾ Arrest van 11 juli 2002 in zaak T-152/99 (Hijos de Andrés Molina SA (HAMSA)/Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. II-3049, rechtsoverweging 158.

⁽⁶²⁾ Arrest-CETM, reeds aangehaald in voetnoot 42, rechtsoverweging 49.

⁽⁶³⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 34.

⁽⁶⁴⁾ Arrest-Spanje/Commissie, reeds aangehaald in voetnoot 51, rechtsoverwegingen 52 en 53, en arrest-Diputación Foral de Álava, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverweging 60, en de daar aangehaalde rechtspraak. Deze rechtspraak is door de Commissie trouwens overgenomen in haar mededeling over de toepassing van de staatssteunregels op het gebied van directe bedrijfsbelastingen, reeds aangehaald in voetnoot 30.

doelmatigheid van het belastingstelsel voor de afschrijving van verleasete of ter beschikking gestelde activa te garanderen en dient zodoende als inherent aan dat stelsel te worden aangemerkt ⁽⁶⁵⁾.

- (136) Daarentegen kan de met artikel 39 CA van de CGI ingestelde regeling niet worden gerechtvaardigd door de aard en de opzet van het Franse stelsel voor de afschrijving van activa die worden verleaset of ter beschikking gesteld. Ondanks dat de afwijkingen van het in artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI vastgestelde principiële plafond voor aftrekbare afschrijvingen toelaatbaar zijn, zouden deze afwijkingen namelijk uitsluitend mogen zijn gebaseerd op de voorwaarden die moeten worden vervuld om te vermijden dat, met het oog op fiscale optimalisatie, wordt gebruikgemaakt van de financiering van dit soort activa via fiscaal transparante structuren zoals de GIE's.
- (137) De beperking van het toepassingsbereik van de betrokken afwijking tot de financiering van activa die over een termijn van ten minste acht jaar kunnen worden afgeschreven, kan niet — op zich of in samenhang met de andere erkenningsvoorwaarden — worden gerechtvaardigd door de door Franse autoriteiten nagestreefde doelstelling. De Franse autoriteiten hebben in het kader van deze administratieve procedure trouwens geen enkele verklaring gegeven waarom, uit oogpunt van de doelstelling van bestrijding van belastingontwijking, ervoor werd gekozen deze afwijking te beperken tot activa met een dergelijke afschrijvingsperiode.
- (138) Voorts wordt, zoals reeds werd opgemerkt, met een van de voorwaarden voor de erkenning door de minister — die in verband met een economisch en sociaal belang van de financieringstransactie met name op het gebied van werkgelegenheid — een beoordelingsmarge aan de nationale autoriteiten gelaten. Deze voorwaarde heeft trouwens geen enkel verband met de door Frankrijk nagestreefde doelstelling van de strijd tegen de fiscale ontwijking. In ieder geval is het zo dat een dergelijke sociale doelstelling niet voldoende is om de betrokken regeling uit te sluiten van de kwalificatie als steun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag. Artikel 87, lid 1, maakt immers geen onderscheid naar de redenen of doeleinden van de maatregelen van de staten, doch ziet naar hun gevolgen ⁽⁶⁶⁾. Het is trouwens vaste rechtspraak dat, indien moet worden aanvaard dat redenen in verband met het scheppen of het behoud van werkgelegenheid specifieke maatregelen aan de kwalificatie als staatssteun kunnen onttrekken, artikel 87, lid 1, van het Verdrag elk nuttig effect verliest, aangezien

het merendeel van de steun wordt toegekend om banen tot stand te brengen of te redden ⁽⁶⁷⁾.

- (139) In dat verband voeren de Franse autoriteiten ook aan dat de belastingregeling van artikel 39 CA van de CGI een verjonging en consolidatie van de zeevloot heeft mogelijk gemaakt. Analoog geeft Air France aan dat deze regeling ten goede komt aan de vernieuwing van haar vloot, die door de wijziging van milieunormen nodig werd. Dergelijke stellingen bevestigen niet alleen de beoordeling van de Commissie dat deze regeling selectief is, bovendien mag het niet zo zijn dat het nastreven van doelstellingen van economisch of industrieel beleid een selectieve maatregel aan de toepassing van artikel 87, lid 1, van het Verdrag kan onttrekken ⁽⁶⁸⁾. In een vergelijkbare context heeft de Gemeenschapsrechter trouwens geoordeeld dat een regeling met rentesubsidie voor kredieten ten behoeve van verwerving of het leasen, met koopoptie, van voertuigen ten voordele van natuurlijke personen, kleine en middelgrote ondernemingen, regionale overheden en plaatselijke openbare diensten, steun vormt en niet kan worden gerechtvaardigd op grond van het feit dat de met een maatregel nagestreefde vernieuwing van het bedrijfsvoertuigenpark in Spanje op bescherming van het milieu en verbetering van de verkeersveiligheid is gericht ⁽⁶⁹⁾.
- (140) Al deze redenen van algemeen belang waartoe de betrokken regeling tot doel of ten gevolge heeft bij te dragen — werkgelegenheid, vernieuwing of consolidatie van de betrokken schepen of vliegtuigen — worden, hoe legitiem ook, niet gerechtvaardigd door de aard en de opzet van het betrokken belastingstelsel en falen zelfs wat betreft de kwalificatie van een steunmaatregel in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag.
- (141) De Commissie is ook van oordeel dat, ten behoeve van de toepassing van artikel 87, lid 1, van het Verdrag niet ter zake doet dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI minder gunstig is voor deze begunstigden dan de vroegere regeling scheepsaandelen, aangezien de betrokken regeling door de Commissie dient te worden beoordeeld op het tijdstip van de tenuitvoerlegging ervan ⁽⁷⁰⁾.
- (142) Uit het voorgaande volgt dat de Commissie van oordeel is dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI niet door de aard en de opzet van het betrokken belastingstelsel wordt gerechtvaardigd en dat het selectieve karakter ervan zodoende buiten kijf staat.

⁽⁶⁷⁾ Zie, wat selectieve vrijstellingen van sociale premies betreft, het arrest van 2 juli 1974 in zaak 173/73 (Italië/Commissie), Jurisprudentie 1974, blz. 709, rechtsoverwegingen 27 en 28. Zie ook zaak-CETM, reeds aangehaald in voetnoot 42, rechtsoverweging 53, en het arrest van 6 maart 2002 in gevoegde zaak T-127/99 (Diputación Foral de Álava e.a./Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. II-1275, rechtsoverweging 168.

⁽⁶⁸⁾ Zie bv. het arrest-Diputación Foral de Álava, reeds aangehaald in voetnoot 17, rechtsoverweging 51.

⁽⁶⁹⁾ Arrest-CETM, reeds aangehaald in voetnoot 42, rechtsoverweging 53, en het arrest van 26 september 2002 in zaak C-351/98 (Spanje/Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. I-8031.

⁽⁷⁰⁾ Zie op dat punt het arrest van 7 juni 1988 in zaak 57/86 (Griekenland/Commissie), Jurisprudentie 1988, blz. 2855, rechtsoverweging 10, en het arrest-Adria-Wien Pipeline, reeds aangehaald in voetnoot 40, rechtsoverweging 4,1 en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽⁶⁵⁾ De Commissie wil hier, per analogiam, verwijzen naar het arrest van 29 april 2004 in zaak C-308/01 (GIL Insurance Ltd e.a./Commissioners of Customs & Excise) Jurisprudentie 2004, blz. I-4777, rechtsoverweging 74 e.v., waarin het Hof oordeelde dat een maatregel die was ingevoerd om gedragingen tegen te gaan die erop waren gericht voordeel te halen uit het verschil tussen het normale percentage voor belastingen over verzekeringspremies en dat van de BTW door de prijzen voor verhuur of verkoop van apparaten en ermee samenhangende verzekeringen te manipuleren, geacht wordt te zijn gerechtvaardigd door de aard of de opzet van het stelsel waarvan die belasting deel uitmaakt.

⁽⁶⁶⁾ Zie het arrest van 29 april 2004 in zaak C-159/01 (Nederland/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. I-4461, rechtsoverweging 51, en de daar aangehaalde rechtspraak.

De criteria „ongunstige beïnvloeding van het handelsverkeer tussen lidstaten” en „verstoring van de mededinging”

- (143) Zoals reeds werd opgemerkt, zijn de begunstigden van de belastingregeling van artikel 39 CA van de CGI marktdeelnemers die in het vervoer en de industrie actief zijn, en GIE-leden die de voor deze sectoren relevante activa financieren en die in hoofdzaak financiële instellingen zijn. Al deze marktdeelnemers zijn op de communautaire markten in de genoemde sectoren actief.
- (144) In dat verband zij eraan herinnerd dat steun die is bedoeld om een onderneming te bevrijden van de kosten die zij normaliter in het kader van haar lopend beheer of van haar normale activiteiten had moeten dragen, in beginsel de mededingingsvoorwaarden vervalst⁽⁷¹⁾. Het is immers vaste rechtspraak dat elke vorm van steunverlening aan een onderneming die op de communautaire markt actief is, de mededinging kan verstoren en het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kan beïnvloeden⁽⁷²⁾.
- (145) In deze zaak is de Commissie, gezien de aard en de internationale dimensie van de betrokken sectoren, van oordeel dat de bewuste steun de positie versterkt van de marktdeelnemers in deze sectoren die aan het nationale en intracommunautaire handelsverkeer deelnemen.
- (146) Zodoende bevinden de begunstigden van de regeling zich in een bevoorrechte positie ten opzichte van hun nationale concurrenten⁽⁷³⁾, maar ook van hun concurrenten uit andere lidstaten die deze regeling niet genieten omdat ze de voor deze regeling in aanmerking komende activa niet financieren of niet gebruiken, of nog omdat zij niet in Frankrijk belastingplichtig zijn.
- (147) Wat dit laatste punt betreft, is het, uit formeel oogpunt, weliswaar zo dat geen enkel juridisch obstakel er aan in de weg staat dat marktdeelnemers uit andere lidstaten dan Frankrijk de in artikel 39 CA van de CGI bedoelde activa financieren of gebruiken, maar toch valt niet te ontkennen dat — in de praktijk — de betrokken regeling de marktdeelnemers met fiscale vestigingsplaats in Frankrijk begunstigt. In dit verband is het relevant op te merken dat alle belanghebbenden die van de betrokken regeling profiteren en in het kader van de formele onderzoekprocedure hun opmerkingen hebben gemaakt, vennootschappen naar Frans recht zijn. Ook dient te worden herhaald dat, wat betreft de sector waarop de betrokken

belastingmaatregel in de eerste plaats ziet (het zeevervoer), de Franse autoriteiten zelf hebben aangevoerd dat deze maatregel werd goedgekeurd om de stagnatie van het aantal in Frankrijk geregistreerde koopvaardij schepen een halt toe te roepen en om de belastinguitgaven te beperken. Ten slotte is het in deze context ook van belang te herhalen dat in verslag nr. 143 van de Senaat⁽⁷⁴⁾ staat te lezen dat deze regeling een middel is om de op het nationale grondgebied geproduceerde goederen of de financieringen ten behoeve van een Franse gebruiker te begunstigen.

- (148) Bijgevolg is de Commissie van oordeel dat — zonder dat een economische analyse van de reële situatie op de betrokken markten hoeft te worden uitgevoerd⁽⁷⁵⁾, en rekening houdende met het feit dat de door Frankrijk ingestelde belastingregeling de positie van marktdeelnemers die deze regeling genieten, ten opzichte van andere concurrerende ondernemingen in het intracommunautaire handelsverkeer versterkt — deze regeling het handelsverkeer tussen lidstaten ongunstig beïnvloedt en de concurrentie tussen deze marktdeelnemers vervalst.
- (149) Gelet op al deze overwegingen is de Commissie van oordeel dat de regeling van artikel 39 CA van de CGI steun vormt in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag.

2. Kwantificering en verdeling van de steun over de begunstigden

- (150) In het voorgaande werd geconstateerd dat de uit de toepassing van artikel 39 CA van de CGI resulterende belastingvoordelen zijn: 1) wegvallen van het plafond voor aftrekbare afschrijvingen; 2) verhoging met één punt van de afschrijvingscoëfficiënt, en 3) eventuele vrijstelling van de meerwaarde bij verkoop.
- (151) Het steunbedrag voor elk van de leasingtransacties stemt overeen met het verschil tussen de geactualiseerde waarde van de in de loop van de volledige afschrijvingsperiode gestorte belastingen, rekening houdend met een verhoging met één punt van de afschrijvingscoëfficiënt, en de waarde die zou resulteren uit de toepassing van artikel 39 C, tweede alinea, van de CGI; dit saldo dient te worden vermeerderd met de eventuele vrijstelling van de meerwaarde op de overdracht⁽⁷⁶⁾. Dit bedrag wordt voor elke leasingtransactie bepaald aan de hand van de toepassingsvoorwaarden van punten 46 en 47 van fiscale instructie nr. 120⁽⁷⁷⁾ met het oog op het doorgeven aan de gebruiker van een deel van het totale voordeel.
- (152) Wat betreft de precieze verdeling van het totale voordeel dat dankzij artikel 39 CA van de CGI werd ontvangen, dienen de leden van een GIE — de rechtstreekse begunstigden — ten minste twee derde van dit voordeel door te geven aan de gebruiker van het betrokken activum.

⁽⁷¹⁾ Zie het arrest van 19 september 2000 in zaak C-156/98 (Duitsland/Commissie), Jurisprudentie 2000, blz. I-6857, rechtsoverweging 30, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽⁷²⁾ Zie met name het arrest van 17 september 1980 in zaak 730/79 (Philip Morris/Commissie), Jurisprudentie 1980, blz. 2671, rechtsoverwegingen 11 en 12, en arrest-Vlaams Gewest, reeds aangehaald in voetnoot 54, rechtsoverwegingen 48, 49 en 50.

⁽⁷³⁾ Het is trouwens niet noodzakelijk dat de begunstigde onderneming zelf aan het intracommunautaire handelsverkeer deelneemt. Immers, wanneer een lidstaat steun toekent aan een onderneming, kan de binnenlandse activiteit in stand blijven of stijgen, met als gevolg dat de kansen van in andere lidstaten gevestigde ondernemingen om in die lidstaat op de markt te komen, afnemen. Bovendien kan de versterking van een onderneming die voordien niet deelnam aan het intracommunautaire handelsverkeer, haar in een situatie brengen waardoor zij de markt van een andere lidstaat kan betreden; zie in die zin met name het arrest van 7 maart 2002 in zaak C-310/99 (Italië/Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. I-2289, rechtsoverweging 84.

⁽⁷⁴⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 34.

⁽⁷⁵⁾ Arrest van 29 april 2004 in zaak C-372/97 (Italië/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. I-3679, rechtsoverwegingen 44 en 45, en, wat het onrechtmatige karakter van de betrokken regeling betreft, rechtsoverwegingen 153, 154 en 155.

⁽⁷⁶⁾ Zie de mededeling van de Commissie over de toepassing van de staatssteunregels op het gebied van directe bedrijfsbelastingen, reeds aangehaald in voetnoot 30, rechtsoverweging 35.

⁽⁷⁷⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 35.

In het kader van elke leasingtransactie wordt het precieze bedrag van het aan de gebruiker door te geven voordeel bij het verlenen van de erkenning evenwel overeenkomstig artikel 39 CA van de CGI te worden bepaald.

3. De regeling aangemerkt als onrechtmatige steun

(153) Overeenkomstig artikel 88, lid 3, van het Verdrag dienen lidstaten elk voornemen tot invoering of wijziging van steunmaatregelen aan te melden. De betrokken lidstaat kan de voorgenomen maatregelen niet tot uitvoering brengen voordat die procedure tot een eindbeschikking heeft geleid.

(154) In deze zaak hebben de Franse autoriteiten de Commissie bij schrijven van 17 maart 1998 (A/32232) in kennis gesteld van de invoering van de maatregel waarbij de afschrijving voor verleasete activa werd beperkt, om de strijd aan te gaan met het gebruik van dit mechanisme met als enige doelstelling de fiscale optimalisatie, en waarbij in een uitzondering op deze beperking werd voorzien. In dat schrijven geven de Franse autoriteiten aan dat deze bepaling geen staatssteun lijkt te vormen die op grond van artikel 88, lid 3, van het Verdrag vooraf bij de Commissie moet worden gemeld.

(155) De Commissie is van oordeel dat dit schrijven, onder deze omstandigheden, niet kan worden beschouwd als een aanmelding in de zin van artikel 88, lid 3, van het Verdrag. Ten overvloede benadrukt de Commissie dat het betrokken schrijven niet voldeed aan de vormvereisten van schrijven SG (81) 12740 van 2 oktober 1981 van de Commissie aan de lidstaten, dat op het tijdstip van de feiten van toepassing was. Frankrijk heeft dus onrechtmatig gehandeld door de steunregeling in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag ten uitvoer te leggen.

4. De maatregel op zijn verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt getoetst

(156) Aangezien de betrokken belastingregeling staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het Verdrag vormt, dient zij op haar eventuele verenigbaarheid met de afwijkingen van artikel 87, leden 2 en 3, te worden getoetst. In dit verband dient te worden herhaald dat de daadwerkelijke begunstigen van de betrokken regeling, volgens de door de Franse autoriteiten verschaft inlichtingen, behoren tot de sectoren zee-, lucht- en spoorvervoer en, in geringe mate, de industrie⁽⁷⁸⁾. Deze begunstigen behoren ook tot de financiële sector, aangezien de leden van GIE's in hoofdzaak financiële instellingen zijn.

(157) Wat betreft de afwijkingen van artikel 87, lid 2, van het Verdrag — steunmaatregelen van sociale aard aan individuele verbruikers, steunmaatregelen tot herstel van de schade veroorzaakt door natuurrampen of andere buitengewone gebeurtenissen of steunmaatregelen aan de economie van bepaalde streken van de Bondsrepubliek Duitsland die nadeel ondervinden van de deling van Duitsland — kan ermee worden volstaan op te merken dat deze in de huidige context niet van toepassing zijn, ongeacht de identiteit van de begunstigen van de betrokken regeling.

(158) Wat betreft de afwijking van artikel 87, lid 3, onder b), van het Verdrag, is het voldoende te constateren dat de betrokken belastingregeling geen belangrijk project van gemeenschappelijk Europees belang is, noch is bedoeld om een ernstige verstoring in de Franse economie op te heffen. Evenmin heeft de steun tot doel, in de zin van de afwijking van artikel 87, lid 3, onder d), van het Verdrag, de cultuur en de instandhouding van het culturele erfgoed te bevorderen.

(159) De Commissie wil in dit verband aantekenen dat de Franse autoriteiten noch belanghebbenden zich tijdens de administratieve procedure op voornoemde afwijkingen hebben beroepen.

(160) Het onderzoek van de afwijkingen van artikel 87, lid 3, onder a), en c), van het Verdrag dient per betrokken sector te worden uitgevoerd.

Verenigbaarheid van de steun aan het luchtvervoer

(161) De Commissie is van oordeel dat, wat betreft de afwijking van artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag — steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daarvoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad — er geen redenen zijn om de op grond van de betrokken regeling in het luchtvervoer toegekende steun als verenigbaar aan te merken. Geen van de afwijkingen die in dit verband in de richtsnoeren van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 92 en 93 van het EG-Verdrag en van artikel 61 van de EER-overeenkomst op steunmaatregelen van de lidstaten in de luchtvaartsector zijn vastgesteld⁽⁷⁹⁾, is in deze zaak van toepassing.

(162) Niettemin dient te worden aangetekend dat de Commissie, bij wijze van uitzondering, bepaalde exploitatiesteun in het luchtvervoer goedkeurt:

a) op grond van de richtsnoeren regionale steun van 1998, gewijzigd in 2000⁽⁸⁰⁾: voor luchtverbindingen die worden geëxploiteerd vanaf het grondgebied van ultraperifere gebieden, om de meerkosten te compenseren die voortvloeien uit de permanente handicaps van deze gebieden, zoals die in artikel 299, lid 2, van het Verdrag zijn opgesomd;

b) op grond van de communautaire richtsnoeren voor financiering van luchthavens en aanloopsteun van de overheid voor luchtvaartmaatschappijen met een regionale luchthaven als thuishaven⁽⁸¹⁾: voor nieuwe routes vanaf regionale luchthavens met een jaarlijks verkeersvolume van minder dan 5 miljoen passagiers, ten belope van 30 % van de zuivere aanloopkosten gedurende de eerste drie jaar (40 % van de aanloopkosten gedurende de eerste drie jaar voor regionale luchthavens in een achterstandsgebied in de zin van de richtsnoeren).

⁽⁷⁹⁾ PB C 350 van 10.12.1994, blz. 5.

⁽⁸⁰⁾ PB C 258 van 9.9.2000, blz. 5.

⁽⁸¹⁾ PB C 312 van 9.12.2005, blz. 1.

⁽⁷⁸⁾ Zie de tabel in overweging 17.

(163) Op basis hiervan kan de Commissie accepteren dat Frankrijk bij de berekening van de terug te vorderen steunbedragen in voorkomend geval niet opneemt de steun die betrekking heeft op:

- a) vliegtuigen die duurzaam worden ingezet op routes die vanaf een ultraperifeer gebied worden geëxploiteerd, voor zover Frankrijk kan aantonen dat het onderhoud van deze vliegtuigen wel degelijk in dat gebied plaatsvindt en de steun de vastgestelde meerkosten onderschrijft, en
- b) vliegtuigen die worden ingezet op nieuwe routes vanaf een regionale luchthaven ten belope van het genoemde aandeel subsidiabele kosten, voor zover voor de betrokken routes geen openbare-dienstcontract met financiële vergoedingen in de zin van artikel 4 van Verordening (EEG) nr. 2408/92 van de Raad van 23 juli 1992 betreffende de toegang van communautaire luchtvaartmaatschappijen tot intra-communautaire luchtroutes⁽⁸²⁾ van toepassing is.

(164) In alle overige gevallen is de steun die op grond van de betrokken regeling aan ondernemingen uit de sector van het luchtvervoer is toegekend, onverenigbaar met het Verdrag.

Verenigbaarheid van de steun aan het zeevervoer

(165) Ingevolge artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag bepalen de communautaire richtsnoeren van 1997, en nadien die van 2004⁽⁸³⁾, welke steunregelingen kunnen worden goedgekeurd ter ondersteuning van de belangen van communautaire ondernemingen in het zeevervoer tegen concurrentie uit derde landen, bij het nastreven van algemene doelstellingen, zoals:

- veilig stellen van de werkgelegenheid in de Gemeenschap (zowel aan boord als aan de wal);
- verbeterde veiligheid;
- het behoud van de maritieme knowhow in de Gemeenschap en de ontwikkeling van maritieme vaardigheden.

(166) In het licht van deze doelstellingen worden door de communautaire richtsnoeren van 1997 en die van 2004 bepaalde belastingmaatregelen ten faveure van rederijen toegestaan, met het oog op een verbetering van hun concurrentievermogen (deel 3.1).

⁽⁸²⁾ PB L 240 van 24.8.1992, blz. 8.

⁽⁸³⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 12. De Commissie wijst er in dat verband op dat de verenigbaarheid van onrechtmatig toegekende steun dient te worden getoetst aan de basisregels die zijn vastgesteld in elk instrument dat op het tijdstip van de erkenning ervan van toepassing is; zie in dat verband de mededeling van de Commissie betreffende de vaststelling van regels voor de beoordeling van onrechtmatig verleende staatssteun (PB C 119 van 22.5.2002, blz. 22). Ingeval dus na de inwerkingtreding van de communautaire richtsnoeren betreffende staatssteun voor het zeevervoer van 2004 op grond van artikel 39 CA van de CGI steun is toegekend, zijn alleen deze laatste richtsnoeren van toepassing. De desbetreffende regels zijn evenwel nimmer gewijzigd, behalve wat betreft sleepboten en baggerschepen (zie overweging 170).

(167) Zo zij hier herhaald dat staatssteun in het kader van het gemeenschappelijke zeevervoersbeleid tot doel heeft het bevorderen van het concurrentievermogen van de communautaire vloot op de wereldmarkt. Bijgevolg dient bij belastingverlichtende regelingen in de regel een binding met een communautaire vlag te worden vereist.

(168) Bovendien moeten de voordelen die deze regelingen opleveren, de ontwikkeling van het zeevervoer en de werkgelegenheid in deze sector ten goede komen, ter ondersteuning van het gemeenschappelijk belang. Bijgevolg moeten deze fiscale voordelen strikt tot activiteiten in het zeevervoer beperkt blijven. Vandaar ook dat, wanneer een rederij ook bij andere commerciële activiteiten is betrokken, er een strikte boekhoudkundige scheiding moet zijn tussen de beide activiteiten, om elke spill-over naar andere activiteiten dan het zeevervoer te voorkomen.

(169) Het staat buiten kijf dat de betrokken regeling is bedoeld om de financiering te begunstigen van schepen onder Franse vlag en wil bijdragen aan de ontwikkeling van het zeevervoer en de werkgelegenheid in deze sector.

(170) Bovendien faciliteert de op grond van de betrokken regeling toegekende steun de financiering van schepen en draagt zij zo ook bij aan de vernieuwing van de communautaire vloot. Op dit punt deelt de Commissie het standpunt van de Franse autoriteiten dat de betrokken steun bijdraagt aan de consolidatie en de verjonging van de vloot onder Franse vlag⁽⁸⁴⁾. Meer bepaald stemt zij in met de stelling dat deze regeling, met name gezien het erkenningsmechanisme waarbij de toepassing van de betrokken regeling afhankelijk wordt gesteld van de verplichting dat er op het grondgebied van de Gemeenschap een centrum voor strategische besluitvorming moet zijn voor het beheer van de zeevervoersactiviteiten en de schepen, en waarbij ook overwegingen in verband met werkgelegenheid in aanmerking worden genomen, bijdraagt aan het veilig stellen van de werkgelegenheid in het communautaire zeevervoer, zowel aan de wal als aan boord⁽⁸⁵⁾. Deze elementen worden trouwens bevestigd door diverse rederijen-belanghebbenden die het belang van de betrokken regeling benadrukken om de meerkosten van bemanning onder deze vlag te compenseren, om het behoud van banen van hoge kwaliteit in het zeevervoer te verzekeren en om bij te dragen tot het behoud of de uitbouw van een vloot onder de vlag van een lidstaat⁽⁸⁶⁾. De Commissie wijst er echter op dat, op grond van de communautaire richtsnoeren van 2004, steun ten behoeve van sleepboten of baggerschepen slechts als verenigbaar met de gemeenschappelijke markt kan worden aangemerkt indien ten minste 50 % van de jaarlijkse activiteit van deze vaartuigen aan de definitie van zeevervoer voldoet⁽⁸⁷⁾.

(171) Gelet op het voorgaande kan de belastingregeling van artikel 39 CA van de CGI, voor zover deze aan deel 3.1 van de communautaire richtsnoeren van 2004 voldoet, als gunstig voor het zeevervoer worden aangemerkt en is deze in overeenstemming met de doelstellingen die in de toepasselijke communautaire richtsnoeren zijn vastgesteld.

⁽⁸⁴⁾ Zie overweging 38.

⁽⁸⁵⁾ Zie de overwegingen 25 en 26.

⁽⁸⁶⁾ Zie overweging 57.

⁽⁸⁷⁾ Zie in dat verband de twaalfde tot en met zestiende alinea van deel 3.1 van de communautaire richtsnoeren betreffende staatssteun voor het zeevervoer van 2004, reeds aangehaald in voetnoot 12.

- (172) Om evenwel van de afwijking van artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag te kunnen gebruikmaken, moet de op grond van deze regeling verleende steun evenredig zijn aan het beoogde doel en mogen de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt, daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.
- (173) In dat verband wordt de aandacht van de Franse autoriteiten gevestigd op de regel inzake plafonnering van de steun zoals die in deel 11 van de communautaire richtsnoeren van 2004 is vastgesteld. Deze luidt als volgt: „Toepassing van het nultarief voor de belastingen en sociale lasten voor zeelieden en voor de vennootschapsbelasting op zeevaartactiviteiten [...] is het maximaal toegelaten steunniveau. Omdat concurrentievervalsing moet worden vermeden, mogen andere steunsystemen geen grotere voordelen opleveren dan dit. Hoewel elke door een lidstaat aangemelde steunregeling op haar eigen merites wordt beoordeeld, wordt er voorts van uitgegaan dat het totale steunbedrag dat in het kader van de punten 3 tot en met 6 wordt toegekend, niet meer mag bedragen dan het totale bedrag aan belastingen en sociale bijdragen dat afkomstig is van zeevaartactiviteiten en zeelieden.” Met het oog op de tenuitvoerlegging van deze bepaling dienen de Franse autoriteiten na te gaan hoeveel steun een rederij in het kader van de hier onderzochte regeling jaarlijks heeft ontvangen, gecumuleerd met steun die werd toegekend in het kader van delen 3 tot 6 van de communautaire richtsnoeren van 1997 en die van 2004, en met name het systeem van het tonnagebelastingstelsel met een forfaitair tarief⁽⁸⁸⁾ en de vrijstelling van sociale premies en de betaling van het deel zeevervoer van de bedrijfsbelasting, voor eenzelfde rederij niet meer bedraagt dan het totale bedrag aan belastingen, heffingen en sociale premies die normaliter over de zeevervoersactiviteiten en de zeelieden zijn verschuldigd. Elk gedeelte dat eventueel dit bedrag overschrijdt, is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en moet worden teruggevorderd.
- (174) Bijgevolg is de Commissie van oordeel dat de steun die aan ondernemingen in het zeevervoer is verleend op grond van de regeling die bij artikel 39 CA van de CGI is ingesteld, verenigbaar is met artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag mits de in overwegingen 172 en 173 uiteengezette voorwaarden worden nageleefd.

Verenigbaarheid van de steun aan het spoorvervoer

- (175) De Commissie is van oordeel dat, voor zover de afwijkingen van artikel 87, lid 3, onder a), van het Verdrag de ontwikkeling van bepaalde regio's betreffen, deze afwijkingen niet op de betrokken regeling van toepassing zijn omdat zij de financiering van activa voor het spoorvervoer betreft. Daarentegen heeft de Commissie deze regeling op haar verenigbaarheid met artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag getoetst.
- (176) Gelet op de historische situatie van de spoorwegondernemingen en het dalende marktaandeel van het spoorvervoer, dient de vervanging van het rollend materieel te worden versneld, om de concurrentie van andere vervoerswijzen het hoofd te kunnen bieden. Er is een zwaardere en versnelde inspanning nodig voor de modernisering en/of

vernieuwing van het rollend materieel, om te vermijden dat het marktaandeel van het spoorvervoer verder daalt ten opzichte van andere vervoerswijzen die minder duurzaam en schadelijker voor het milieu zijn.

- (177) De Commissie is van oordeel dat de vervanging van het rollend materieel verenigbaar is met het gemeenschappelijk beleid ter versterking van de interoperabiliteit. Bovendien draagt de vervanging van het rollend materieel bij aan de veiligheid en de modernisering van de dienstverlening op het punt van stiptheid, betrouwbaarheid en snelheid. Aangezien de vervanging van het rollend materieel een essentieel onderdeel is van het beleid om de ontwikkeling van het spoorvervoer te versterken, is de Commissie van oordeel dat de voorgenomen maatregelen niet met het gemeenschappelijk belang strijdig zijn.
- (178) Bijgevolg is de Commissie van oordeel dat de steun die aan spoorwegondernemingen is verleend op grond van de regeling die bij artikel 39 CA van de CGI is ingesteld, met artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag verenigbaar is.

Verenigbaarheid van de steun aan de industrie

- (179) Wat betreft de afwijking van artikel 87, lid 3, onder c), van het Verdrag — steunmaatregelen om de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid of van bepaalde regionale economieën te vergemakkelijken, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad — dient te worden aangetekend dat de op grond van deze regeling aan de industrie toegekende steun, op basis van geen enkel kenmerk van deze regeling met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zou zijn.
- (180) Niettemin kan de Commissie niet vooraf een situatie uitsluiten waarin de financiering op grond van artikel 39 CA van de CGI van bepaalde voor de industrie bestemde activa heeft plaatsgevonden met inachtneming van de voorwaarden van de richtsnoeren regionale steun⁽⁸⁹⁾, met name dat de investering plaatsvindt in een steungebied ex artikel 88, lid 3, onder a), of c), van het Verdrag en dat het aandeel van de begunstigden in de betrokken financiering minstens 25 % bedraagt. In ieder geval dienen de intensiteitsplafonds te worden gerespecteerd ingeval een onderneming de betrokken steun met goedgekeurde regionale steun kon cumuleren.
- (181) Onder voorbehoud van deze voorwaarden, is de Commissie van oordeel dat de aldus aan deze sector toegekende steun met de gemeenschappelijke markt verenigbaar is.

Verenigbaarheid van de steun aan de financiële sector

- (182) Ten aanzien van de financiële sector is de Commissie van mening dat de 'niet-sectorale' afwijkingen die in het voorgaande in overweging zijn genomen, niet relevant zijn om de steun die GIE-leden hebben genoten, op zijn verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt te toetsen.

⁽⁸⁸⁾ Besluit C(2003) 1476 def. van de Commissie van 13 mei 2003 betreffende steunmaatregel N 737/2002.

⁽⁸⁹⁾ PB C 74 van 10.3.1998, blz. 9.

- (183) Niettemin is de Commissie, gelet op het internationale karakter van financiering via leasingtransacties, van oordeel dat de steun aan het zee-, lucht- en spoorvervoer en aan de industrie die ten aanzien van de gebruikers van de betrokken activa met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kan worden verklaard, ook ten aanzien van de leden van de betrokken GIE's verenigbaar kan worden verklaard. Het is immers zaak de leden van GIE's niet te bestraffen omdat zij niet tot deze sectoren behoren, aangezien hun bemiddeling onmisbaar is gebleken om de betrokken financieringstransacties tot stand te brengen en de gebruikers op bovengenoemde afwijkingen aanspraak te kunnen laten maken. De Commissie is van oordeel dat deze analyse wordt gestaafd door het feit dat het precieze aandeel in het totale voordeel dat aan de gebruiker moet worden doorgegeven — ten minste twee derde van het totale voordeel overeenkomstig artikel 39 CA van de CGI — resulteert uit zakelijke onderhandelingen tussen de GIE-leden en de gebruikers, zoals de Franse autoriteiten hebben betoogd. Deze omstandigheid bevestigt immers dat alleen het deel in het totale voordeel dat voor de totstandbrenging van de, overeenkomstig de regels om de bedoelde steunmaatregelen op hun verenigbaarheid te toetsen, nagestreefde doelstellingen onmisbaar is, door de GIE-leden wordt behouden.

5. Terugvordering

- (184) De Commissie herhaalt dat alle steun die met de gemeenschappelijke markt onverenigbaar is verklaard en die op grond van de betrokken regeling is toegekend, dient te worden teruggevorderd overeenkomstig artikel 14, lid 1, van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad van 22 maart 1999 tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag⁽⁹⁰⁾ [thans artikel 88 van het EG-Verdrag].
- (185) Toch verlangt de Commissie, naar luid van artikel 14, lid 1, van die verordening „geen terugvordering van de steun indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van het Gemeenschapsrecht”. In dat verband is het vaste rechtspraak dat de Commissie ambtshalve de uitzonderlijke omstandigheden in aanmerking dient te nemen die rechtvaardigen dat zij, overeenkomstig datzelfde artikel 14, lid 1, afziet van terugvordering van de onrechtmatig verleende steun indien zulks in strijd is met een algemeen beginsel van het Gemeenschapsrecht⁽⁹¹⁾.
- (186) Binnen dat kader dient te worden herhaald dat de fundamentele eis van rechtszekerheid die is bedoeld als garantie dat door het Gemeenschapsrecht beheerste rechts-situaties en -betrekkingen voorzienbaar zijn, zich er tegen verzet dat de Commissie eindeloos kan wachten met de uitoefening van haar bevoegdheden⁽⁹²⁾.
- (187) In deze zaak is de Commissie, ondanks dat het beginsel van het gewettigd vertrouwd niet kan worden geacht te zijn geschonden⁽⁹³⁾, van oordeel dat, gelet op de zeer specifieke omstandigheden in deze zaak, het beginsel van de rechtszekerheid is miskend ten aanzien van de begunstigden van de bewuste belastingregeling.
- (188) De Commissie is namelijk van mening dat er een reeks bijzondere aanwijzingen zijn op grond waarvan mag worden aangenomen dat de Commissie heeft gewacht met de uitoefening van haar bevoegdheden ten aanzien van de hier te beoordelen regeling en dat de begunstigden van deze regeling ten aanzien van de regelmatigheid ervan zijn misleid.
- (189) In dat verband zij herhaald dat de Franse autoriteiten in hun brief van 17 maart 1998 de Commissie in kennis hebben gesteld van het bestaan van het mechanisme van artikel 39 C, tweede alinea, en artikel 39 CA van de CGI. Het is inderdaad zo dat deze brief geen aanmelding in de zin van artikel 88, lid 3, van het Verdrag is⁽⁹⁴⁾ en dat het uitblijven van een reactie van de Commissie op deze brief, louter op zich beschouwd, dus geen schending van het rechtszekerheidsbeginsel kan zijn, anders zouden de artikelen 87 en 88 van het Verdrag elk nuttig effect verliezen. Niettemin is vanaf dat tijdstip de aandacht van de Commissie op de betrokken regeling gevestigd⁽⁹⁵⁾.
- (190) Bovendien heeft de Commissie, in het kader van het onderzoek naar twee klachten tegen steun die de rederijen Sea France en BAI zouden hebben ontvangen, de Franse autoriteiten tweemaal vragen gesteld over de

⁽⁹³⁾ De Commissie heeft geen nauwkeurige, onvoorwaardelijke en concordante toezeggingen gegeven die bij de Franse autoriteiten en/of de begunstigden van de betrokken regeling gegronde verwachtingen hebben gewekt dat de regeling met de toepasselijke voorschriften in overeenstemming is. Zie voor de definitie van het beginsel van het gewettigd vertrouwen, arrest van 11 maart 1987 in zaak 265/85 (Van den Bergh en Jurgens BV en Van Dijk Food Products (Lopik) BV/Commissie), Jurisprudentie 1987, blz. 1155, rechtsoverweging 44, en arrest van 26 juni 1990 zaak 152/88 (Sofrimport sarl/Commissie), Jurisprudentie 1990, blz. I-2477, rechtsoverweging 26; arrest van 18 januari 2000 in zaak T-290/97 (Mehibas Dordtselaan BV/Commissie), Jurisprudentie 2000, blz. II-15, rechtsoverweging 59; arrest van 9 juli 2003 in zaak T-223/00 (Kyowa Hakko Kogyo Co Ltd en Kyowa Hakko Europe GmbH/Commissie), Jurisprudentie 2003, blz. II-2553, rechtsoverweging 51. Over het ontbreken van gewettigd vertrouwen bij begunstigden van onrechtmatig ten uitvoer gelegde steun, zie het arrest van 11 november 2004 in de gevoegde zaken C-183/02 P (Daewoo Electronics Manufacturing España SA (Demesa)) en C-187/02 P (Territorio Histórico de Álava — Diputación Foral de Álava) tegen Commissie, Jurisprudentie 2004, blz. I-10609, rechtsoverwegingen 44 en 45, en de daar aangehaalde rechtspraak.

⁽⁹⁴⁾ Zie de overwegingen 153, 154 en 155.

⁽⁹⁵⁾ De Commissie wijst er echter op dat een dergelijke omstandigheid zich niet meer zou kunnen voordoen sinds de inwerkingtreding van Verordening (EG) nr. 659/1999 en van Verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie van 21 april 2004 tot uitvoering van Verordening (EG) nr. 659/1999 van de Raad tot vaststelling van nadere bepalingen voor de toepassing van artikel 93 van het EG-Verdrag (PB L 140 van 30.4.2001, blz. 1). In deze beide verordeningen wordt de verplichting voor de lidstaten herhaald om elk nieuw steunvoornemen tijdig te melden. De praktische uitvoeringsvoorwaarden, met name standaardformulieren die bij aanmelding moeten worden gebruikt, zijn in dat opzicht helder omschreven.

⁽⁹⁰⁾ PB L 83 van 27.3.1999, blz. 1.

⁽⁹¹⁾ Zie arrest-Rijn-Schelde-Verolme, reeds aangehaald in voetnoot 24.

⁽⁹²⁾ Zie het arrest van 24 september 2002 in de gevoegde zaken C-74/00 P en C-75/00 P (Falck SpA en Acciaierie di Bolzano SpA/Commissie), Jurisprudentie 2002, blz. I-7869, rechtsoverweging 140.

financieringswijze van bepaalde van hun schepen. In hun antwoord van 10 juli 2000 en dat van 2 april 2003 hebben de Franse autoriteiten duidelijk melding gemaakt van de regeling van artikel 39 CA van de CGI⁽⁹⁶⁾ en de teneur ervan helder uiteengezet.

- (191) Aangezien de Commissie dus niet heeft gereageerd op deze brieven die zij op haar verzoek van de Franse autoriteiten had ontvangen en waarin de betrokken regeling was beschreven, dient zij geacht te worden met de uitoefening van haar bevoegdheden te hebben gewacht, daar de formele onderzoeksprocedure pas op 14 december 2004 is ingeleid — en dus tegelijk ook twijfel te hebben laten bestaan ten aanzien van de rechtmatigheid van deze regeling.
- (192) Wat betreft de verwijzing van de Franse autoriteiten naar de beschikking van de Commissie van 8 mei 2001 betreffende de door Frankrijk ten uitvoer gelegde staatssteun ten faveure van Brittany Ferries⁽⁹⁷⁾, dient te worden aangetekend dat de Commissie daarin tot de bevinding is gekomen dat die regeling een algemene maatregel vormde omdat zij open stond voor alle economische sectoren en onder de toepassing van het gemene recht viel. Is het inderdaad zo dat in deze zaak de regeling van vóór 1998 van toepassing was, toch dient te worden geconstateerd dat dit feit niet helder uit de motivering van die beschikking bleek en dat deze omstandigheid zodoende heeft kunnen bijdragen tot het misleiden van de begunstigden van de regeling waarvan hier sprake.
- (193) Uit de combinatie van alle hier aangehaalde elementen blijkt het uitzonderlijke karakter van de betrokken omstandigheden in deze zaak, hetgeen, uit oogpunt van de naleving van het beginsel van de rechtszekerheid ten aanzien van de begunstigden van de betrokken regeling, rechtvaardigt dat de terugvordering van de steun wordt beperkt naar gelang de datum waarop de steun is verleend.
- (194) De Commissie is derhalve van oordeel dat Frankrijk geen onverenigbare en onrechtmatige steun hoeft terug te vorderen vanaf de inwerkingtreding in 1998 van wet nr. 98-546 in het kader van financieringstransacties waarvoor de bevoegde nationale autoriteiten hebben toegezegd het voordeel van de regeling van artikel 39 CA van de CGI toe te kennen op grond van een juridisch bindend besluit⁽⁹⁸⁾ dat dateert van vóór 13 april 2005, tijdstip waarop het besluit van de Commissie van 14 december 2004 om de formele onderzoeksprocedure van artikel 88, lid 2, van het Verdrag in te leiden in het *Publicatieblad van de Europese Unie*, is bekendgemaakt.
- (195) Daarentegen dient, wat betreft alle financieringsoperaties waarvoor de bevoegde nationale autoriteiten hebben toegezegd het voordeel van de regeling van artikel 39 CA van de CGI toe te kennen op grond van een juridisch bindend besluit dat van na die bekendmaking dateert, de onverenigbare steun van de begunstigden te worden teruggevorderd. In deze omstandigheden wordt het bedrag van het voordeel dat uiteindelijk door de GIE-leden werd behouden en het bedrag dat aan de gebruiker is

doorgegeven, in aanmerking genomen⁽⁹⁹⁾. In het geval van gedeeltelijke verenigbaarheid van de steun wat betreft de gebruiker van het betrokken activum, wordt het bedrag van de bij de GIE-leden terug te vorderen bedrag bepaald in dezelfde verhouding als geldt voor het aan de gebruiker van het activum doorgegeven voordeel.

- (196) De Commissie acht het, binnen dit kader, nuttig te preciseren dat het feit dat de fiscale en juridische risico's voor de GIE-leden — in sommige gevallen — mogelijk contractueel aan de gebruikers zijn overgedragen, niet in strijd is met het beginsel dat, wanneer de Commissie de terugvordering van onrechtmatige steun gelast, zij het doel nastreeft dat de begunstigde ervan het voordeel verliest dat hij op de markt ten opzichte van zijn concurrenten genoot, en dat de toestand van vóór de steunverlening wordt hersteld. De verwezenlijking van deze doelstelling kan niet alleen niet afhankelijk zijn van de vorm waarin de steun is verleend, zij mag evenmin afhangen van contractuele bepalingen die door de begunstigden van de steun zijn bedongen⁽¹⁰⁰⁾.

VIII. CONCLUSIE

- (197) De Commissie stelt vast dat Frankrijk, in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag, de steunregeling van artikel 39 CA van de CGI op onrechtmatige wijze ten uitvoer heeft geleegd.
- (198) Bijgevolg dient Frankrijk alle maatregelen te nemen die nodig zijn voor de terugvordering van deze steun, met uitsluiting van: de steun die de bevoegde nationale autoriteiten hebben toegezegd te verlenen op grond van een juridisch bindend besluit dat dateert van vóór 13 april 2005, tijdstip waarop het besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure in het *Publicatieblad van de Europese Unie* is bekendgemaakt, en de steun voor activa in het spoorvervoer en, voor alle overige transacties, na aftrek van de op grond van de toepasselijke sectorale staatssteunregels toegestane steunbedragen en rekening houdend met de op andere gronden reeds verleende steun. Deze sectorale regels zijn de communautaire richtsnoeren betreffende staatssteun voor het zeevervoer van 1997 en van 2004, de richtsnoeren regionale steun van 1998, gewijzigd in 2000, de communautaire richtsnoeren van 2005 voor financiering van luchthavens en aanloopsteun van de overheid voor luchtvaartmaatschappijen met een regionale luchthaven als thuishaven, en ten slotte de richtsnoeren regionale steun.
- (199) Genoemde onverenigbare steun dient van de begunstigden ervan te worden teruggevorderd voor zover de bevoegde nationale autoriteiten hebben toegezegd steun te verlenen op grond van een juridisch bindend besluit dat van na voormelde bekendmaking dateert, overeenkomstig overwegingen 151, 152 en 194, 195 en 196.
- (200) Wat de aldus toegekende steun betreft, verzoekt de Commissie Frankrijk haar het bijgevoegde formulier betreffende de vooruitgang bij de terugvordering te bezorgen en een lijst te maken van de begunstigden waarvoor de terugvordering geldt,

⁽⁹⁹⁾ Zie de overwegingen 150, 151 en 152.

⁽¹⁰⁰⁾ Zie, in deze zin en per analogiam, het arrest van 10 juni 1993 in zaak C-183/91 (Commissie/Griekenland), Jurisprudentie 1993, blz. I-3131, rechtsoverweging 16 in fine.

⁽⁹⁶⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 16.

⁽⁹⁷⁾ Reeds aangehaald in voetnoot 15.

⁽⁹⁸⁾ Zie in die zin het arrest van 14 januari 2004 in zaak T-109/01 (Fleuren Compost BV/Commissie), Jurisprudentie 2004, blz. II-127, rechtsoverweging 74 e.v.

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De regeling van artikel 39 CA van de Code général des impôts die Frankrijk, in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag, ten uitvoer heeft gelegd, is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, met uitsluiting van de in artikel 2 bedoelde maatregelen.

Artikel 2

De steunmaatregelen die op grond van de in artikel 1 bedoelde regeling zijn toegekend, zijn verenigbaar met de gemeenschappelijke markt:

1. in het zeevervoer en het luchtvervoer: ten belope van het steunplafond dat, al naar gelang, wordt toegestaan door de communautaire richtsnoeren betreffende staatssteun voor het zeevervoer of het luchtvervoer, overigens rekening houdend met steun die gedurende de betrokken periode reeds is verleend;
2. in het spoorvervoer, en
3. in de industrie: ten belope van het steunplafond dat door de richtsnoeren regionale steun wordt toegestaan.

Gelet op het internationale karakter van financiering via leasingtransacties op grond van genoemde regeling, zijn de steunmaatregelen ten behoeve van het zee-, lucht- en spoorvervoer en de industrie die met de gemeenschappelijke markt verenigbaar kunnen worden verklaard, niet alleen verenigbaar ten aanzien van de gebruikers van de betrokken activa, maar ook ten aanzien van de marktdeelnemers uit de financiële sector die van de betrokken GIE's lid zijn.

Artikel 3

Frankrijk maakt een eind aan de in artikel 1 bedoelde steunregeling voor zover die onverenigbaar is, en verleent dienovereenkomstig ook geen nieuwe erkenning meer.

Artikel 4

1. Frankrijk neemt alle maatregelen die nodig zijn om de op grond van de in artikel 1 bedoelde regeling onrechtmatig verleende steun van de begunstigden ervan terug te vorderen, met uitzondering van de steun die is verleend in het kader van

financieringstransacties ten aanzien waarvan de bevoegde nationale autoriteiten hebben toegezegd het voordeel van genoemde regeling te verlenen op grond van een juridisch bindend besluit dat dateert van vóór 13 april 2005, en behalve de in artikel 2 bedoelde steunmaatregelen.

2. De terugvordering geschiedt onverwijld en in overeenstemming met de nationaalrechtelijke procedures voor zover deze procedures een onverwijld en daadwerkelijke tenuitvoerlegging van de onderhavige beschikking toelaten. De terug te vorderen steun omvat rente vanaf de datum waarop de steun de begunstigden ter beschikking is gesteld tot de datum van de daadwerkelijke terugbetaling ervan. De rente wordt berekend overeenkomstig het bepaalde in hoofdstuk V van Verordening (EG) nr. 794/2004 van de Commissie ⁽¹⁰¹⁾.

Artikel 5

Frankrijk deelt de Commissie binnen twee maanden vanaf de kennisgeving van deze beschikking mee welke maatregelen het heeft genomen en voornemens is te nemen om hieraan te voldoen.

Frankrijk verschafft de Commissie deze inlichtingen op basis van het formulier in bijlage II en stelt een uitputtende lijst op met: de ondernemingen die door de op grond van de in artikel 1 bedoelde regeling verleende steun tegen de in artikel 4, lid 1, bedoelde voorwaarden zijn begunstigd; de bewuste roerende vervoersactiva, en de in elke zaak uitgekeerde bedragen.

Frankrijk stelt ook een lijst van ondernemingen die de in artikel 4, lid 1, bedoelde steun hebben genoten, op en vermeldt de steunbedragen die elk van deze ondernemingen heeft ontvangen. Daartoe maakt Frankrijk van de formulieren in bijlage III gebruik.

Artikel 6

Deze beschikking is gericht tot de Franse Republiek.

Gedaan te Brussel, 20 december 2006.

Voor de Commissie

Neelie KROES

Lid van de Commissie

⁽¹⁰¹⁾PB L 140 van 30.4.2004, blz. 1.

*BIJLAGE I***Lijst van belanghebbenden die overeenkomstig artikel 88, lid 2, van het Verdrag opmerkingen bij de Commissie hebben ingediend**

1. Méridionale de Navigation
 2. Caisse d'Epargne
 3. Broström
 4. Calyon
 5. BNP Paribas
 6. Brittany Ferries
 7. CMA CGM
 8. Bourbon Maritime
 9. Société Générale Corporate and Investment Banking
 10. Gaz de France
 11. Louis Dreyfus Armateurs
 12. (Anoniem)
 13. Fouquet Sacop
 14. Pétro Marine
 15. Air France
 16. (Anoniem)
-

BIJLAGE III

A. ZEE- EN LUCHTVERVOER

(Mee te delen aan directoraat-generaal Energie en Vervoer)

VOOR ELKE ZEE- OF LUCHTVERVOERSMAATSCHAPPIJ

- A. Aard van de investering en subsidiabiliteit uit hoofde van de toepasselijke richtsnoeren. Met name, voor het luchtvervoer: vestiging in ultraperifeer gebied; meerkosten bij de exploitatie; maximale uit hoofde van de richtsnoeren in aanmerking komende uitgaven, enz.
- B. Berekening van de terug te betalen steun
- (1) Percentage van het door de GIE aan de maatschappij doorgegeven voordeel
- (2) Bedrag van het voordeel dat de maatschappij in de betrokken periode uit hoofde van artikel 39 CA geniet voor haar gehele lucht- of zeevloot
- (3) Bedrag van de andere steun die de maatschappij in de betrokken periode uit hoofde van de toepasselijke richtsnoeren ontving.
- (4) Maximaal toegestane steunbedrag dat de maatschappij uit hoofde van de toepasselijke richtsnoeren mag worden verleend.
- (5) = (2) + (3) — (4) is het bedrag van de eventueel onverenigbare steun die moet worden terugbetaald
- Is 5 positief, dan moet de GIE terugbetalen: (5) * [1-(1)]
en moet de onderneming terugbetalen: (5) * (1)

B. INDUSTRIËLE INVESTERINGEN EN DESBETREFFENDE GIE'S

(Mee te delen aan directoraat-generaal Concurrentie)

- A. Investeringsbedrag, regio waar de investering plaatsvindt, en voorwaarde dat het eigen aandeel van de begunstigden 25 % bedraagt
- B. Plafond regionale steun in betrokken regio
- C. Berekening van de terug te betalen steun
- (1) Bedrag van het voordeel volgens de ministeriële instructie
- (2) Bedrag van het voordeel dat de onderneming uit hoofde van artikel 39 CA geniet
- (2) = (1) x percentage van het overeenkomstig de erkenning door de GIE aan de onderneming doorgegeven voordeel
- (3) Bedrag van andere regionale steun die voor dezelfde investering is ontvangen
- (4) Bedrag van de maximaal toegestane regionale steun volgens plafond B
- (5) = (2) + (3) — (4) is het bedrag van de eventueel onverenigbare steun die moet worden terugbetaald
- Is (5) positief, dan moet de GIE terugbetalen: [(1) — (2)] × (5)/(1).
en moet de onderneming terugbetalen: (5) * (2)/(1)
-

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 20 december 2006

betreffende steunmaatregel C 44/05 (ex NN 79/05, ex N 439/04) die Polen gedeeltelijk ten uitvoer heeft gelegd ten gunste van Huta Stalowa Wola SA

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6730)

(Slechts de tekst in de Poolse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2007/257/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, en met name op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte, en met name op artikel 62, lid 1, onder a),

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen te maken ⁽¹⁾,

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

- (1) Bij brief van 8 oktober 2004 heeft Polen de Commissie op de hoogte gesteld van de herstructureringssteun die is verleend aan Huta Stalowa Wola SA (hierna „HSW” of „de begunstigde” te noemen), met het doel rechtszekerheid te verkrijgen dat de steun vóór de toetreding werd verleend en bijgevolg niet van toepassing was na de toetreding en deze steun derhalve geen nieuwe steun vormde die door de Commissie kan worden getoetst aan artikel 88 van het EG-Verdrag. Voor het geval dat de Commissie van mening was dat deze steun nieuwe steun vormde, heeft Polen een verzoek ingediend om de steun goed te keuren als herstructureringssteun.
- (2) De Commissie heeft Polen bij brieven van 11 november 2004, 1 maart 2005, 27 april 2005 en 26 juli 2005 verzocht nadere informatie te verstrekken, waarop Polen heeft geantwoord bij brief van 31 januari 2005 (ingeschreven op 2 februari), 4 april 2005 (ingeschreven op 8 april), 7 juni 2005 (ingeschreven op 9 juni) en 2 september 2005 (ingeschreven op 6 september).
- (3) In de loop van deze briefwisseling bleek dat een deel van de aangemelde steun in strijd met artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag ten uitvoer was gelegd. De zaak werd derhalve ingedeeld als onrechtmatige steun en er werd een nieuw zaaknummer toegekend (steunmaatregel NN 79/2005).
- (4) Bij brief van 23 november 2005 deelde de Commissie Polen mede dat zij besloten had de procedure van artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag in te leiden ten aanzien van de steun.
- (5) Het besluit van de Commissie om de procedure van artikel 88, lid 2, in te leiden, werd gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* ⁽²⁾. De Commissie heeft belanghebbenden aangemaand hun opmerkingen over de steun kenbaar te maken.
- (6) De Poolse autoriteiten hebben hun opmerkingen doen toekomen bij brief van 9 maart 2006, die werd ingeschreven op 9 maart. Er zijn geen opmerkingen ontvangen van derde partijen.

2. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE STEUN**2.1. De onderneming**

- (7) HSW, begunstigde van de steun en moedermaatschappij van de holding HSW, is gevestigd in Stalowa Wola in de provincie Podkarpackie. Deze regio komt in aanmerking voor steun overeenkomstig artikel 87, lid 3, onder a), van het EG-Verdrag. In februari 2006 omvatte de holding acht ondernemingen waarvan HSW ten minste 51 % van de aandelen in handen had (waarover HSW zeggenschap had) en tien ondernemingen waarvan HSW minder dan 51 % van de aandelen bezat. De ondernemingen die samen de holding HSW vormen, opereren als wederzijdse leveranciers van goederen en diensten. Behalve de moederonderneming zelf zijn de ondernemingen met het grootste belang in de holding: HSW-Zakład Zespołów Napędowych Sp. z o.o. en HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych Sp. z o.o. Het aandeel van HSW in de verkopen aan ondernemingen die onderdeel zijn van de holding, als percentage van de totale verkopen bedraagt 20 à 30 %.
- (8) HSW is in 1937 opgericht en produceerde aanvankelijk vuurwapens en roestvrij staal. In tegenstelling tot de dochteronderneming HSW-Zakład Metalurgiczny is HSW geen staalproducent. In 1991 werd HSW een vennootschap op aandelen. De staat heeft nog steeds 76 % van de aandelen in handen, de werknemers 9 %. De rest is in handen van particuliere en publieke aandeelhouders, die geen van allen een belang hebben van meer dan 5 %. De onderneming vervaardigt machines en werktuigen voor de bouwsector en militaire uitrusting (vuurwapens, howitzers enz.).
- (9) In 2005 had HSW circa 2 400 werknemers, tegenover 3 173 in 2002.

⁽¹⁾ PB C 34 van 10.2.2006, blz. 5.⁽²⁾ Zie voetnoot 1.

- (10) Een van de dochterondernemingen van HSW is de distributieonderneming Dressta Sp. z o.o. (hierna „Dressta” genoemd). Sinds september 2006 heeft HSW SA de volledige zeggenschap over Dressta. In het verleden was 51 % van de aandelen van Dressta echter in handen van Komatsu American International Company Verenigde Staten van Amerika (hierna „KAIC” genoemd), een concurrent van HSW. In 1995 heeft HSW licenties en activa die betrekking hadden op de verkoop van zijn goederen op buitenlandse markten voor een periode van twaalf jaar overgedragen aan Dressta.

2.2. Problemen van de onderneming

- (11) De begunstigde kreeg in 2002 voor het eerst problemen, na de daling van de omzet van PLN 494,9 miljoen (EUR 130,2 miljoen ⁽³⁾) in 2000 tot PLN 352,6 miljoen (EUR 92,7 miljoen), een afname van 29 %. De uitvoer daalde van PLN 505 miljoen (EUR 132,8 miljoen) tot PLN 279 miljoen (EUR 73,4 miljoen). De daling van de omzet op buitenlandse markten werd voornamelijk veroorzaakt door de inkrimping van de handel en door het feit dat Dressta, onder invloed van haar voornaamste aandeelhouder, een belangrijke concurrent van HSW, besloot minder goederen van HSW te verkopen op de Noord-Amerikaanse markt.
- (12) In 2002 kampte de begunstigde met exploitatieverliezen van PLN 44,2 miljoen (EUR 11,6 miljoen), voornamelijk door de geringe benutting van de productiecapaciteit. Aangezien de verkoop op buitenlandse markten grotendeels in USD wordt verricht en de meeste kosten van de onderneming in PLN worden uitgedrukt, heeft de opwaardering van de PLN een negatieve uitwerking gehad op de omzet en de levensvatbaarheid van de begunstigde.
- (13) HSW had een zware schuldenlast. De gemiddelde schuldenlast in de periode 2000-2002 was PLN 169,1 miljoen (EUR 44,5 miljoen).
- (14) Ook de operationele activiteiten van de onderneming waren verliesgevend: de verliezen op de verkoop stegen van PLN 6,4 miljoen (EUR 1,68 miljoen) in 2000 tot PLN 33,9 miljoen (EUR 8,6 miljoen) in 2002.
- (15) De HSW Capital Group leed in 2002 nettoverliezen van PLN 137,7 miljoen (EUR 36,2 miljoen) en in 2003 van PLN 123,9 miljoen (EUR 32,5 miljoen).

2.3. De herstructurering

- (16) Om deze problemen aan te pakken heeft de begunstigde in 2002 een herstructureringsplan voor de periode 2003-2007 opgesteld. Dat plan werd in februari 2006 aangepast.
- (17) Een van de voornaamste maatregelen van het herstructureringsplan was de aanpassing van de organisatiestructuur van de begunstigde. De belangrijkste gedachte achter de herstructurering was het scheiden van het rechtstreeks met de productie verband houdende deel van HSW en de te herstructureren activa. Om die reden heeft de meerderheidsaandeelhouder van HSW, het ministerie van de

Schatkist, een onafhankelijke onderneming opgericht, HSW-Trading Sp. z o.o. („HSW-Trading”). HSW-Trading kreeg van het ministerie van de Schatkist een kapitaalinjectie van PLN 40 miljoen (EUR 10,5 miljoen), een maatregel die door de Poolse autoriteiten werd aangemeld in het kader van de aan HSW verleende steun (zie tabel 1).

- (18) Terwijl HSW-Trading verantwoordelijk was voor de productie en verkoop van industriële machines, logistiek beheer, kwaliteitsbeheer en levering van materialen voor de vervaardiging van machines, bleef HSW zich bezighouden met O&O-activiteiten, financiering van productieactiva, strategische marketing, verkoop van reserveonderdelen, reparaties, en productie en verkoop van militaire apparatuur en was het verantwoordelijk voor de herstructurering van de organisatie. Voor de uitoefening van zijn activiteiten heeft HSW-Trading van HSW activa geleased die rechtstreeks verband hielden met de productie. De benodigde arbeidskrachten werden eveneens tijdelijk overgeheveld naar HSW-Trading.
- (19) Deze opdeling zou voortduren in de periode 2004-2005, dat wil zeggen gedurende de herstructurering van HSW. HSW-Trading zou eind 2006 weer worden samengevoegd met HSW.
- (20) Het plan vermeldt dat een grootscheepse herstructurering van het personeelsbestand nodig is. HSW wil in 2007 aan het eind van de herstructurering 2 100 werknemers tellen, tegenover 3 173 eind 2002.
- (21) Een ander onderdeel van de herstructurering was de organisatie van een netwerk voor de distributie van bouwmachines en reserveonderdelen op de wereldmarkt, met als doel de begunstigde toegang te verschaffen tot nieuwe markten.
- (22) De herstructurering van HSW omvatte ook het afstoten van zijn dochterondernemingen en het privatiseren van dienstverlenende afdelingen. Tegen 2006 is HSW-Zakład Kuźnia Matrycowa Sp. z o.o door HSW voor PLN [...] (*) miljoen (EUR [...] miljoen) verkocht. Er werd een particuliere investeerder gevonden voor twee dochterondernemingen van HSW-Zakład Metalurgiczny (HSW-Walcownia Blach Sp. z o.o. en HSW-Huta Stali Jakosciowych). In totaal heeft de privatisering HSW PLN 112,2 miljoen (EUR 29,5 miljoen) opgeleverd. De verkoop van twee dochterondernemingen, HSW-Zakład Spreżynownia en HSW-Tlenownia, moest vóór 2006 worden afgerond.
- (23) Herstructurering van de activa brengt met zich vermindering van de jaarlijkse productiecapaciteit van 1 500 tot 1 200 stuks bouwmachines. De omvang van de activa van HSW werd duidelijk te groot geacht vergeleken met de behoeften. Aangezien HSW zich voornamelijk wilde richten op de vervaardiging van bouwmachines, moest een aanzienlijk deel van de activa worden verkocht. De feitelijke verkoop van de activa in de periode van januari 2003 tot december 2005 bracht PLN 52,1 miljoen (EUR 13,7 miljoen) op, aanzienlijk meer dan de geplande

⁽³⁾ Alle door de Poolse autoriteiten verstrekte bedragen in PLN zijn ter informatie omgerekend in euro op basis van de wisselkoers op 17 november 2006: EUR 1 = PLN 3,8019.

(*) Vertrouwelijke informatie.

verkoop, die werd geschat op PLN 10,3 miljoen (EUR 2,7 miljoen). De volgende activa werden verkocht: circa 248,4 ha grond (waaronder circa 153 ha bos), vastgoed met een bruikbaar oppervlak van circa 76 000 m² en 94 machines en apparaten.

- (24) De totale kosten van de herstructurering, inclusief kosten vóór de toetreding, bedragen PLN 450,3 miljoen (EUR 118,5 miljoen) en omvatten de posten vermeld in tabel 1.

Tabel 1

Kosten van de herstructurering (in duizend PLN)

Herstructureringsmaatregel	Kosten
Herstructurering van civielrechtelijke verplichtingen	95 648
Herstructurering van publiekrechtelijke verplichtingen	113 213
Organisatie van het leverings- en distributiesysteem	151 241
Continuïteit van de levering van materiaal, reserveonderdelen en componenten	40 000
Herstructurering van de producten	11 666
Herstructurering van de activa	871
Herstructurering van de werkgelegenheid	5 170
Organisatorische herstructurering	2 013
Modernisering van het productiepotentieel	30 524
Totaal	450 346

2.4. De steunmaatregelen

- (25) De steunverlenende autoriteiten zijn het ministerie van de Schatkist, het ministerie van Wetenschap en Informatietechnologie, de belastingkantoren, de plaatselijke autoriteiten, de socialeverzekeringsinstelling (ZUS), het Staatsfonds voor de reïntegratie van gehandicapten (PFRON), gemeentebesturen en het Agentschap voor Industriële Ontwikkeling.
- (26) Polen heeft steeds aangevoerd dat de steun die aan HSW werd verleend, gedeeltelijk verband hield met de noodzaak om wezenlijke belangen op het gebied van de nationale veiligheid te beschermen. De steun had een omvang van circa PLN 19 miljoen (EUR 5 miljoen) en werd zowel voor als na de toetreding van Polen tot de Europese Unie verleend. De Poolse autoriteiten voeren onder verwijzing naar artikel 296 van het EG-Verdrag aan dat de bepalingen van dat Verdrag de lidstaten er niet van kunnen weerhouden om de steun te verlenen die zij noodzakelijk achten met het oog op de bescherming van wezenlijke belangen op het gebied van de nationale veiligheid.
- (27) De voornaamste steunmaatregelen die vóór de toetreding werden verleend aan het niet-militaire deel van HSW, waren twee leningen van het Agentschap voor Industriële Ontwikkeling van PLN 75 miljoen (EUR 19,7 miljoen). Een andere belangrijke steunmaatregel was een kapitaalinjectie van het ministerie van de Schatkist van PLN 40 miljoen (EUR 10,5 miljoen) ten gunste van de dochteronderneming HSW-Trading Sp. z o.o.
- (28) Een bedrag van PLN 27,9 miljoen (EUR 7,3 miljoen) in de vorm van een kwijtschelding van schuld is toegewezen op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002 (zie tabel 4 hieronder). Op de herstructurering krachtens die wet werd toezicht uitgeoefend door de voorzitter van het Agentschap voor Industriële Ontwikkeling, gebaseerd op een zogeheten herstructureringsbesluit in de zin van artikel 10, lid 1, punten 4 en 19, van de wet („herstructureringsbesluit”). Het herstructureringsbesluit tot goedkeuring van het herstructureringsplan, op basis waarvan de herstructurering van de publiekrechtelijke verplichtingen mogelijk werd, kwam op 29 april 2005 tot stand en werd op 17 juni 2005 gewijzigd.
- (29) In de onderstaande tabel een overzicht van de verschillende maatregelen, zoals die oorspronkelijk bij de Commissie zijn aangemeld:

Tabel 2

Geplande en verleende steun (in duizend PLN), als aangemeld

	Categorie van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
I	Herstructureringssteun verleend vóór 30 april 2004	145 785,5	129 309,1
II	Herstructureringssteun verleend op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002	27 897,1	19 293,7
III	Herstructureringssteun te verlenen na 30 april 2004	43 456,9	13 562,9
	Totaal	217 139,5	162 165,7

3. BESLUIT OM DE PROCEDURE VAN ARTIKEL 88, LID 2, VAN HET EG-VERDRAG IN TE LEIDEN

- (30) De Commissie heeft om twee redenen besloten de formele onderzoeksprocedure in te leiden.
- (31) Ten eerste twijfelde zij eraan dat de herstructureringssteun verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt.
- (32) De Commissie twijfelde eraan dat de in het herstructureringsplan bedoelde maatregelen voldoende waren om de levensvatbaarheid van de begunstigde op lange termijn te herstellen, omdat het plan zich leek te concentreren op het aflossen van de schuld en het dekken van de exploitatiekosten.
- (33) De Commissie uitte ook twijfel over de vraag of er voldoende compenserende maatregelen ten uitvoer waren gelegd. Volgens de Poolse autoriteiten plande HSW een

reductie van de productiecapaciteit met 20 %, terwijl het plan voorzag in een toename van de capaciteitsbenutting van 27,7 % in 2002 tot 66 % in 2007. De Commissie twijfelde aan het nettoresultaat van deze operatie.

- (34) De Commissie had ook twijfel over de vraag of de steun zich beperkte tot het strikt noodzakelijke minimum en of de eigen bijdrage van de begunstigde aanzienlijk was, gezien het feit dat Polen geen duidelijk onderscheid had gemaakt tussen het deel dat werd beschouwd als de eigen bijdrage van de begunstigde aan de herstructurering en het deel dat met staatssteun werd gefinancierd.
- (35) De Commissie had ook twijfel met betrekking tot de naleving van het beginsel dat de steun eenmalig dient te zijn. In feite had een dochteronderneming van HSW, HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych, herstructureringssteun voor 2003-2007 ontvangen voordat Polen lid werd van de Europese Unie. Aangetoond moest worden dat deze steun geen spillovereffecten had voor de moederonderneming, HSW. Polen werd ook verzocht de Commissie te verzekeren dat de herstructureringssteun aan HSW, indien deze werd toegestaan, geen spillovereffecten had voor HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych.
- (36) De tweede reden om de formele onderzoeksprocedure in te leiden was dat de Commissie twijfel koesterde omtrent de vraag of de gesubsidieerde speciale militaire productie (vuurwapens) voldoende gescheiden was van de civiele productie van bouwmachines. Polen had de Commissie bij brieven van 7 juni en 2 september 2005 verzekerd dat er

geen sprake was van kruissubsidiëring en de Commissie had vastgesteld dat het aandeel van de steun voor de militaire productie in de totale steun gering was vergeleken met het aandeel van de militaire productie in de totale productie. De Commissie heeft desondanks verzocht om meer gedetailleerde gegevens over de gescheiden boekhouding.

4. OPMERKINGEN VAN POLEN

- (37) Ten eerste vechten de Poolse autoriteiten de conclusie van de Commissie aan, als vervat in het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden, dat er voorafgaande aan de toetreding geen steun is verleend op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002 (zie tabel 2, rij II). De Poolse autoriteiten herhaalden hun eerdere oordeel dat de toestemming van de publieke crediteuren van de begunstigde (zogenoemde administratieve beloften), en niet het herstructureringsbesluit van de voorzitter van het Agentschap voor Industriële Ontwikkeling, cruciaal was geweest bij het verlenen van staatssteun op basis van de wet. Aangezien de publieke crediteuren van HSW, wier vorderingen op basis van de wet waren geherstructureerd, al vóór de toetreding van Polen tot de Europese Unie instemming hadden gegeven met betrekking tot HSW, zijn de Poolse autoriteiten van mening dat de steun vóór de toetreding werd verleend en de Commissie dus de verenigbaarheid van die steun met de gemeenschappelijke markt niet hoeft te beoordelen.
- (38) Ten tweede hebben de Poolse autoriteiten twee wijzigingen aangekondigd op de steun zoals die oorspronkelijk was aangemeld. De eerste en belangrijkste wijziging was dat de voorgenomen staatssteun genoemd onder III in tabel 2 gedeeltelijk werd ingetrokken en vervangen door twee maatregelen die, zo werd beweerd, geen staatssteun vormden. De tweede wijziging was van feitelijke aard en betrof het exacte bedrag van de drie steunmaatregelen genoemd in tabel 3. De volgende tabellen bevatten een overzicht van alle steunmaatregelen die gedurende de herstructureringsperiode aan HSW zijn verleend of nog moeten worden verleend, als gewijzigd na het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden.

Tabel 3

Steun verleend na 30 april 2004 (in duizend PLN)

Nummer	Aangenomen datum akkoord/ besluit	Steunverlenende autoriteit	Vorm van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
1.	12.12.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Kwijtschelden BTW voor september 2002	1 047,5	1 047,5
2.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van BTW voor december 2002	4 769,8	155,0
3.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van BTW voor maart 2003	1 771,8	52,2
4.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van BTW voor mei 2003	2 175,2	77,4
5.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van inkomstenbelasting (PIT) voor maart 2003	623,3	16,0

Nummer	Aangenomen datum akkoord/ besluit	Steunverlenende autoriteit	Vorm van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
6.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van PIT voor mei 2003	463,4	5,0
7.	4.2.2003	Sociale-verzekeringsinstelling (ZUS), branche Rzeszów	Akkoord over het in termijnen betalen van de bijdragen voor de periode juni-oktober 2002	6 252,1	1 211,6
8.	28.8.2003	Agentschap voor Industriële Ontwikkeling	Lening	40 000,0	40 000,0
9.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van de BTW voor juni 2002	696,9	77,1
10.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Uitstel van betaling van de tranche voor de PIT voor juli 2002	183,9	15,3
11.	15.9.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Aanpassing van de betalingsdata voor de termijnen van de inkomstenbelasting (PIT) voor augustus 2002	211,5	26,8
12.	2.12.2003	Bureau van de Schatkist in Stalowa Wola	Akkoord over het in termijnen betalen van de BTW voor augustus 2002	655,5	49,3
13.	5.9.2003	Bureau van de Starosta van het district Stalowa Wola	Regeling voor betaling in termijnen voor eeuwigdurend vruchtgebruik	172,7	8,0
14.	21.3.1003	Bureau van de Starosta van het district Nisko	Regeling voor betaling in termijnen voor eeuwigdurend vruchtgebruik	20,5	0,3
15.	30.4.2004	Agentschap voor Industriële Ontwikkeling	Lening	35 000,0	35 000,0
16.	30.4.2004	Ministerie van de Schatkist	Initiële kapitaalverhoging	40 000,0	40 000,0
17.	7.11.2003	Ministerie van Wetenschap en Informatietechnologie	Subsidie	637,0	465,0
18.	20.5.2003	Bureau van de Starosta van het district Stalowa Wola	Terugbetaling uitgaven	3,3	2,4
19.	20.5.2003	Bureau van de Starosta van het district Stalowa Wola	Terugbetaling uitgaven	3,3	2,4
20.	6.12.2002	Hoofd belastingkantoor provincie Podkarpackie, Rzeszów	Kwijtschelden achterstallige BTW	1 210	1 210
21.	6.12.2002	Gemeente Stalowa Wola	Kwijtschelden achterstallige vastgoedbelasting	496,8	496,8
22.	11.12.2002	Sociale-verzekeringsinstelling (ZUS), branche Rzeszów	Kwijtschelden niet-betaalde bijdragen, inclusief rente	11 088,1	11 088,1
Totaal 1				147 482,6	131 006,2

Tabel 4

Steun verleend op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002 (in duizend PLN)

Nr.	Datum overdracht schulden en vorderingen naar de onderneming	Soort geherstructureerde vorderingen	Nominaal bedrag	Steunbedrag
23.	20.6.2005	Herstructurering van BTW en PIT	10 696,6	Steunbedrag niet door de Poolse autoriteiten vermeld
24.	20.6.2005	Herstructurering van milieubelasting, inclusief rente	5 826,5	Idem
25.	20.6.2005	Herstructurering van de bijdragen aan de socialeverzekeringsinstelling (ZUS), inclusief rente en uitbreidingsvergoedingen	7 333,2	Idem
26.	20.6.2005	Herstructurering van betalingen aan het staatsfonds voor de reïntegratie van gehandicapten (PFRON), inclusief rente	996,5	Idem
27.	20.6.2005	Herstructurering van vastgoedbelasting voor de periode september 2002-juni 2003, te betalen aan de gemeente Stalowa Wola	3 044,3	Idem
Totaal 2			27 897,1	19 293,7 ⁽¹⁾

⁽¹⁾ De Poolse autoriteiten hebben geen gegevens verstrekt over het subsidie-equivalent van de maatregel. Het steunbedrag is berekend op de basis dat 30,84 % van de geherstructureerde schuld in het kader van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002 zou worden terugbetaald aan de crediteuren onder gebruikmaking van de inkomsten uit de verkoop van de activa van de begunstigde volgens de in die wet voorziene procedure. Het percentage van 30,84 % is gebruikt in het gewijzigde herstructureringsbesluit van 17 juni 2005. Het kwijtescholden bedrag zou dan 69,16 % bedragen van de totale schuld. Het subsidie-equivalent bedraagt 100 % van de kwijtescholden schuld.

Tabel 5

Steun verleend na 30 april 2004 (in duizend PLN)

Nr.	Geplande datum terugbetaling van de steun	Steun-verlenende autoriteit	Vorm van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
28.	21.12.2004 — 19.10.2005	Publieke instanties	Uitstel van publiekrechtelijke verplichtingen	22 094,4	0,259
29.	25.4.2005	Sociale-verzekeringsinstelling (ZUS), branche Rzeszów	Uitstel van publiekrechtelijke verplichtingen	16 386,2	0,0
Totaal 3				38 480,6	0,259

Tabel 6

Verleende en geplande steun (in duizend PLN), bijgewerkt na ontvangst van de opmerkingen van de Poolse autoriteiten na het inleiden van de formele onderzoeksprocedure (bijgewerkte versie van tabel 2)

	Categorie van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
I	Herstructureringssteun verleend vóór 30 april 2004	147 482,6	131 006,2
II	Herstructureringssteun verleend op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002	27 897,1	19 293,7

	Categorie van de steun	Nominaal bedrag	Steunbedrag
III	Uitstel van publiekrechtelijke verplichtingen — maatregelen door Polen erkend als de-minimissteun ⁽¹⁾	22 094,4	0,259
IV	Uitstel van publiekrechtelijke verplichtingen door de socialeverzekeringsinstelling (ZUS) ⁽²⁾	16 386,2	0,0
	Totaal	213 860,3	150 300,2

⁽¹⁾ Verleend na december 2004.

⁽²⁾ Verleend in 2005.

- (39) Met betrekking tot de maatregelen genoemd onder III in tabel 6 voerden de Poolse autoriteiten aan dat het uitstel en de betaling in termijnen van publiekrechtelijke verplichtingen van PLN 22,1 miljoen (EUR 5,8 miljoen) (onder II in tabel 2) behandeld moesten worden als de-minimissteun. Van dit bedrag is PLN 19 miljoen (EUR 5 miljoen) reeds verleend. De door Polen gebruikte methode voor de berekening van het steunbedrag vergelijkt de rentevoet die is toegepast op het uitstel met het referentiepercentage van de Commissie. Is de toegepaste rentevoet hoger dan het referentiepercentage, dan vormt de maatregel volgens de Poolse autoriteiten geen steun. Volgens de Poolse autoriteiten is dit het geval met de steun genoemd onder IV in tabel 6.
- (40) Ten derde beweren de Poolse autoriteiten, wat de levensvatbaarheid van de onderneming betreft, dat de organisatorische herstructurering succesvol was: HSW heeft opnieuw zeggenschap over HSW-Dressta en zal derhalve kunnen uitbreiden op de winstgevende Noord-Amerikaanse markt.
- (41) Met betrekking tot het vereiste om de concurrentiedistorsies te beperken hebben de Poolse autoriteiten steeds aangevoerd dat de inkrimping van de productiecapaciteit van 1 500 tot 1 200 machines een geldige compenserende maatregel was. Zij beschouwen ook de verkoop van de dochterondernemingen van HSW als een compenserende maatregel.
- (42) Wat betreft de beperking van de steun tot het strikt noodzakelijke minimum, hebben de Poolse autoriteiten verschillende details verstrekt over de bedragen die beschouwd worden als eigen bijdrage.
- (43) Samenvattend kan worden gezegd dat de Poolse autoriteiten in hun opmerkingen beweren dat er geen staatssteun is verleend na de toetreding en dat die ook niet is gepland. Mocht de Commissie anders besluiten, dan zullen zij aanvullende elementen verstrekken ter ondersteuning van hun opvatting dat de staatssteun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.
- (44) Aangezien enkele van de gebeurtenissen die van belang zijn voor deze zaak, plaats hadden voor de toetreding van Polen tot de Europese Unie op 1 mei 2004, moet de Commissie eerst vaststellen of zij bevoegd is waar het deze steunmaatregel betreft.
- (45) Steun die ten uitvoer is gelegd vóór de toetreding en die niet van toepassing was na de toetreding, mag niet door de Commissie worden onderzocht, noch in het kader van het zogeheten interim-mechanisme, vallend onder bijlage IV, punt 3, van het Toetredingsverdrag, noch in het kader van de procedures die zijn vastgelegd in artikel 88 van het EG-Verdrag. Het Toetredingsverdrag of het EG-Verdrag eisen niet van de Commissie dat zij deze steun onderzoekt, en ook heeft de Commissie de bevoegdheid niet om dat te doen.
- (46) Anderzijds vormt steun die na de toetreding ten uitvoer is gelegd, nieuwe steun en die valt wel onder de bevoegdheid van de Commissie in het kader van de procedure van artikel 88. Het belangrijkste criterium om te bepalen op welk moment een bepaalde steunmaatregel van kracht is geworden, is het juridisch bindende besluit op basis waarvan de bevoegde nationale autoriteit besloten heeft steun te verlenen ⁽⁴⁾.
- (47) Individuele steun is niet van toepassing na de toetreding wanneer het precieze economische risico van de staat ten tijde van de steunmaatregel bekend was.
- (48) Op basis van de door Polen verstrekte informatie kon de Commissie vaststellen dat de in tabel 3 hierboven genoemde steunmaatregelen vóór de toetreding werden verleend en daarna niet meer van toepassing waren. De Commissie is derhalve niet bevoegd te beoordelen of deze steunmaatregelen verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt. Er dient echter wel rekening mee te worden gehouden wanneer de verenigbaarheid wordt beoordeeld van steun die vóór of na de toetreding is verleend. Deze steun bedraagt PLN 147 miljoen (EUR 38 miljoen).
- (49) Wat betreft de steunmaatregelen die zijn verleend op basis van de gewijzigde Wet inzake staatssteun aan ondernemingen met bijzondere betekenis voor de arbeidsmarkt van 30 oktober 2002 en die worden genoemd in tabel 4 hieronder, is de twijfel van de Commissie met betrekking tot de datum waarop deze werden verleend, niet weggenomen. In dit verband hebben de Poolse autoriteiten in hun opmerkingen over het besluit om de formele onderzoeksprocedure in te leiden geen nieuwe argumenten verstrekt. De instemming van de individuele steunverlenende

⁽⁴⁾ Arrest van 14 januari 2004, zaak T-109/01, Fleuren Compost/Commissie, Jurispr. 2004, blz. II-127, punt 74.

autoriteiten met de herstructurering van hun vorderingen in het kader van deze wet, is noodzakelijk, maar op zich geen voldoende voorwaarde voor een dergelijke herstructurering. Het doorslaggevend element van de procedure in het kader van de wet is het herstructureringsbesluit, dat de voorzitter van het Agentschap voor Industriële Ontwikkeling op 29 april 2005, dat wil zeggen na de toetreding, heeft genomen. De Commissie is dan ook van mening dat de steun in kwestie na de toetreding werd verleend. Zij is dan ook bevoegd om te beoordelen of de steun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt. Er zij op gewezen dat deze steun werd verleend in weerwil van de standstillclausule van artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag en er derhalve sprake is van onrechtmatige steun van PLN 27,897 miljoen (EUR 7,34 miljoen).

- (50) Tot slot, met betrekking tot de maatregelen in tabel 5, indien wordt vastgesteld dat deze maatregelen staatssteun vormen, is de Commissie bevoegd om te beoordelen of zij verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, aangezien deze maatregelen duidelijk na de toetreding werden genomen.

5.2. Staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag

- (51) Artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag bepaalt dat steunmaatregelen van de staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde producties vervalsen of dreigen te vervalsen voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloedt, onverenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt.
- (52) De Poolse autoriteiten bestrijden niet dat de maatregelen genoemd in de tabellen 3 en 4 staatssteun vormen.
- (53) Wat betreft de steun in de vorm van uitstel van verplichtingen van HSW op het gebied van belasting en sociale verzekering (tabel 5), voeren de Poolse autoriteiten aan dat dit geen staatssteun is, aangezien het de-minimissteun betreft en het steunbestanddeel gelijk is aan nul. Zij baseren hun argument derhalve op de berekening van het steunbestanddeel van individuele steunmaatregelen.
- (54) De Commissie keurt de door de Poolse autoriteiten gebruikte berekeningsmethode niet goed, omdat de steun verleend werd aan een onderneming in financiële moeilijkheden. Het risico van herschikking van de schuld is hoger dan bij gezonde ondernemingen, en dit moet tot uiting komen in de berekende rente. Het referentietarief kan dan ook niet worden toegepast als benchmark. Een berekeningsmethode die de feitelijk berekende rente vergelijkt met het referentietarief is in dit geval niet geschikt en de Commissie is het om die reden niet eens met het door de Poolse autoriteiten aangevoerde argument.
- (55) Het is vaste praktijk van de Commissie en jurisprudentie van het Hof van Justitie ⁽⁵⁾ dat de steuncomponent in het

geval van ondernemingen in financiële moeilijkheden gelijk is aan het nominale bedrag. De steunmaatregelen in tabel 5 bedragen PLN 38,480 miljoen (EUR 10 miljoen).

- (56) De Commissie komt tot de conclusie dat de maatregelen genoemd in de tabellen 4 en 5 gefinancierd werden onder gebruikmaking van staatsmiddelen. Zij begunstigen een individuele onderneming, doordat die onderneming een voordeel verwerft waarover zij op de markt niet de beschikking zou hebben gehad. De maatregelen zijn met andere woorden selectief. HSW is actief op het gebied van de productie van bouwmachines, een sector waarin binnen de Europese Unie sprake is van intensief handelsverkeer. Deze maatregelen vormen derhalve staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag met een omvang van PLN 66,377 miljoen (EUR 17,467 miljoen).

5.3. Verenigbaarheid van de steun: afwijking uit hoofde van artikel 87, lid 3, van het EG-Verdrag

- (57) De afwijkingen van artikel 87, lid 2, van het EG-Verdrag zijn in dit geval niet van toepassing. Wat betreft de vrijstellingen uit hoofde van artikel 87, lid 3, van het EG-Verdrag: gezien het feit dat de voornaamste doelstelling van de steun het herstel van de levensvatbaarheid op lange termijn van een onderneming in moeilijkheden was, kan alleen de vrijstelling van artikel 87, lid 3, onder c), worden toegepast. Op grond van die vrijstelling is staatssteun toegestaan ter bevordering van de ontwikkeling van bepaalde vormen van economische bedrijvigheid, mits de voorwaarden waaronder het handelsverkeer plaatsvindt daardoor niet zodanig worden veranderd dat het gemeenschappelijk belang wordt geschaad.

5.3.1. Toepasselijke rechtsgrond

- (58) De Commissie zal de maatregelen die nieuwe steun vormen en het volledige herstructureringsplan toetsen aan de communautaire richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden. De huidige communautaire richtsnoeren inzake reddings- en herstructureringssteun aan ondernemingen in moeilijkheden ⁽⁶⁾ („de richtsnoeren van 2004”) zijn op 10 oktober 2004 in werking getreden. In het geval van maatregelen waarvan de aanmelding vóór deze datum is geregistreerd, gelden de vorige richtsnoeren voor reddings- en herstructureringssteun uit 1999 ⁽⁷⁾ („de richtsnoeren van 1999”). Overeenkomstig punt 104 van de richtsnoeren van 2004, zal „de Commissie [...] onderzoeken of reddings- of herstructureringssteun die zonder haar toestemming — en dus in strijd met artikel 88, lid 3, van het Verdrag — is toegekend, verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt op basis van de onderhavige richtsnoeren wanneer die steun geheel of gedeeltelijk na de bekendmaking van deze richtsnoeren in het *Publicatieblad van de Europese Unie* is toegekend.”
- (59) In dit geval zijn de in tabel 2 beschreven maatregelen op 8 oktober 2004 aangemeld (twee dagen vóór de inwerkingtreding van de richtsnoeren van 2004). De Poolse autoriteiten hebben de Commissie echter bij brief van 7 maart 2006 ook op de hoogte gesteld van aanvullende steun die onrechtmatig aan HSW is verleend. De

⁽⁵⁾ Zie de zaak *Wildauer Kurbelwelle* (PB L 287 van 13.12.2000) en de zaak *Lautex Weberei und Veredelung* (PB L 42 van 20.7.1999).

⁽⁶⁾ PB C 244 van 1.10.2004, blz. 2.

⁽⁷⁾ PB C 288 van 9.10.1999, blz. 2.

maatregelen die worden beschreven onder III en IV in tabel 6 zijn allemaal verleend na december 2004, anders gezegd na 1 oktober 2004, de datum waarop de richtsnoeren werden gepubliceerd. De conclusie van de Commissie luidt derhalve dat in dit geval de richtsnoeren van 2004 van toepassing zijn op zowel aangemelde als niet-aangemelde steunmaatregelen, aangezien zij allemaal betrekking hebben op hetzelfde herstructureringsplan.

- (60) Zoals reeds gezegd in het besluit van de Commissie om de formele onderzoeksprocedure in te leiden, dienen alle aspecten in aanmerking te worden genomen om de verenigbaarheid van de nieuwe herstructureringssteun te beoordelen. Om vast te stellen of het plan zal leiden tot het herstel van de levensvatbaarheid, moeten alle steunmaatregelen, niet alleen de nieuwe steun, in aanmerking worden genomen wanneer wordt beoordeeld of de steun zich beperkt tot het strikt noodzakelijke minimum en bij het vaststellen van passende compenserende maatregelen.

5.3.2. De vraag of de onderneming voor steun in aanmerking komt

- (61) Om alle in het besluit tot inleiding van de formele onderzoeksprocedure reeds genoemde redenen (zie met name de punten 85 e.v.), is het bedrijf een onderneming in moeilijkheden in de zin van punt 9 e.v. van de richtsnoeren van 2004. De onderneming komt derhalve in aanmerking voor herstructureringssteun.

5.3.3. Herstel van de levensvatbaarheid

- (62) De richtsnoeren bepalen dat „het herstructureringsplan, waarvan de looptijd zo kort mogelijk moet zijn, binnen een redelijk tijdsbestek de levensvatbaarheid op lange termijn van de onderneming dient te herstellen en gebaseerd dient te zijn op realistische veronderstellingen betreffende de toekomstige bedrijfsomstandigheden. [...] De verbetering van de levensvatbaarheid komt voornamelijk tot stand door middel van interne maatregelen [...]”.
- (63) Het meest fundamentele probleem van HSW was de hoge schuldenlast. De Commissie merkt op dat de financiële herstructurering bijna is afgerond.
- (64) In het besluit om de onderzoeksprocedure in te leiden uitte de Commissie haar twijfels dat de herstructurering eerder financieel in plaats van industrieel van aard was en merkte zij op dat onvoldoende aandacht was geschonken aan aspecten van industriële herstructurering. In hun opmerkingen naar aanleiding van het besluit hebben de Poolse autoriteiten voldoende bewijs verstrekt dat de verouderde organisatiestructuur wel degelijk één van de belangrijkste problemen was waarmee de onderneming kampte. Dit probleem is aangepakt door een scheiding aan te brengen tussen het deel van de onderneming dat rechtstreeks verband houdt met de productie (HSW-Trading) en de delen die zouden worden verkocht. Dit was de reden voor de tijdelijke oprichting van de onafhankelijke onderneming HSW-Trading door HSW SA.
- (65) De verkoop van aandelen in dochterondernemingen en de scheiding en verkoop van geselecteerde serviceafdelingen was gepland als één van de voornaamste elementen van de herstructurering. In het besluit om de onderzoeksprocedure in te leiden verklaarde de Commissie dat zij betwijfelde of

het verkoopplan realistisch was. Uiteindelijk heeft HSW met de verkoop echter ruim viermaal de verwachte opbrengst weten binnen te halen.

- (66) Een andere belangrijke component van het succes van de herstructurering was de eigendomssituatie van Dressta. Het zeggenschapsbelang over Dressta van één van de concurrenten van HSW — KAIC — vormde een obstakel voor volledige toegang tot de belangrijke Noord-Amerikaanse markt. Het probleem is opgelost nu HSW opnieuw zeggenschap heeft verworven over Dressta, en zijn expansie op de groeiende Noord-Amerikaanse markt niet langer door zijn concurrent wordt geblokkeerd. De Commissie merkt op dat de Noord-Amerikaanse markt, en met name de Verenigde Staten, de meest cruciale afzetmarkt is, vooral vanwege zijn absorptievermogen en zijn omvang. De toename van de verkoop op deze markt is zeer gunstig voor HSW, met name sinds het gebruik van de merknaam Dressta, die zeer bekend is op de markt.
- (67) De herstructurering van de werkgelegenheid, bedoeld om het aantal werknemers met ruim 1 000 te verminderen, is een reële en geloofwaardige kostendrukkende maatregel.
- (68) HSW was in 2005 voor de eerste maal winstgevend. Aan het eind van de herstructureringsperiode (2007) zal de winst naar verwachting afnemen, maar dat is een gevolg van de hoge herstructureringskosten en de uitzonderlijk hoge winstcijfers over 2005, als gevolg van de eenmalige verkoop van activa in dat jaar. Verwacht wordt echter dat het nettoresultaat vanaf 2007 zal verbeteren en tegen 2012 zal zijn verdubbeld. Aan het eind van de herstructureringsperiode moet het liquiditeitsprobleem zijn opgelost.
- (69) Gebaseerd op deze elementen luidt de conclusie van de Commissie dat haar twijfel over de vraag of het plan zal leiden tot het herstel van de levensvatbaarheid, is weggenomen.

5.3.4. Voorkoming van ongerechtvaardigde concurrentiedistorsies

- (70) Volgens de Poolse autoriteiten is HSW voornemens de jaarlijkse productiecapaciteit terug te brengen van 1 500 tot 1 200 bouwmachines, oftewel met 20 %. De Commissie is van mening dat deze capaciteitsvermindering onvoldoende is, aangezien de onderneming in elk geval voornemens is slechts 66 % van haar capaciteit te benutten aan het eind van de herstructureringsperiode, dat wil zeggen in 2007. De Commissie heeft geen informatie ontvangen van Polen waaruit blijkt dat de onderneming feitelijk meer dan 1 200 machines verkocht vóór het begin van de herstructurering.
- (71) Verder beweren de Poolse autoriteiten dat de begunstigde een aantal winstgevendende productiebedrijven heeft verkocht en zo zijn activiteiten en productiecapaciteit heeft vermindert. Ten minste twee grote dochterondernemingen (HSW-Walcownia Blach Sp. z o.o. en HSW-Huta Stali Jakoscio-wych) waren winstgevend en werden met winst verkocht. De gezamenlijke omzet van deze twee dochterondernemingen met in totaal 1 000 werknemers bedroeg in 2005 PLN 460 miljoen (EUR 121 miljoen), terwijl de kernactiviteiten van de HSW-groep (HSW en HSW-Trading) met 2 400 werknemers een omzet behaalden van PLN 430 miljoen (EUR 113,1 miljoen). De twee dochterondernemingen die werden verkocht, produceerden afgewerkte producten van staal. Op het moment van de verkoop waren

deze dochterondernemingen, volgens een aan de Commissie voorgelegde beoordeling, winstgevend, met een verwacht rendement op de verkoop van circa 6 %. De twee dochterondernemingen vormden tezamen een zeer aanzienlijk deel van de HSW-groep, met winstgevende activiteiten en goede marktvooruitzichten.

- (72) De Commissie is derhalve van mening dat de verkoop van deze dochterondernemingen kan worden gezien als een compenserende maatregel en niet louter als een maatregel die noodzakelijk was om de levensvatbaarheid van HSW te herstellen.

5.3.5. *Steun beperkt tot het strikt noodzakelijke minimum*

- (73) De Poolse autoriteiten hebben verschillende details verstrekt over de bedragen die beschouwd worden als eigen bijdrage van de begunstigde aan de herstructureringskosten.

- (74) Ten eerste is de onderneming voornemens bankleningen te verkrijgen van PLN 46,9 miljoen (EUR 12 miljoen). De Poolse autoriteiten hebben bewijs verstrekt waaruit blijkt dat HSW die financiering op de markt kan verwerven, aangezien het beperkte particuliere financiering van PLN 31,9 miljoen (EUR 8,4 miljoen) heeft gekregen in de periode 2003-2005. Zij beweren tevens dat de begunstigde marktfinanciering zal kunnen verwerven tot het eind van de herstructureringsperiode.

- (75) Ten tweede heeft de verkoop van zijn dochterondernemingen HSW inkomsten opgeleverd van PLN 112,2 miljoen (EUR 29,5 miljoen).

- (76) Tot slot heeft de begunstigde activa verkocht voor een waarde van PLN 52,1 miljoen (EUR 13,7 miljoen).

- (77) Afsluitend, wat betreft de financieringsbronnen van de herstructureringsmaatregelen, het bedrag van PLN 243,1 miljoen (EUR 64 miljoen) kan worden beschouwd als eigen bijdrage van de begunstigde of als externe hulpmiddelen die geen staatssteun behelzen. De totale kosten van de herstructurering, inclusief de kosten vóór de toetreding, bedragen PLN 450,3 miljoen (EUR 118,5 miljoen). De eigen bijdrage van HSW aan de totale herstructureringskosten komt derhalve overeen met 54 %.

- (78) Volgens de richtsnoeren van 2004 is de minimumhoogte van de eigen bijdrage aan herstructureringskosten 50 %. De conclusie van de Commissie luidt derhalve dat de hoogte van de eigen bijdrage aanzienlijk is en dat, in het licht van de verstrekte informatie, de steun zich beperkt tot het strikt noodzakelijke minimum.

5.3.6. *Beginsel dat de steun eenmalig dient te zijn*

- (79) In het besluit om de onderzoeksprocedure in te leiden merkt de Commissie op dat HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych herstructureringssteun had ontvangen voor de periode 2003-2007 die verleend was vóór de toetreding.

Aangetoond moest worden dat deze steun geen spillover-effecten had voor de moederonderneming. Anderzijds werd Polen verzocht de Commissie te verzekeren dat de herstructureringssteun aan HSW, indien door de Commissie toegestaan, geen spillovereffecten had voor HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych.

- (80) De Poolse autoriteiten hebben de Commissie verzekerd dat de bilaterale betrekkingen tussen HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych en HSW gebaseerd zijn op marktvoorwaarden (met inbegrip van de betalings- en leveringsvoorwaarden) en dat de ondernemingen, als afzonderlijke rechtspersonen, een gescheiden boekhouding voeren. De enige reden dat HSW-Zakład Zespołów Mechanicznych door HSW als leverancier is gekozen was zijn geografische nabijheid.

5.3.7. *Scheiding tussen gesubsidieerde speciale militaire productie en civiele productie*

- (81) In het besluit om de onderzoeksprocedure in te leiden verklaarde de Commissie dat zij betwijfelde of er een toereikende scheiding was aangebracht tussen gesubsidieerde speciale militaire productie (vuurwapens) en civiele productie van bouwmaschinen om kruissubsidiëring tussen deze twee gebieden van activiteit te voorkomen. De Poolse autoriteiten hebben de Commissie verzekerd dat het huidige systeem van cost-accounting een duidelijk scheiding mogelijk maakt van de kosten voor deze twee soorten activiteiten.

6. CONCLUSIE

- (82) De conclusie van de Commissie luidt dat de deels onrechtmatige en deels aangemelde staatssteun verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De staatssteun voor een bedrag van PLN 66,377 miljoen die is toegekend of op het punt staat te worden toegekend aan HSW en waarvan een deel in strijd met artikel 88, lid 3, van het EG-Verdrag reeds gedeeltelijk of volledig door Polen ten uitvoer is gebracht en een ander deel nog door Polen ten uitvoer moet worden gebracht, is verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot de Republiek Polen.

Gedaan te Brussel, 20 december 2006.

Voor de Commissie

Neelie KROES

Lid van de Commissie

BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 20 december 2006

betreffende de steunmaatregel C 24/2004 (ex NN 35/2004) die Zweden ten uitvoer heeft gelegd voor de invoering van terrestrische digitale televisie

(Kennisgeving geschied onder nummer C(2006) 6923)

(Slechts de tekst in de Zweedse taal is authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

(2007/258/EG)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, inzonderheid op artikel 88, lid 2, eerste alinea,

Na de belanghebbenden overeenkomstig de genoemde artikelen te hebben aangemaand hun opmerkingen kenbaar te maken ⁽¹⁾,

Overwegende hetgeen volgt:

1. PROCEDURE

- (1) Bij schrijven van 9 augustus 2001 heeft satellietexploitant Nordic Satellite AB ⁽²⁾ (hierna „NSAB” genoemd) bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen (hierna „de Commissie” genoemd) een klacht ingediend inzake staatssteun die de Zweedse staat zou hebben toegekend aan Teracom AB (hierna „Teracom” genoemd), de Zweedse netwerkexploitant voor terrestrische televisie, en sommige van zijn dochterondernemingen in verband met de invoering van terrestrische digitale televisie in Zweden ⁽³⁾. Bij schrijven van 28 november 2001 heeft televisie-exploitant Viasat AB (hierna „Viasat” genoemd), die zowel gratis televisie als betaaltelevisie aanbiedt, een klacht ingediend die grote gelijkenissen vertoonde met die van NSAB.
- (2) Na een voorafgaand onderzoek heeft de Commissie bij schrijven van 14 juli 2004 Zweden in kennis gesteld van haar besluit tot inleiding van een formele onderzoeksprocedure (hierna „de inleiding van de procedure” genoemd) overeenkomstig artikel 88, lid 2, van het EG-Verdrag met aanzien van deze steunmaatregel. Het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure is bekendgemaakt in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 25 september 2004. De Commissie heeft Zweden en de belanghebbenden uitgenodigd hun opmerkingen over de betrokken steunmaatregelen te maken.
- (3) Op 29 oktober 2004 ontving de Commissie het antwoord van de Zweedse regering (het antwoord van 29 oktober) op het besluit van de Commissie tot inleiding van de

procedure. De Commissie heeft verder van de volgende belanghebbenden opmerkingen ontvangen: B2 Bredband AB (hierna „B2” genoemd) ⁽⁴⁾, European Cable Communications Association (hierna „ECCA” genoemd) ⁽⁵⁾, European Satellite Operators Association (hierna „ESOA” genoemd) ⁽⁶⁾, NSAB ⁽⁷⁾, Telenor Broadcast Holding AS (hierna „Telenor Broadcast” genoemd) ⁽⁸⁾, TeliaSonera AB (hierna „TeliaSonera” genoemd) ⁽⁹⁾, UGC Europe, Inc. (hierna „UGC” genoemd) ⁽¹⁰⁾ en Viasat ⁽¹¹⁾.

- (4) Bij schrijven van 17 november 2004 en 17 januari 2006 heeft de Commissie de opmerkingen van de belanghebbenden aan de Zweedse regering doorgezonden. De regering heeft haar reacties op de opmerkingen gegeven bij schrijven van 20 december 2004 en 20 maart 2006.
- (5) Op 22 november 2004 had de Commissie een ontmoeting met ECCA. Zij heeft ook vertegenwoordigers van NSAB en ESOA ontmoet op 1 maart 2005 en op 21 en 30 november 2005.
- (6) Bij schrijven van 8 februari 2006, 7 april 2006, 31 mei 2006 en 30 augustus 2006 heeft de Commissie Zweden om aanvullende inlichtingen verzocht. De regering heeft geantwoord bij schrijven van 20 maart 2006 (hierna „het antwoord van 20 maart” genoemd) (geregistreerd op 22 maart 2006), 25 april 2006 (hierna „het antwoord van 25 april” genoemd) (geregistreerd op 24 oktober 2006), 5 mei 2006 (hierna „het antwoord van 5 mei” genoemd) (geregistreerd op 11 mei 2006), 15 juni 2006 (geregistreerd op 16 juni 2006) en 1 september 2006 (geregistreerd op 4 september 2006).

⁽⁴⁾ Zie de opmerkingen van B2 van 22 oktober 2004.

⁽⁵⁾ Zie de opmerkingen van ECCA van 18 oktober 2004 (geregistreerd op 25 oktober 2004).

⁽⁶⁾ Zie de opmerkingen van ESOA van 18 oktober 2004 (geregistreerd op 25 oktober 2004).

⁽⁷⁾ Zie de opmerkingen van NSAB van 22 oktober 2004, 11 februari 2005 (geregistreerd op 14 februari 2005), 9 maart 2005 (geregistreerd op 10 maart 2005) en 1 december 2005 (geregistreerd op 6 december 2005).

⁽⁸⁾ Zie de opmerkingen van Telenor Broadcast van 17 november 2004 (geregistreerd op 18 november 2004).

⁽⁹⁾ Zie de opmerkingen van TeliaSonera van 25 oktober 2004 (geregistreerd op 26 oktober 2004).

⁽¹⁰⁾ Zie de opmerkingen van UGC van 18 oktober 2004 (geregistreerd op 25 oktober 2004).

⁽¹¹⁾ Zie de opmerkingen van Viasat van 25 oktober 2004 (geregistreerd op 26 oktober 2004).

⁽¹⁾ Zie zaak nr. C 24/04 (ex NN 35/04) Invoering van digitale terrestrische televisie in Zweden (PB C 238 van 25.9.2004, blz. 5).

⁽²⁾ Op 1 december 2005 heeft NSAB zijn naam veranderd in SES Sirius AB. Niettegenstaande wordt de klager in deze beschikking NSAB genoemd.

⁽³⁾ Op 12 april 2002 en 2 oktober 2002 heeft NSAB zijn klacht met bijkomende informatie over de vermeende staatssteun aangevuld.

2. ACHTERGROND

- (7) Deze beschikking heeft betrekking op de staatssteun die zou zijn toegekend aan Teracom en zijn dochteronderneming Boxer TV-Access (hierna „Boxer” genoemd) (tenzij anders gespecificeerd, worden Teracom en zijn dochteronderneming hieronder met de benaming Teracom aangeduid) in verband met het ontwikkelen van een platform voor terrestrische digitale televisie in Zweden⁽¹²⁾. Volgens de klagers heeft Teracom directe en indirecte financiële steun gekregen van de Zweedse staat via de publieke omroepen SVT en UR. De steun zou zijn gebruikt om terrestrische digitale televisie in Zweden een oneerlijk concurrentievoordeel te geven in vergelijking met andere soorten digitale transmissieplatformen, zoals kabel en satelliet.
- (8) Het feit dat Zweden de wetten en andere bepalingen die nodig zijn om aan de richtlijn betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven te voldoen, niet heeft aangenomen, valt buiten deze beschikking, aangezien het Europese Hof van Justitie hierover afzonderlijk heeft geoordeeld⁽¹³⁾.

3. BELANGHEBBENDE ONDERNEMINGEN

3.1. Ondernemingen die deelnemen aan het ontwikkelen van een platform voor digitale terrestrische televisie in Zweden

3.1.1. Teracom

- (9) Teracom is een onderneming die het platform voor terrestrische televisie in Zweden bouwt en exploiteert. Teracom is een staatsbedrijf dat in 1992 werd opgericht om de televisie- en radio-omroepactiviteiten over te nemen die daarvoor door Televerket werden uitgeoefend⁽¹⁴⁾.
- (10) Volgens de statuten moet Teracom radio- en televisieprogramma's uitzenden en verdelen, alsook andere diensten die verband houden of verenigbaar zijn met zijn zend- of distributieactiviteiten ontwikkelen, promoten en leveren. Deze andere diensten bestaan hoofdzakelijk uit telecom- en informatiediensten.

- (11) Sedert zijn oprichting is Teracom de exclusieve eigenaar en exploitant van het enige netwerk voor terrestrische televisie in Zweden⁽¹⁵⁾. Om via het platform voor terrestrische televisie uit te zenden, sluiten particuliere en commerciële televisiekanalen transmissieovereenkomsten met Teracom en betalen Teracom voor de diensten die het levert.
- (12) Op 15 december 2005 heeft het Zweedse bureau voor post en telecommunicatie („Post- och telestyrelsen”) twee besluiten uitgevaardigd waarin het vaststelt dat Teracom in zijn rol van netwerkexploitant een aanzienlijke marktmacht bezit op de Zweedse groothandelsmarkten voor terrestrische televisiediensten. Het bureau voor post en telecommunicatie heeft Teracom daarom bepaalde verplichtingen opgelegd met betrekking tot de distributie van televisie-inhoud naar eindgebruikers via zowel het analoge als het digitale terrestrische netwerk. Teracom moet nu onder bepaalde voorwaarden toegang tot het platform voor terrestrische televisie verlenen aan bedrijven die televisie-inhoud naar eindgebruikers willen distribueren, een kostengeoriënteerde prijsbepaling en niet-discriminerende voorwaarden voor toegang tot het platform voor terrestrische televisie toepassen en apart verslag uitbrengen van zijn eigen activiteiten en activiteiten in verband met het aanbieden van toegang⁽¹⁶⁾.

3.1.2. Boxer

- (13) Boxer biedt de consumenten toegang tot pakketten televisieprogramma's en andere diensten via het platform voor terrestrische digitale televisie. De onderneming werd in oktober 1999 opgericht is voor 70 % in het bezit van Teracom en voor 30 % van de Britse risicokapitaal- en investeringsonderneming 3i⁽¹⁷⁾.
- (14) Boxer is de enige distributeur van televisieprogramma's (met inbegrip van betaaltelevisie) in het digitale terrestrische netwerk in Zweden. Als een televisiezender een zendvergunning krijgt voor het Zweedse terrestrische netwerk kan deze zender ofwel een distributieovereenkomst met Boxer sluiten om zijn programma's te laten distribueren ofwel ervoor kiezen deze ongecodeerd uit te zenden. De meeste televisiezenders die via het digitale terrestrische netwerk

⁽¹⁵⁾ In december 2004 werd een inbreukprocedure tegen Zweden ingeleid wegens inbreuken op de richtlijn betreffende de mededinging op de markten voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Secretariaat-generaal, inbreuk nr. 2004/2197, zaak COMP/C-1/39 157). De zaak betrof de instandhouding van het exclusiviteitscontract binnen de betrokken sector. De procedure heeft ertoe geleid dat de regering heeft toegezegd om voor 1 januari 2006 het exclusiviteitscontract met Teracom voor het leveren van analoge terrestrische televisiediensten op te heffen. De zaak in verband met digitale terrestrische televisiediensten is nog niet afgesloten, ook al betwist de regering het oordeel van de Commissie dat de huidige regeling niet voldoet aan de genoemde richtlijn niet meer. Aangezien de regering echter geen wetgevingsvoorstel heeft ingediend waardoor de Commissie zou kunnen vaststellen dat de inbreuk zal ophouden en wanneer de nieuwe wetgeving van kracht wordt, heeft de Commissie besloten Zweden voor het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen te brengen, zie persbericht IP/06/1411 van de Commissie van 17 oktober 2006.

⁽¹⁶⁾ Zie besluit 05-8675/23 van 15 december 2005 inzake het digitale terrestrische netwerk en besluit 05-867/23 van 25 december 2005 inzake het analoge terrestrische netwerk.

⁽¹⁷⁾ Zie www.boxer.se. Tussen april 2000 en april 2005 was het aandeel van 30 % van 3i in het bezit van Skandia Liv (Skandia).

⁽¹²⁾ Volgens de klagers werd ook onrechtmatige steun toegekend aan de onderneming Senda i Sverige AB (hierna „Senda” genoemd). Senda was een dochteronderneming van Teracom die actief was op het gebied van coördinatie, marketing en verpakking van televisieprogramma's en -diensten voor digitale kabeltelevisie. Senda is op 1 oktober 2002 met Boxer gefuseerd en beide ondernemingen zijn nu actief onder de naam Boxer.

⁽¹³⁾ Zie Richtlijn 2000/52/EG van de Commissie van 26 juli 2000 tot wijziging van Richtlijn 80/723/EEG betreffende de doorzichtigheid in de financiële betrekkingen tussen lidstaten en openbare bedrijven (PB L 193 van 29.7.2000, blz. 75). Arrest van 15 juli 2004 in zaak C-141/03 (Commissie/Zweden) (PB C 228 van 11.9.2004, blz. 13).

⁽¹⁴⁾ Zie Prop. 1991/1992:140, bet. 1991/1992:KrU28, rskr. 1991/1992:329. Ondertussen werd Televerket geprivatiseerd. Thans heet het Telia AB.

uitzenden, hebben een distributieovereenkomst met Boxer gesloten ⁽¹⁸⁾. Naar eigen zeggen is Boxer in 2005 met 42 % gegroeid en had het bedrijf eind december 2005 meer dan een half miljoen abonnees ⁽¹⁹⁾.

3.1.3. SVT

(15) SVT is de grootste publieke omroep in Zweden. Sinds 1997 is SVT eigendom van een stichting, zoals alle andere publieke radio- en televisieomroepen ⁽²⁰⁾. De verplichtingen van SVT als publieke omroep worden geregeld in de licenties voor analoge en digitale uitzendingen die door de regering worden toegekend. De publieke zenders van SVT moeten 99,8 % van de Zweedse bevolking bereiken en SVT moet zoveel mogelijk via het terrestrische netwerk uitzenden ⁽²¹⁾. De eis dat de uitzendingen 99,8 % van de bevolking moeten bereiken, brengt met zich dat SVT parallel via het analoge terrestrische netwerk moet uitzenden in afwachting dat het platform voor digitale terrestrische televisie volledig is uitgebouwd. SVT koopt momenteel al zijn diensten voor terrestrische uitzendingen van Teracom ⁽²²⁾.

(16) Alle SVT-zenders worden ongecodeerd uitgezonden. In de transmissievergunning van SVT wordt ook vermeld dat SVT gebruik kan maken van satelliet — en SVT zendt inderdaad zijn publieke zenders via satelliet uit om de bevolking in heel Zweden te bereiken. Tussen maart 1999 en april 2004 had een van de klagende partijen, NSAB, het alleenrecht om de publieke zenders van SVT in Scandinavië via zijn satellieten uit te zenden ⁽²³⁾. De publieke zenders van SVT zijn ook toegankelijk via het kabelnetwerk ingevolge de doorgifteverplichting („must-carry”).

3.1.4. Utbildningsradion (hierna „UR” genoemd)

(17) Utbildningsradion (UR) is de op een na grootste publieke omroep in Zweden. UR zendt zowel radio als televisie uit. Zoals SVT is UR eigendom van de stichting (zie punt 3.1.3.) ⁽²⁴⁾.

(18) De verplichtingen van UR als publieke omroep worden zoals voor SVT in zijn licentie geregeld en UR moet na overleg met Sveriges Radio en SVT diensten voor uitzendingen via het analoge terrestrische netwerk van

Teracom kopen ⁽²⁵⁾. UR zendt uit via een van de zenders van SVT en zijn programma's moeten 99,8 % van de Zweedse bevolking bereiken. De programma's van UR moeten ook via het terrestrische netwerk worden uitgezonden en ze worden ongecodeerd via het terrestrische netwerk en, in het kader van de doorgifteverplichting, het kabelnetwerk uitgezonden.

(19) In de onderhavige beschikking worden SVT en UR in het vervolg SVT genoemd en cijfers (bv. kredieten en betalingen) die op de respectievelijke bedrijven betrekking hebben zullen voor beide bedrijven samen worden opgegeven ⁽²⁶⁾.

3.2. De klagers

3.2.1. NSAB

(20) NSAB is een onderneming met zetel in Zweden. NSAB is eigenaar en exploitant van twee Sirius-satellieten die de zowel de Scandinavië en de Baltische staten als Oost- en Centraal-Europa van televisiediensten en andere media- en telecommunicatiediensten voorzien. NSAB verdeelt radio- en televisiesignalen van zowel publieke als particuliere omroepen.

(21) NSAB is voor 75 % in handen van het in Luxemburg geregistreerde SES ASTRA, een van de leidende exploitanten die in Europa rechtstreeks via de satelliet uitzenden, en voor 25 % van Svenska Rymdaktiebolaget. Svenska Rymdaktiebolaget is een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid die eigendom van de staat is en actief is in Zweden ⁽²⁷⁾. Tot maart 2000 was NSAB deels in handen van Teracom ⁽²⁸⁾.

3.2.2. Viasat

(22) Viasat is een exploitant die gratis en betaalde televisie aanbiedt en programma's verdeelt via het satellietplatform Sirius. Viasat zendt uit vanuit Groot-Brittannië, waar het ook is geregistreerd. Viasat is voor 100 % een dochter van het Zweedse mediaconcern MTG AB (hierna „MTG” genoemd). MTG is over de hele wereld actief en beweert onder andere de grootste exploitant van gratis en betaalde televisie in Scandinavië en de Baltische staten te zijn.

4. TELEVISIE-UITZENDINGEN

4.1. Platformen voor televisie-uitzendingen in Zweden

(23) In Zweden worden televisieprogramma's momenteel via het terrestrische netwerk, via het kabelnetwerk en het hoofd-antennesysteem van satellieten (SMATV), via satellieten en

⁽¹⁸⁾ Dit besluit heeft geen gevolgen voor de toepassing van de regels inzake de interne markt van de EU.

⁽¹⁹⁾ Zie de persmededeling van Boxer van 18 januari 2006: Boxer grew by 42 % in 2005. Zie ook de persmededeling van Boxer van 12 juli 2005: *Boxer fortsätter att öka antalet digitala TV-kunder; en zijn persmededeling van 20 oktober 2005: Fortsatt ökning för Boxer.*

⁽²⁰⁾ Se www.svt.se; och Prop. 1995/1996:161, s. 70-72.

⁽²¹⁾ Zie bv. het regeringsbesluit van 10 februari 2005 (nr. I:11), het regeringsbesluit van 22 juni 2005 (nr. I:22), het regeringsbesluit van 15 december 2005 (nr. I:102) en het regeringsbesluit van 23 februari 2006 (nr. I:15).

⁽²²⁾ Tot 31 december 2005 was SVT verplicht dit te doen voor zijn analoge uitzendingen.

⁽²³⁾ De overeenkomst tussen NSAB en SVT werd in 1999 bij de Commissie aangemeld (zaak nr. IV/C-2/37 517) en de partijen hebben in november 1999 een negatieve verklaring ontvangen.

⁽²⁴⁾ Zie www.ur.se/ur/start.php?s1=omur&s2=historik.

⁽²⁵⁾ Zie regeringsbesluit 29 gericht aan UR, *Tillstånd att sända television*, KU2001/1543/Me (delvis) van 20 december 2001 en bijlage 1 bij regeringsbesluit I:12, *Tillstånd att sända ljudradio och television*, U2005/1824/Me van 2 oktober 2005. Deze transmissievergunning werd verlengd en geldt nu ook voor heel 2006.

⁽²⁶⁾ De reden hiervoor is dat de kredieten die aan UR worden toegekend onbeduidend zijn en de regels voor de werking en de uitzendingen van UR in de praktijk dezelfde zijn als van SVT. Bovendien zendt UR uit via een van de zenders van SVT. De kredieten die aan het bedrijf worden toegekend en de betalingen die worden uitgevoerd, zullen daarom gezamenlijk worden behandeld.

⁽²⁷⁾ Zie <http://www.ses-sirius.com>.

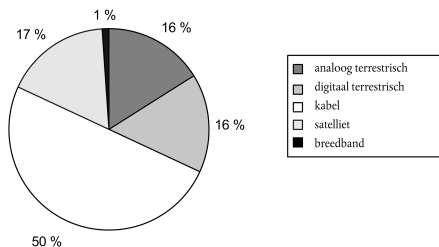
⁽²⁸⁾ Zie het jaarverslag van Teracom van 2000.

via breedband uitgezonden. Volgens de regering zullen televisie-uitzendingen binnenkort ook via het mobiele netwerk van de derde generatie beschikbaar zijn ⁽²⁹⁾.

- (24) Grafiek 1 toont het aandeel van de respectievelijke televisieplatformen in Zweden in 2006. De grafiek toont hoe de verschillende platformen in de praktijk worden gebruikt uitgedrukt in procent van het totale aantal huishoudens in Zweden ⁽³⁰⁾. Wat betreft het platform voor terrestrische televisie wordt bovendien een onderscheid gemaakt tussen analoge en digitale ontvangst.

Grafiek 1:

Ontvangst van televisie-uitzendingen van de huishoudens in Zweden in 2006



- (25) Alle courante platformen voor televisie-uitzendingen die momenteel bestaan, met name kabel, satelliet en terrestrische televisie, werden of worden beïnvloed door de overgang van analoge naar digitale televisie-uitzendingen. De digitalisering van televisie-uitzendingen heeft grote voordelen in de vorm van een efficiënter spectrumgebruik en uitgebreidere mogelijkheden voor de transmissie. Dit leidt tot nieuwe en betere diensten van hoge kwaliteit en meer keuzemogelijkheden voor de consumenten.
- (26) Ongeacht het soort transmissie heeft de digitale transmissie een open architectuur of houdt zij een systeem voor voorwaardelijke toegang bij gecodeerde kanalen in. Dit betekent dat de kijkers om digitale uitzendingen te kunnen ontvangen, een digitale ontvanger moeten hebben die ofwel in het televisietoestel is ingebouwd ofwel als aparte setopbox die als decoder fungeert, wordt geleverd. Om te kunnen kijken naar gecodeerde zenders moeten de kijkers een setopbox hebben die een zogenoemde toegangskaart kan lezen.

4.2. Ontwikkeling van de digitale terrestrische televisie in Zweden

- (27) De laatste vijf jaar heeft de digitale televisie zich sterk ontwikkeld in Zweden. Alle digitale platformen — satelliet, kabel en terrestrische televisie — zijn tijdens de periode van 2000 tot 2005 gegroeid, het satellietplatform nam een leidende positie in bij de digitalisering (zie grafiek 2) ⁽³¹⁾.

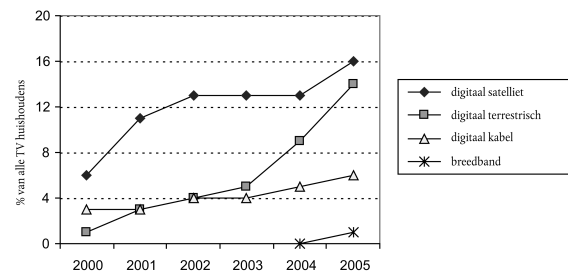
⁽²⁹⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 11.

⁽³⁰⁾ Zie Statens Offentliga Utredningar: Sveriges övergång till digital-TV, Digital-TV-Kommissionen.

⁽³¹⁾ Bron: Mediavision, MMS, zie het antwoord van 20 maart, vraag 15. Zie ook Radio och TV-verket: *Mediautveckling 2005 och 2006*.

Grafiek 2:

Ontwikkeling van de digitale platformen in Zweden (2000 tot 2005)



- (28) Op basis van een regeringsontwerp heeft het parlement in 1997 besloten dat de uitbouw van een digitaal terrestrisch netwerk in verschillende delen van het land moest worden aangevangen en dat de staat geleidelijk moest beslissen of en hoe het netwerk verder moet worden uitgebouwd ⁽³²⁾. Er werd besloten dat de uitbouw van het digitale terrestrische netwerk volledig moet worden gefinancierd door de deelnemende bedrijven, met name door de omroepen en de eigenaar van het netwerk — en niet door de overheid ⁽³³⁾.
- (29) In 2003 heeft het parlement besloten dat het analoge terrestrische netwerk voor 1 februari 2008 moet worden neergelegd ⁽³⁴⁾ en in mei 2004 heeft het besloten dat de multiplexer die voor de digitale uitzendingen van SVT is voorbehouden, moet worden uitgebouwd zodat deze 99,8 % dekt wanneer het analoge terrestrische netwerk volledig wordt uitgeschakeld. Tegen die tijd moet minstens nog één multiplexer 98 % van de bevolking bereiken. Er werd niets besloten over welk deel van de bevolking de andere multiplexers moeten bereiken ⁽³⁵⁾.
- (30) Volgens Teracom werd op 19 september 2005 met de eerste fase van de uitschakeling van het analoge terrestrische netwerk begonnen en waren hierbij 150 000 Zweedse huishoudens betrokken ⁽³⁶⁾. Zie tabel 1 voor de geplande uitschakelingsfasen en het deel van de bevolking dat naar schatting bij de verschillende fasen betrokken zal zijn.

Tabel 1:

Geplande uitschakeling van het analoge terrestrische netwerk en deel van de bevolking dat hierbij naar schatting betrokken zal zijn

	Procent van de bevolking in het betrokken gebied	Procent van de bevolking die door digitale terrestrische televisie wordt bereikt (Cumulatieve cijfers)
Fase 1: beëindigd in november 2005	4	4

⁽³²⁾ Zie Bet. 1996/1997:KU17. Rskr. 1996/1997:178.

⁽³³⁾ Zie Bet. 1996/1997:KU17.

⁽³⁴⁾ Zie Bet. 2002/2003:KU33, Rskr. 2002/2003:196.

⁽³⁵⁾ Zie Bet. 2003/2004:KU24; Rsk. 2003/2004:231.

⁽³⁶⁾ Zie <https://www.teracom.se>.

	Procent van de bevolking in het betrokken gebied	Procent van de bevolking die door digitale terrestrische televisie wordt bereikt (Cumulatieve cijfers)
Fase 2: beëindigd in mei 2006	20	24
Fase 3: gepland te worden beëindigd in november 2006	16	39
Fase 4: gepland te worden beëindigd in mei 2007	28	67
Fase 5: gepland te worden beëindigd in oktober 2007	33	100

Bron: Teracom. NB: De cijfers zijn schattingen.

- (31) Teracom's eigen middelen en inkomsten uit de verkoop van netwerkdiensten (bv. gebruiksrechten) zijn niet voldoende geweest om de totale investeringskosten voor de uitbouw van het landelijke digitale terrestrische netwerk te dekken en Teracom heeft daardoor meer kapitaal moeten verwerven. Dit heeft Teracom gedaan door leningen op de kapitaalmarkt en de verkoop van activa. Op deze wijze heeft Teracom de uitbouw van het digitale terrestrische netwerk kunnen financieren ⁽³⁷⁾.

4.2.1. Uitzendingen via het digitale terrestrische netwerk in Zweden

- (32) Digitale terrestrische televisie wordt via multiplexers uitgezonden, dit zijn systemen die meervoudige signalen combineren en digitaliseren voor transmissie via een enkelvoudige lijn of een gemeenschappelijk kanaal. Dit resulteert in een grotere capaciteit en meerdere zenders die tegelijkertijd kunnen worden uitgezonden. Teracom exploiteert momenteel vijf multiplexers en elk van deze heeft de capaciteit om acht individuele televisiezenders uit te zenden. In het voorjaar van 2006 bereikten vier van de multiplexers circa 98 % van de Zweedse bevolking, de vijfde circa 50 % ⁽³⁸⁾.
- (33) De regering baseert haar besluit om een licentie te verlenen op aanbevelingen van Radio och TV-verket, dat de aanvragen onderzoekt. In oktober 2006 hadden ongeveer 40 televisiezenders een licentie gekregen om via het digitale terrestrische netwerk uit te zenden. Een van de vijf multiplexers is voorbehouden voor SVT, een andere wordt momenteel hoofdzakelijk door TV4 gebruikt en de overige worden gedeeld door de andere licentiehouders ⁽³⁹⁾.

⁽³⁷⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, punten 3.4.2. en 3.5.

⁽³⁸⁾ Zie <http://www.teracom.se> och Statens Offentliga Utredningar: Sveriges övergång till digital-TV, Digital-TV-Kommissionen.

⁽³⁹⁾ Zie http://www.rtvv.se/se/Om_media/tv/digitaltv; maar ook het door de toezichthouder voor post- en telecommunicatiediensten opgestelde rapport, *Förstudie: Frigjort frekvensutrymme vid övergång till digitalt marksänd TV*, s. 5-7.

4.2.2. Marketing van het digitale terrestrische netwerk bij de consumenten

- (34) Boxer is verantwoordelijk voor het abonneebestand — dit wil zeggen voor de marketing van het betaaltelevisieaanbod via het platform voor digitale terrestrische uitzendingen bij de eindgebruikers. Volgens de regering ondervinden Teracom en Boxer hevige concurrentie van andere transmissieplatformen, bv. satellietexploitanten. Dit heeft het voor Boxer moeilijk gemaakt om van de klanten de volle prijs te krijgen voor een setopbox en tegelijk zijn positie te versterken en een klantenbestand op te bouwen. Na de lancering van het platform voor digitale terrestrische televisie heeft Boxer daarom zijn klanten setopboxes tegen een lage prijs aangeboden en de kosten over de hele abonnementsperiode teruggewonnen. Dit verklaart waarom Boxer grote verliezen heeft geleden in de beginfase van de activiteiten. Toen Boxer verlies leed, kreeg het bedrijf een kapitaalinjectie onder gelijke voorwaarden van beide moederondernemingen, 70 % van Teracom en 30 % van Skandia ⁽⁴⁰⁾.

4.3. Openbare televisie in Zweden en de financiering ervan

- (35) Volgens de Zweedse wet moet elk huishouden dat een televisietoestel heeft kijk- en luistergeld betalen. De inkomsten uit het kijk- en luistergeld worden gebruikt om de openbare omroepen (televisie en radio) in Zweden te financieren ⁽⁴¹⁾.
- (36) Het kijk- en luistergeld wordt geïnd door een vennootschap met beperkte aansprakelijkheid die eigendom is van de Zweedse openbare televisie- en radio-omroepen, namelijk Radiotjänst i Kiruna AB (hierna „Rikab” genoemd) ⁽⁴²⁾. Rikab stort het ingezamelde bedrag door naar een rekening bij „Riksgäldskontoret”, de zogenoemde „rundradiokontot”.
- (37) Op basis van de activiteiten van SVT en eventuele aanpassingen of toevoegingen die de regering wil doen met betrekking tot de verplichting tot openbare dienstverlening, beslist het parlement jaarlijks welk bedrag aan SVT wordt toegekend voor zijn opdracht van publieke dienst ⁽⁴³⁾. SVT gebruikt de verstrekte middelen om zijn werkzaamheid in publieke dienst uit te oefenen zoals beschreven in de licentie en de financieringsvoorwaarden ⁽⁴⁴⁾. SVT beslist zelf welk deel van de financiering voor bv. programma-activiteiten wordt gebruikt en hoeveel aan de distributie van programma's wordt besteed (bv. de betaling van transmissierechten aan Teracom) ⁽⁴⁵⁾.
- (38) Tijdens de overgang naar digitale terrestrische televisie zal er parallel analoge en digitale terrestrische televisie worden

⁽⁴⁰⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 22 en het antwoord van de regering van 20 december 2004, blz. 2. Er dient te worden opgemerkt dat 31 sinds april 2005 de eigenaar is van het aandeel van 30 % dat vroeger aan Skandia toebehoorde.

⁽⁴¹⁾ Zie Lag 1989:41, wet op het kijkgeld.

⁽⁴²⁾ Ibid.

⁽⁴³⁾ Zie: Radio och TV i allmänhetens tjänst — Riktlinjer för en ny tillståndperiod, Betänkande av Kommittén om radio och TV i allmänhetens tjänst, Stockholm 2005.

⁽⁴⁴⁾ Zie Anslagsvillkor för Sveriges Television AB för år 2005, Prop. 2004/2005:1, bet. 2004/2005:KrU1, rskr. 2004/2005:97. 2004/2005:97.

⁽⁴⁵⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 27-30 alsook blz. 42 en 43.

uitgezonden om de kijkers de tijd te geven over te schakelen op de nieuwe manier van ontvangen. Om te vermijden dat de hogere kosten van SVT ten gevolge van de parallelle uitzendingen tot een voelbare verhoging van het kijk- en luistergeld zouden leiden⁽⁴⁶⁾, heeft de overheid besloten om een alternatieve financieringswijze in te voeren om de kosten te dekken. Hiervoor werd in 2002 bij Riksgäldskontoret een speciale rekening geopend, de zogenoemde „distributionskontot”. Deze wordt gefinancierd met geld van „rundradiokontot” en door een krediet dat door Riksgäldskontoret wordt toegestaan. Daarna wordt het geld van de distributierekening aan SVT doorgestort om de uitzendingen via het terrestrisch netwerk te betalen⁽⁴⁷⁾.

(39) De eerste jaren is het saldo van de distributierekening negatief, aangezien het bedrag dat van „rundradiokontot” wordt gestort kleiner is dan het bedrag dat van de distributierekening voor transmissierechten aan SVT wordt gestort. Het verschil tussen het bedrag dat van „rundradiokontot” op de distributierekening wordt gestort en het geld dat SVT nodig heeft voor transmissiebetalingen wordt gedekt door het krediet dat Riksgäldskontoret heeft toegestaan. Als het analoge terrestrische netwerk wordt uitgeschakeld en SVT niet meer moet betalen voor het parallel uitzenden van analoge en digitale terrestrische signalen, zullen de bedragen die van de distributierekening aan SVT worden gestort, kleiner worden en zal het negatieve saldo van de distributierekening geleidelijk worden afbetaald. Er is berekend dat alle kosten voor parallelle uitzendingen ten laatste in 2013 volledig zullen zijn teruggewonnen en de distributierekening weer in evenwicht zal zijn⁽⁴⁸⁾.

(40) Volgens de financieringsvoorwaarden zijn er geen beperkingen voor hoe SVT het geld van „rundradiokontot” en de distributierekening gebruikt en verdeelt — op voorwaarde dat het geld enkel voor zijn werkzaamheid in publieke dienst wordt gebruikt zoals bepaald in de licentie en de financieringsvoorwaarden⁽⁴⁹⁾.

4.4. Publieke televisieomroepen in het terrestrische netwerk: betalingen van SVT aan Teracom voor transmissiediensten

(41) Een deel van de financiering die aan SVT wordt toegekend, wordt gebruikt om diensten voor terrestrische uitzendingen van Teracom te kopen. Over de prijs van deze diensten wordt tussen SVT en Teracom onderhandeld, zonder de tussenkomst van de regering. Volgens de regering en de jaarverslagen van Teracom past Teracom het beginsel van gelijke behandeling toe voor alle omroepen inzake de bijdragen voor analoge en digitale transmissie⁽⁵⁰⁾.

(42) Van 1992 tot december 2005 was Teracom verplicht de prijs voor analoge terrestrische uitzendingen op basis van

⁽⁴⁶⁾ De distributiekosten zullen ook verlagen wanneer het analoge terrestrische netwerk wordt uitgeschakeld.

⁽⁴⁷⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 27-30.

⁽⁴⁸⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 27-29. Prop. 2001/2002:1, s. 121; Prop. 2004/2002:1, maar ook het antwoord van 20 maart, vraag 4.

⁽⁴⁹⁾ Zie Anslagsvillkor för Sveriges Television AB för år 2005, Prop. 2004/2005:1, bet. 2004/2005:KrU1, rskr. 2004/2005:97. 2004/2005:97 men också svaret av den 20 mars, fråga 4.

⁽⁵⁰⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, punt 3.6.2 en het antwoord van 20 maart, vraag 9 en de jaarverslagen van Teracom, bv. voor 2003 en 2004.

een kostprijscalculatie te bepalen. De bedragen die SVT daadwerkelijk aan Teracom moet betalen, worden in principe meerdere jaren vooraf vastgelegd tijdens onderhandelingen tussen beide bedrijven. Volgens de huidige overeenkomst zijn de betalingen van SVT aan Teracom voor de periode 2004-2013 onder andere gebaseerd op de planning voor de uitschakeling van het analoge terrestrische netwerk. Indien het parlement beslist om deze planning te veranderen, kunnen de betalingen worden aangepast⁽⁵¹⁾.

(43) Wat betreft digitale terrestrische televisie wordt de toepassing van het beginsel van gelijke behandeling door Teracom weerspiegeld in het feit dat alle omroepen (met inbegrip van SVT) sinds 1999 volgens hetzelfde prijsmodel worden belast, de zogenoemde op penetratiegraad gebaseerde prijszetting („penetrationsbaserad prissättning”)⁽⁵²⁾. Dit betekent dat, met uitzondering van bepaalde vaste bijdragen per zender (d.w.z. een basisbijdrage en een aansluitingsbijdrage), een variabel bedrag aan de zenders wordt aangerekend naargelang hun respectievelijke kijkersaantallen (penetratiegraad). Het variabele bedrag per kijker is hetzelfde voor alle zenders⁽⁵³⁾. Het beginsel van gelijke behandeling zwakt het prijsbeleid van Teracom tegenover SVT af en garandeert dat SVT niet meer betaalt voor digitale terrestrische televisie dan andere omroepen — in de mate dat de gevraagde diensten dezelfde zijn⁽⁵⁴⁾. Het beginsel van gelijke behandeling werd onlangs in de begroting 2005/2006 bevestigd⁽⁵⁵⁾.

(44) [...] (*)⁽⁵⁶⁾

5. GEDETAILLEERDE BESCHRIJVING VAN DE VERMEENDE STEUNMAATREGELEN

(45) De in deze beschikking onderzochte maatregelen zijn de volgende:

— Indirecte financiële steun aan Teracom door de vermeende onredelijk hoge transmissierechten die SVT zou hebben betaald voor de transmissiediensten die Teracom via het analoge en digitale terrestrische netwerk levert.

— Directe financiële steun die aan Teracom werd toegekend in de vorm van een overheidsgarantie.

⁽⁵¹⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, punt 6.3.2 en de kaderovereenkomst tussen Teracom en SVT van 4 maart 2004, die bij het antwoord van 20 maart was gevoegd. De reden waarom Teracom niet langer verplicht is analoge uitzendingen tegen kostprijs aan te rekenen is het recente besluit (met toezeggingen) van PTS. Sedert dit besluit zijn de prijzen van Teracom onderworpen aan een *ex ante* controle door PTS. Zie afdeling 3.1.1.

⁽⁵²⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, punt 3.6.1, blz. 29.

⁽⁵³⁾ Enkel voor de vierde multiplexer wordt het variabele deel van transmissierechten sinds 2002 aan de hand van een ander, op de werkelijke kosten gebaseerd, model berekend; zie het antwoord van de regering van 21 maart 2003..

⁽⁵⁴⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, afdeling 3.6.2. Zie het antwoord van 20 maart, vraag 9.

⁽⁵⁵⁾ Zie Prop. 2005/2006:1, rubriek 24, blz. 71-74.

(*) De tekst in overweging 44 en de gerelateerde voetnoot zijn geschrapt om redenen van vertrouwelijkheid. De tekst bevat bepaalde informatie over een overeenkomst tussen SVT en Teracom.

⁽⁵⁶⁾ [...]

- Directe financiële steun in de vorm van een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage die Teracom terug moet betalen.

Teracom om via de zenders van SVT uit te zenden. Het bedrag dat de verwachte kosten overschrijdt, bleek in 2013 tot circa 509,61 miljoen SEK op te lopen (zie tabel 2).

5.1. Betaling van transmissierechten door SVT aan Telecom

- (46) Op basis van de informatie die de Commissie ter beschikking had toen zij besloot de procedure in te leiden, had zij redenen om aan te nemen dat de regering SVT als instrument gebruikte om overheidsmiddelen naar Teracom over te hevelen in verband met de overgang van analoge naar digitale televisie in het terrestrische netwerk. Volgens de beschikbare informatie had SVT voor de transmissie een financiering gekregen die gecumuleerd voor de periode van 2002 tot 2013 hoger was dan de geraamde kosten van

- (47) In het besluit tot inleiding van de procedure drukte de Commissie ook haar bedenkingen uit over het feit dat de financiering die aan SVT werd toegekend om de transmissierechten te betalen automatisch naar Teracom werd doorgegeven. Indien de voorwaarden van Teracom voor het leveren van transmissiediensten aan SVT niet vergelijkbaar zijn met de voorwaarden voor een normale markttransactie, kan door betalingen die hoger zijn dan de marktprijs de bezorgdheid ontstaan over een eventuele verborgen steun ten voordele van Teracom.

- (48) De informatie waar de Commissie toegang toe had toen zij het besluit tot inleiding van de procedure nam, toonde aan dat de betalingen van transmissierechten van SVT aan Teracom tot 2007 lager zouden zijn dan de kosten van Teracom om SVT uit te zenden (zie kolom 5 in tabel 2). De informatie toonde echter aan dat vanaf 2008, wanneer het analoge terrestrische netwerk is uitgeschakeld en SVT niet meer verplicht zal zijn zowel analoog als digitaal uit te zenden, de jaarlijkse betalingen van SVT hoger zouden zijn dan de kosten van Teracom om SVT uit te zenden. Van 2008 tot 2013 zou SVT Teracom jaarlijks beduidend meer betalen dan de kosten voor de transmissie. Er werd berekend dat de betalingen van SVT in 2013 zouden oplopen tot 2,3 keer de kosten voor de transmissie. Dergelijke betalingen zouden meer dan voldoende de verliezen van Teracom compenseren en ervoor zorgen dat Teracom tegen 2013 een gecumuleerde winst van 509,61 miljoen SEK zou kunnen behalen. De Commissie betwijfelde of deze winst onder normale marktvoorwaarden zou worden gemaakt en vermoedde dat de winst staatssteun ten voordele van Teracom zou kunnen vormen. Zie het besluit tot inleiding van de procedure, punt 32.

Tabel 2:

Betalingen van transmissierechten van SVT aan Teracom in de periode van 2002 tot met 2013 volgens het besluit tot inleiding van de procedure

Jaar	Betalingen van SVT aan Teracom (1)	Kosten van Teracom om SVT analoog uit te zenden (2)	Kosten van Teracom om SVT digitaal uit te zenden (3)	Totale kosten van Teracom om SVT uit te zenden (4 = 2 + 3)	Geraamde jaarlijkse winst van Teracom (5 = 4 - 1)	Geraamde gecumuleerde winst/gecumuleerd verlies van Teracom (6)
2002	485	480	160	640	- 155,00	- 155,00
2003	523	480	160	640	- 117,00	- 272,00
2004	556,46	480	160	640	- 83,54	- 355,54
2005	591,79	480	160	640	- 48,21	- 403,75
2006	256,19	240	160	400	- 143,81	- 547,56
2007	273,79	120	160	280	- 6,21	- 553,77
2008	291,58		160	160	131,58	- 422,19
2009	309,57		160	160	149,57	- 272,61
2010	327,77		160	160	167,77	- 104,85
2011	346,16		160	160	186,16	81,31
2012	364,75		160	160	204,75	286,06
2013	383,55		160	160	223,55	509,61

5.2. Staatsgarantie ten gunste van Teracom

- (49) Op grond van de beschikbare informatie op het ogenblik van het besluit tot inleiding van de procedure heeft de Commissie reden te vermoeden dat een overheidsgarantie is verleend aan Teracom, of ten minste ter beschikking van Teracom is gesteld.
- (50) In 2001 was de prognose voor de solventie van Teracom niet zo gunstig om redenen die verband hielden met de investeringen van Teracom in terrestrische digitale televisie en er werd verwacht dat de solventie verder zou verslechteren⁽⁵⁷⁾. Het risico bestond derhalve dat Teracom niet enkel moeilijkheden zou krijgen om te voldoen aan zijn verplichtingen om de programma's van SVT en TV4 uit te zenden, maar ook onvoldoende middelen zou hebben om het digitale terrestrische netwerk als geheel uit te bouwen en te exploiteren. Bovendien bestond het risico dat Teracom niet aan zijn verplichtingen tegenover zijn schuldeisers zou kunnen voldoen.
- (51) In een regeringsontwerp van november 2001 werd de aanbeveling gedaan om een kredietgarantie van maximaal 2 miljard SEK (circa 210 miljoen euro) aan Teracom toe te kennen. Aan Teracom zou een bijdrage worden aangerekend om risico's en administratieve kosten met betrekking tot het toekennen van de garantie te dekken en de garantie was in de tijd beperkt⁽⁵⁸⁾. Het voorstel werd door het parlement goedgekeurd in februari 2002⁽⁵⁹⁾. Op grond van de beschikbare informatie op het ogenblik van het besluit tot inleiding van de procedure heeft de regering besloten een overheidsgarantie aan Teracom te verlenen nadat dit voorstel was goedgekeurd.
- (52) De Commissie heeft de toepassing van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag op kredietgaranties verleend door een lidstaat verklaard in haar mededeling inzake staatssteun in de vorm van garanties (de „mededeling inzake garanties”) (60). Krachtens paragraaf 4 van de mededeling inzake staatsgaranties garandeert enkel het voldoen aan bepaalde voorwaarden dat een individuele staatsgarantie geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, vormt (61).
- (53) Rekening houdend met de achtergrond van de kredietgarantie en de redenen voor de beslissing om een garantie te stellen, zoals in het besluit tot inleiding van de procedure werd verklaard (de slechte financiële toestand en steeds slechter wordende solventie van Teracom), had de

Commissie redenen om aan te nemen dat misschien niet was voldaan aan de voorwaarden in paragraaf 4 van de mededeling inzake staatsgaranties en de staatsgarantie staatssteun aan Teracom vormde.

5.3. Kapitaalverhoging

- (54) Op grond van de informatie over de financiële toestand van Teracom die op het ogenblik van het besluit tot inleiding van de procedure beschikbaar was, kon de Commissie niet uitsluiten dat de voorwaardelijke bijdrage in de vorm van een kapitaalverhoging staatssteun aan Teracom vormde.
- (55) Teracom was in 2002 weliswaar begonnen met een reorganisatie van de activiteiten van het hele concern om zijn financiële toestand⁽⁶²⁾ te verbeteren, maar Teracom leed toch verlies en de solventie van het bedrijf bleef slechter worden⁽⁶³⁾. Volgens de informatie waar de Commissie toegang toe had toen zij het besluit tot inleiding van de procedure nam, had Teracom eind 2002 een solventiegraad van 20 %, terwijl zijn kredietverstrekkers een solventiegraad van 25 % eisten (volgens de informatie van de Commissie had het concern duidelijk een solventiegraad van 30 %) (64). Zowel Teracom als zijn kredietverstrekkers hebben daarom om een kapitaalverhoging voor Teracom verzocht⁽⁶⁵⁾.
- (56) Volgens de informatie van de Commissie stelde de regering vast dat de precare financiële toestand van Teracom tijdelijk was en veroorzaakt was door hoge investerings- en exploitatiekosten, en dat Teracom op lange termijn een winstgevende onderneming met een sterke positie op de markt en een serieus bedrijfsmodel zou worden. In maart 2003 stelde de regering voor dat het parlement de toekenning van een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage in de vorm van een kapitaalverhoging van circa 500 miljoen SEK (circa 52,5 miljoen euro) aan Teracom zou goedkeuren⁽⁶⁶⁾. Sinds het parlement in mei 2003 zijn goedkeuring heeft gegeven en in juni 2003 een overeenkomst met Teracom heeft ondertekend, heeft de overheid Teracom een bijdrage in de vorm van een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage toegekend.

⁽⁵⁷⁾ Zie het tussentijdse verslag van Teracom voor het tweede kwartaal van 2002.

⁽⁵⁸⁾ Zie regeringsontwerp 2001/2002:76.

⁽⁵⁹⁾ Zie parlamentsbesluit 2001/2002:KrU07; Rskr. 2001/2002:149.

⁽⁶⁰⁾ Zie de mededeling van de Commissie betreffende de toepassing van de artikelen 87 en 88 van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van garanties (PB C 2000 van 11.3.2000, blz. 7).

⁽⁶¹⁾ De voorwaarden zijn als volgt: i) de kredietnemer verkeert niet in financiële moeilijkheden; ii) de kredietnemer zou op de financiële markten in beginsel ook zonder enig staatsoptreden een lening tegen marktvoorwaarden kunnen verkrijgen; iii) de garantie heeft betrekking op een specifieke financiële transactie, geldt voor een vast maximumbedrag, dekt niet meer dan 80 % van de uitstaande lening of andere financiële verbintenis (uitgezonderd obligaties en soortgelijke instrumenten) en is beperkt in de tijd; En iv) de kredietnemer betaalt voor de garantie de marktprijs (die onder meer afhangt van het bedrag en de looptijd van de garantie, de door de kredietnemer gestelde zekerheid, de financiële positie van de kredietnemer, de bedrijfstak en de vooruitzichten, de percentages van niet-terugbetaling en andere economische voorwaarden).

⁽⁶²⁾ Zie bv. het tussentijdse verslag van Teracom voor het tweede kwartaal van 2002

⁽⁶³⁾ Ibid.

⁽⁶⁴⁾ Solventiegraad wordt gedefinieerd als geconsolideerd eigen vermogen/activa.

⁽⁶⁵⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 39.

⁽⁶⁶⁾ Zie Prop. 2002/2003:64. Een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage is geen lening. Een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage houdt in dat de terugbetaling gebeurt via dividendbetalingen wanneer er voldoende eigen middelen op de balans van de onderneming staan. In de overeenkomst tussen de overheid (via de regering) en Teracom werd de voorwaarde geformuleerd dat met de terugbetaling zou worden begonnen van zodra Teracom voldoende financiële middelen had. In de overeenkomst wordt ook uitdrukkelijk vermeld dat de kapitaalverhoging aan „marktvoorwaarden” gebeurt en dat de verwachte opbrengst dezelfde is als voor een bijdrage in de vorm van een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage die aan een „concurrerende zakelijke activiteit” wordt verleend.

- (57) In maart 2003, voor het voorstel werd aangenomen, lichte de regering de Commissie in over haar voornemen een voorstel bij het parlement in te dienen in verband met de kapitaalverhoging. Volgens de regering was er echter geen sprake van een formele aanmelding bij de Commissie ⁽⁶⁷⁾.
- (58) Uit de informatie waarover de Commissie beschikte, bleek echter dat de solventiegraad van Teracom lager was dan de vereiste 25 %. Dit bracht de Commissie ertoe te besluiten dat de transactie misschien niet volgens dezelfde voorwaarden was uitgevoerd als op de particuliere kredietmarkt (m.a.w. dat een particuliere kredietverlener dezelfde beslissing zou hebben genomen om aan Teracom een kapitaalverhoging toe te kennen). De Commissie kon derhalve niet uitsluiten dat de kapitaalverhoging staatssteun vormde.

5.4. Redenen voor de inleiding van de formele onderzoeksprocedure

- (59) Uit de informatie waar de Commissie toegang toe had toen zij het besluit tot inleiding van de procedure nam, bleek dat niet kon worden uitgesloten dat de drie vermeende steunmaatregelen voldeden aan de voorwaarden in artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag en daarom staatssteun vormden.
- (60) Toen het besluit tot inleiding van de procedure werd genomen, had de Commissie bovendien geen toegang tot informatie die erop zou kunnen wijzen dat de steun verenigbaar met het EG-Verdrag was. Geen van de afwijkingen in artikel 87, lid 2 of 3, of in artikel 86, lid 2, bleken van toepassing en het was een probleem dat Zweden het beginsel van de technologische neutraliteit tijdens het digitaliseringsproces niet leek te hebben gerespecteerd.
- (61) De Commissie heeft daarom een formele onderzoeksprocedure ingeleid om Zweden en de belanghebbenden de mogelijkheid te geven opmerkingen te maken over de voorlopige beoordeling van de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure.

6. OPMERKINGEN VAN DE BELANGHEBBENDEN

6.1. B2 Bredband AB (hierna „B2” genoemd)

- (62) B2 gaat akkoord met alle beweringen in het besluit tot inleiding van de procedure. Volgens B2 kunnen de voordelen die aan Teracom werden toegekend de mededinging niet enkel op de markt voor digitale satellietuitzendingen, maar ook voor digitale kabeluitzendingen vervalsen. Op de markt van breedbanddiensten zal multicast-televisie de komende jaren een belangrijk product worden ⁽⁶⁸⁾.

6.2. ECCA

- (63) ECCA heeft geen bijzondere opmerkingen op de informatie in het besluit tot inleiding van de procedure, maar is ingenomen met het onderzoek van de Commissie naar de digitale terrestrische televisiediensten in Zweden. *Den välkomnas i synnerhet därför att flera medlemsstater vidtar åtgärder för att finansiera ny infrastruktur och då särskilt nätverk och tjänster för digitala marknadsändringar.* Volgens ECCA heeft

dit beleid al invloed op het gedrag van de klanten met betrekking tot kabeldiensten.

- (64) Bovendien beweert ECCA dat de procedures en voorwaarden die nationale en regionale overheden aan deze platformen toekennen discriminerend zijn en tot een concurrentienadeel voor andere platformexploitanten leiden. Volgens ECCA staan investeerders weigerachtig tegenover investeringen in infrastructuur als het waarschijnlijk is dat de overheid de oprichting van een concurrerende infrastructuur zal steunen die hetzelfde type diensten tegen een lagere prijs kan leveren. Dit zou zeer negatieve effecten kunnen hebben op de toegang tot financiering die noodzakelijk is om deze kabelsector te consolideren, netwerken uit te bouwen en nieuwe diensten te lanceren ⁽⁶⁹⁾.

6.3. ESOA

- (65) Volgens ESOA kent de Zweedse overheid onrechtmatige staatssteun toe aan Teracom. Het gevolg van de steun is dat deze de terrestrische technologische oplossing bevoordeelt ten koste van andere oplossingen zoals kabel en satelliet, wat de mededinging verstoort aangezien Teracom door de staatssteun zijn kosten kan verminderen en onder de normale marktprijzen kan leveren.
- (66) Volgens ESOA vraagt de exploitatie van satellieten voor digitale televisie grote investeringen. Op een markt die niet is verstoord, zijn satellieten echter grote concurrenten van terrestrische digitale oplossingen (met inbegrip van kabel). Gezien in de hele EU van analoge naar digitale uitzendingen wordt overgegaan, is ESOA bezorgd dat ook in andere landen gelijkaardige ingrepen als in Zweden kunnen voorkomen ⁽⁷⁰⁾.

6.4. NSAB

- (67) NSAB blijft bij de argumenten in zijn klacht en aanvullende opmerkingen en gaat akkoord met de beweringen in het besluit tot inleiding van de procedure. NSAB betwijfelt echter of de cijfers die de Zweedse overheid in haar antwoord op het besluit tot inleiding van de procedure geeft, overeenstemmen met alle betalingen van SVT aan Teracom en of zij een eerlijk en correct beeld geven van de bedragen die werkelijk zijn betaald. NSAB verzoekt de Commissie daarom nadere inlichtingen en verklaringen te vragen aan de regering.
- (68) Wat betreft de argumenten van de regering ten voordele van digitale terrestrische televisie en ten nadele van digitale satelliettelevisie stelt NSAB vast dat er in sommige buurlanden relatief weinig huishoudens zijn die geen satellietuitzendingen kunnen ontvangen. Bovendien wijst NSAB erop dat in landen zoals bijvoorbeeld Finland 10 % van de huishoudens ontvangstproblemen hebben, ook in gebieden

⁽⁶⁷⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 50.

⁽⁶⁸⁾ Zie voetnoot 4.

⁽⁶⁹⁾ Zie voetnoot 5.

⁽⁷⁰⁾ Zie voetnoot 6.

met voldoende digitale terrestrische dekking. NSAB stelt verder vast dat volgens de BBC in Groot-Brittannië 25 % van de huishoudens geen terrestrische televisie kan kijken door slechte antenne-installaties.

- (69) Ten slotte betwijfelt NSAB of het rapport van Öhrlings PriceWaterhouseCoopers (PWC) over de kapitaalverhoging van het Teracom-concern onpartijdig is. NSAB beweert ook dat de bedrijfsprognose voor Teracom in het rapport gebaseerd is op al te optimistische veronderstellingen, bijvoorbeeld over het verwachte aantal abonnees ⁽⁷¹⁾.

6.5. Telenor Broadcast

- (70) Telenor Broadcast neemt geen standpunt in over in hoeverre de vermeende maatregelen in deze zaak staatssteun vormen. Daarentegen benadrukt de onderneming dat steun die aan het platform voor digitale terrestrische televisie wordt toegekend voor andere platformexploitanten een concurrentienadeel vormt, zowel op de distributiemarkten, waar televisiediensten aan de consument worden geleverd, als op de uitzendingsmarkten, waar infrastructuurcapaciteit voor uitzendingen aan de omroepen wordt geleverd.
- (71) Teracom (met inbegrip van Boxer) levert zowel transmissiediensten aan omroepen als televisiediensten aan consumenten en zal de staatssteun kunnen gebruiken om beide activiteiten te subsidiëren. Op de downstreammarkt voor televisiedistributie kan dit zowel door de televisiediensten tegen lagere prijzen aan te bieden als door meer setopboxen aan te bieden dan financieel haalbaar zou zijn zonder staatssteun. Volgens Telenor Broadcast is dit van essentieel belang in dit stadium van de ontwikkeling in de richting van een gemeenschappelijke markt voor alle platformen.
- (72) Telenor Broadcast stelt ook de vraag of de verplichting van SVT om 99,8 % van de Zweedse bevolking via het terrestrische netwerk te bereiken op zich staatssteun vormt en betwijfelt of terrestrische televisie de meest kosteneffectieve manier is om televisie te distribueren ⁽⁷²⁾.

6.6. TeliaSonera

- (73) TeliaSonera neemt geen standpunt in over in hoeverre de vermeende maatregelen in deze zaak verenigbaar zijn met het EG-Verdrag. TeliaSonera benadrukt echter het belang van concurrentieneutraliteit tussen verschillende technische infrastructuren op de markt van televisiedistributie ⁽⁷³⁾.

6.7. UGC

- (74) UGC neemt geen standpunt in over in hoeverre de vermeende maatregelen in deze zaak verenigbaar zijn met het EG-Verdrag. Tegelijk spreekt UGC echter zijn sterke

steun uit voor het onderzoek van de Commissie. Verder beweert UGC dat door de overheid gesponsorde concurrentie de markt enkel kan verstoren. Volgens UGC is de verwijzing naar algemeen belang geen basis voor een ingrijpen van overheidswege voor de uitbouw van terrestrische digitale televisie. Als het in het algemeen belang zou zijn dat digitale televisie wordt geleverd, bestaan er veel alternatieve infrastructuren die hiervoor kunnen worden gebruikt ⁽⁷⁴⁾.

6.8. Viasat

- (75) Viasat is ingenomen met het onderzoek van de Commissie en is van mening dat duidelijk uit het besluit tot inleiding van de procedure blijkt dat Teracom (met inbegrip van Boxer) een beduidende financiering in de vorm van overheidsmiddelen heeft gekregen die onrechtmatige staatssteun vormt. Viasat gaat volledig akkoord met de conclusies van het besluit tot inleiding van de procedure. Volgens Viasat zijn satellietuitzendingen een veel kosteneffectiever distributieplatform en zal de keuze van de regering om het terrestrische netwerk te steunen leiden tot minder keuzemogelijkheden voor de consument en een lagere kwaliteit van de aangeboden producten.
- (76) Viasat voegt toe dat Boxer ook voordeel heeft gehaald uit bijkomende staatssteun, niet enkel via Teracom, maar ook direct van SVT. In tegenstelling tot distributeurs van satellietuitzendingen (met inbegrip van Viasat) moet Boxer geen bijdrage betalen voor de distributierechten voor de programma's van SVT ⁽⁷⁵⁾.

7. OPMERKINGEN VAN ZWEDEN

- (77) In haar antwoord van 29 oktober is de regering van mening dat er geen sprake is van steun aan Teracom in strijd met de verplichtingen van Zweden volgens het EG-Verdrag. De regering beweert dat het besluit tot inleiding van de procedure op onvolledige en vaak foute informatie was gebaseerd.

7.1. De bewering dat SVT onredelijk hoge transmissierechten aan Teracom heeft betaald.

- (78) Volgens de regering heeft SVT geen onredelijk hoge bijdragen voor transmissiediensten via het analoge en digitale terrestrische netwerk aan Teracom betaald en zal dat ook niet doen. Bovendien beweert de regering dat het oordeel van de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure op onjuiste gegevens was gebaseerd.

⁽⁷¹⁾ Zie voetnoot 7.

⁽⁷²⁾ Zie voetnoot 8.

⁽⁷³⁾ Zie voetnoot 9.

⁽⁷⁴⁾ Zie voetnoot 10.

⁽⁷⁵⁾ Zie voetnoot 11.

- (79) In het besluit tot inleiding van de procedure bekijkt de Commissie ten eerste de kosten van Teracom voor het digitale terrestrische netwerk (kolom 3 in tabel 2) exclusief BTW, hoewel alle andere cijfers in deze tabel inclusief BTW zijn. Volgens de regering moeten alle cijfers zonder BTW worden opgegeven om vergelijkbaar te zijn ⁽⁷⁶⁾. In tabel 3 wordt de relevante tabel uit het besluit tot inleiding van de procedure zonder de BTW weergegeven. Volgens de gecorrigeerde cijfers zal de cumulatieve winst in 2013 beduidend lager liggen (23,7 miljoen SEK) dan het bedrag dat wordt aangegeven in het besluit tot inleiding van de procedure (509,61 miljoen SEK).

Tabel 3:

Betaling van transmissierechten door SVT voor de periode 2002-2013**(exclusief BTW)**

Jaar	Betalings van SVT aan Teracom excl. BTW (1)	Kosten van Teracom om SVT analoog uit te zenden excl. BTW (2)	Kosten van Teracom om SVT digitaal uit te zenden (3)	Totale kosten van Teracom om SVT uit te zenden excl. BTW (4 = 2 + 3)	Geraamde jaarlijkse winst van Teracom/förlust (5 = 4 - 1)	Geraamde gecumuleerde winst/gecumuleerd verlies van Teracom (6)
2002	388,0	384	160	544	- 156,0	- 156,0
2003	418,4	384	160	544	- 125,6	- 281,6
2004	445,2	384	160	544	- 98,8	- 380,4
2005	473,4	384	160	544	- 70,6	- 451,0
2006	205,0	192	160	352	- 147,1	- 598,1
2007	219,0	96	160	256	- 37,0	- 635,0
2008	233,3		160	160	73,3	- 561,8
2009	247,7		160	160	87,7	- 474,1
2010	262,2		160	160	102,2	- 371,9
2011	276,9		160	160	116,9	- 255,0
2012	291,8		160	160	131,8	- 123,2
2013	306,8		160	160	146,8	23,7

Bron: Het antwoord van 29 oktober, blz. 25. NB: De tabel bevat nog steeds enkele fouten die verklaard en gecorrigeerd worden in tabel 4.

- (80) Ten tweede blijft de regering erbij dat het besluit van de Commissie tot inleiding van de procedure gebaseerd is op ramingen van de kosten van Teracom om SVT uit te zenden die al in 2001 werden gemaakt (zie kolommen 3 en 4 in respectievelijk tabel 4 en tabel 3). Volgens de regering weken de werkelijke kosten van Teracom sterk af van deze ramingen (zie tabel 4) en om deze bewering te staven, heeft zij correcte cijfers voorgelegd. Het verschil is het duidelijkst voor de kosten van Teracom voor het digitale terrestrische netwerk, waarvoor de kosten oorspronkelijk op 160 miljoen SEK per jaar waren berekend. De berekening ging ervan uit dat het digitale netwerk een dekkingsgraad van 98 % zou hebben en volledig in werking zou zijn vanaf 2002, wat bijvoorbeeld ook de regionale opsplitsing van transmissiesignalen en veiligheidsmaatregelen inhoudt ⁽⁷⁷⁾. Het digitale terrestrische netwerk werd echter pas in 2005 in deze mate uitgebouwd en pas in dat jaar begonnen de kosten van Teracom om SVT via het digitale platform uit te zenden met de oorspronkelijke berekeningen overeen te stemmen (zie tabel 4 hieronder). De cijfers die de werkelijke kosten van Teracom weergeven, weerspiegelen ook het probleem waarop de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure heeft gewezen, namelijk dat de kosten om SVT uit te zenden lager waren dan 160 miljoen SEK tijdens de eerste uitbouwfase ⁽⁷⁸⁾.

⁽⁷⁶⁾ De regering heeft er met name op gewezen dat de transmissierechten die Teracom aan SVT oplegt inclusief BTW zijn en dat hiermee rekening wordt gehouden bij de bedragen die SVT van de distributierekening krijgt. *Teracom drar ingen nytta av den del av betalningen som är avsedd för mervärdesskatt, eftersom Teracom måste betala dessa pengar till skattemyndigheten*; Zie het antwoord van 20 maart, vraag 2.

⁽⁷⁷⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 34.

⁽⁷⁸⁾ Zie het besluit tot inleiding van de procedure, punt 36.

- (81) Ten derde wees de regering er ook op dat de betaling van transmissierechten door SVT aan Teracom volgens het besluit tot inleiding van de procedure (kolom 1 in tabel 2 en tabel 3) niet overeenstemmen met de betalingen die SVT werkelijk heeft uitgevoerd, maar betrekking hebben op de middelen die van de distributierekening naar SVT moesten worden overgebracht. Deze middelen stonden ter beschikking van SVT om terrestrische uitzendingen te betalen, maar SVT was niet verplicht deze middelen enkel voor dit doel te gebruiken⁽⁷⁹⁾. De regering wees de Commissie er ook op dat, in tegenstelling tot wat oorspronkelijk was gepland, het de bedoeling is dat in 2006 SVT 384 miljoen SEK (exclusief BTW) van de distributierekening zal krijgen in plaats van de 205 miljoen SEK (exclusief BTW) zoals berekend in het besluit tot inleiding van de procedure⁽⁸⁰⁾.
- (82) Tabel 4 geeft de werkelijke betalingen van SVT aan Teracom weer (kolommen 1a tot en met 1c) en de werkelijke kosten van Teracom om SVT uit te zenden (kolommen 2 tot en met 4) voor de periode van 1999 tot 2006⁽⁸¹⁾. In de tabel zijn de jaren 1999, 2000 en 2001 opgenomen, alsook de periode die het besluit tot inleiding van de procedure omvat. Volgens de regering kan de Commissie met deze cijfers verifiëren dat SVT geen onredelijk hoge bijdragen aan Teracom heeft betaald gedurende de hele periode na de lancering van het digitale terrestrische netwerk in april 1999. De informatie over de jaren 1999 tot 2001 neemt ook de onduidelijkheid weg waarop de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure heeft gewezen⁽⁸²⁾, namelijk dat SVT extra middelen heeft gekregen tijdens de eerste uitbouwfase van het digitale terrestrische netwerk (van 1997 tot 2001), dwz. voor de distributierekening werd gecreëerd. De regering verduidelijkt dat SVT tijdens deze periode in totaal 300,3 miljoen SEK voor technische vernieuwing heeft gekregen, waarvan [...] miljoen SEK voor digitale terrestrische televisie werd gebruikt ([...] miljoen SEK in 2000 en [...] miljoen SEK in 2001). Deze cijfers worden in tabel 4 weergegeven (kolom 1b) en er wordt rekening mee gehouden bij de berekening van de winst en het verlies van Teracom in zijn zaken met SVT.
- (83) Tabel 4 toont op basis van de werkelijke kosten en bijdragen van Teracom de winst of het verlies van Teracom in zijn zaken met SVT voor alle jaren tussen 1999 en 2006 (kolom 5). Het blijkt dat de totale betalingen van SVT aan Teracom voor analoge en digitale uitzendingen (kolom 1c) elk jaar behalve in 2005 lager waren dan de totale kosten van Teracom om SVT uit te zenden (kolom 4). Tijdens de hele periode heeft Teracom door het uitzenden van SVT een verlies van 149,5 miljoen SEK geleden.

Tabel 4:

Werkelijke transmissiebijdragen van SVT en werkelijke transmissiekosten van Teracom tijdens de periode 1999 tot 2006 (exclusief BTW)

Jaar	Analoge bijdragen van SVT (1a)	Digitale bijdragen van SVT (1b)	Totale bijdragen van SVT (1c)	Kosten van Teracom om SVT analoog uit te zenden excl. BTW (2)	Kosten van Teracom om SVT digitaal uit te zenden (3)	Totale kosten van Teracom om SVT uit te zenden excl. BTW (4 = 2 + 3)	Jaarlijkse winst/jaarlíjks verlies van Teracom (5 = 4 - 1c)	Gecumuleerde jaarlijkse winst/gecumuleerd jaarlijkse verlies van Teracom (6)
1999	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	- 10,3	- 10,3
2000	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	- 31,8	- 42,1
2001	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	- 24,1	- 66,2
2002	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	- 18,9	- 85,1
2003	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	[...]	- 3,6	- 88,7
2004	[...]*	[...]*	[...]	[...]	[...]	[...]	- 58,2	- 146,9
2005	[...]*	[...]*	[...]	[...]	[...]	[...]	17,5	- 129,4
2006	[...]*	[...]*	[...]	[...]	[...]	[...]	- 20,1	- 149,5

Bron: Bijlage 6 in het antwoord van 20 maart. Voor cijfers met *, zie de verklaring in voetnoot 81.

⁽⁷⁹⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, punt 3.6.1, blz. 32.

⁽⁸⁰⁾ Zie tabel 3 en het antwoord van 20 maart, bijlage 7.

⁽⁸¹⁾ [...]

⁽⁸²⁾ Zie het besluit tot inleiding van de procedure, lid 36.

(84) De regering heeft aan de Commissie verklaard waarom Teracom tijdens de periode 1999 tot 2006 verlies heeft geleden met zijn SVT-uitzendingen. De verklaringen waren de volgende. Ten eerste was de prijszetting van Teracom gebaseerd op het werkelijke kijkersaantal (de zogenoemde penetratiegraad), dat lager was dan tijdens de eerste uitbouwfase werd verwacht. Ten tweede kon Teracom in het begin geen transmissierechten aanrekenen die de kosten volledig dekten om de omroepen aan te sporen via het digitale terrestrische netwerk uit te zenden. Ten derde omvatten de kosten van Teracom volgens tabel 4 impliciete kosten, bv. de opbrengst die de eigenaar wil behalen. Dergelijke impliciete kosten worden volgens de boekhoudregels niet als verlies beschouwd ⁽⁸³⁾.

(85) De regering heeft ook inlichtingen verstrekt over de werkelijke prijzen en kosten van Teracom om andere omroepen dan SVT via het analoge en het digitale terrestrische netwerk uit te zenden ⁽⁸⁴⁾, met name kosten en prijzen voor de grootste commerciële omroep in Zweden, TV4, die ook de enige andere omroep op het analoge terrestrische netwerk is. Voor zover de cijfergegevens erop wijzen dat SVT hogere transmissierechten heeft betaald dan TV4, kunnen deze prijsverschillen volgens de regering verklaard worden aan de hand van de specifieke eisen die aan de uitzendingen van SVT worden gesteld, bv. de grotere dekking en hogere benutting van de capaciteit, de regionale opsplitsing van transmissiesignalen en veiligheidsmaatregelen ⁽⁸⁵⁾.

7.2. De bewering dat een kredietgarantie aan Teracom werd toegekend

(86) Volgens de regering werd nooit een kredietgarantie toegekend. De regering geeft echter toe dat het parlement in februari 2002 een besluit heeft aangenomen dat de regering toelaat een kredietgarantie te verstrekken ⁽⁸⁶⁾.

(87) Zoals de regering heeft aangeduid, is het van belang op te merken dat met betrekking tot staatsmiddelen volgens de Zweedse grondwet enkel de regering (en dus niet het parlement) financiële verbintenissen met derden (zoals Teracom) kan aangaan. De regering kan echter geen dergelijke verbintenissen aangaan zonder voorafgaande goedkeuring door het parlement. Bovendien had de regering in dit geval gevraagd dat Riksgäldskontoret de opdracht zou krijgen de garantie toe te kennen ⁽⁸⁷⁾.

(88) De regering heeft verklaard dat zij in juni 2002, na goedkeuring door het parlement, bij besluit heeft gevraagd dat Riksgäldskontoret een kredietgarantie aan Teracom zou toekennen en Teracom een bijdrage zou opleggen voor de risico's die met de activiteit verbonden waren en om de administratieve kosten te dekken. De regering benadrukt echter dat in het besluit uitdrukkelijk wordt vermeld dat

Riksgäldskontoret rekening dient te houden met de EG-regels inzake staatssteun om te bepalen of een kredietgarantie verenigbaar is met deze regels en, indien dit niet het geval is, de nodige informatie moet verzamelen voor een aanmelding volgens artikel 88, lid 3, van het Verdrag ⁽⁸⁸⁾. Bovendien moet Riksgäldskontoret een risicoanalyse van een eventuele staatsgarantie uitvoeren. Het is van belang dat de staatsgarantie niet kon worden toegekend voordat Riksgäldskontoret een beslissing had genomen in verband met de grootte van de kredietgarantie, de looptijd en de grootte van de bijdragen en voordat was vastgesteld dat de kredietgarantie niet in strijd is met de EG-regels inzake staatssteun ⁽⁸⁹⁾.

(89) Riksgäldskontoret, dat zich gedeeltelijk baseerde op een voorafgaande beoordeling door Standard & Poor's tussen juli en september 2002 ⁽⁹⁰⁾, heeft besloten dat de financiële risico's bij het toekennen van een kredietgarantie te groot waren. Indien een kredietgarantie werd toegekend, was een zeer hoge bijdrage nodig geweest om de risico's te dekken. Bovendien vond Riksgäldskontoret dat niet kon worden uitgesloten dat een staatsgarantie staatssteun zou kunnen vormen ⁽⁹¹⁾. Volgens de regering heeft noch zij, noch Riksgäldskontoret of Teracom maatregelen genomen nadat Riksgäldskontoret zijn opmerkingen op 1 oktober 2002 had ingediend.

7.3. Kapitaalverhoging

(90) Volgens de regering vormt de voorwaardelijke bijdrage in de vorm van een kapitaalverhoging geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

(91) De regering stelt ten eerste vast dat het besluit tot inleiding van de procedure deels gebaseerd is op foutieve informatie, die de economische en financiële situatie slechter doet lijken dan in werkelijkheid. De solventiegraad van Teracom was niet zo laag als in het besluit tot inleiding van de procedure werd aangegeven en Teracom had enkel in 2001 en 2002 verlies geleden, niet in 2003 ⁽⁹²⁾.

(92) Volgens de regering heeft de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure de economische en financiële situatie van Teracom op het ogenblik van de kapitaalverhoging fout beoordeeld. De regering wijst erop dat de financiële en economische situatie van Teracom eind juni 2003, wanneer de regering het kapitaal van de onderneming verhoogde, aanzienlijk was veranderd in vergelijking met de periode waarop Riksgäldskontoret zijn negatieve beoordeling van het voorstel om Teracom een staatsgarantie toe te kennen, had gebaseerd ⁽⁹³⁾.

⁽⁸⁸⁾ Zie het regeringsbesluit Ku2002/483/Me van 27 juni 2002.

⁽⁸⁹⁾ Zie het regeringsbesluit Ku2002/483/Me van 27 juni 2002, gelezen in samenhang met de leden 8, 9, 11 en 12 in de garantierichtlijn (1997:1006).

⁽⁹⁰⁾ Standard & Poor's is een mondiale onderneming die onafhankelijke beoordelingen, indices, risicobeoordelingen, investeringsanalyses, cijfergegevens en ramingen levert. De voorafgaande beoordeling was hoofdzakelijk gebaseerd op de financiële indicatoren van de onderneming en niet op een diepgaande marktanalyse.

⁽⁹¹⁾ Zie het rapport van Riksgäldskontoret DNR 2002/000170 van 1 oktober 2002.

⁽⁹²⁾ In feite heeft Teracom sinds de oprichting enkel deze twee jaren, in 2001 en 2002, verlies geleden. Zie de jaarverslagen van Teracom maar ook het antwoord van 29 oktober, blz. 40.

⁽⁹³⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 38-40.

⁽⁸³⁾ Zie het antwoord van 25 april, vraag 4.

⁽⁸⁴⁾ Zie het antwoord van 20 maart, bijlage 6.

⁽⁸⁵⁾ Zie het antwoord van 20 maart, vragen 7 en 8. Voor elk van de specifieke eisen heeft de regering ook het effect op de prijzen van Teracom gekwantificeerd.

⁽⁸⁶⁾ Zie parlementsbesluit 2001/2002:KrU07; Rskr. 2001/2002:149.

⁽⁸⁷⁾ Zie Regeringsformen (1974:152), hoofdstuk 9, lid 10, de garantierichtlijn (1997:1006) en de wet over de staatsbegroting (1996:1059). Zie ook het regeringsbesluit Ku2002/483/Me van 27 juni 2002.

- (93) Zoals de regering heeft vermeld, heeft Teracom in 2002 verschillende maatregelen genomen om zijn financiële en economische problemen op te lossen. Teracom heeft drie van zijn dochterondernemingen verkocht, zijn kosten verminderd door een groot deel van zijn werknemers (20 %) te ontslaan, dochterondernemingen gefusioneerd, delen van zijn activiteiten stopgezet en de activiteiten op minder plaatsen geconcentreerd en de investeringen verminderd in vergelijking met 2000 en 2001. Bovendien heeft de markt voor terrestrische digitale televisie zich gunstig ontwikkeld, met een stijgende vraag naar digitale televisieabbonnementen, vooral tijdens het najaar van 2002. Voor Teracom heeft dit geleid tot een grote stijging van de jaarlijkse verkoop van abonnementen, van circa 100 000 eind 2001 tot circa 140 000 eind 2002. De maatregelen voor een verlaging van de kosten en de gestegen verkoop in de laatste helft van 2002 hebben de financiële en economische situatie van Teracom beduidend verbeterd en al tijdens de eerste drie maanden van 2003 heeft de onderneming winst gemaakt, voor de regering haar voorstel aan het parlement heeft voorgelegd ⁽⁹⁴⁾.
- (94) De regering verklaart dat, toen Riksgäldskontoret zijn negatieve beoordeling heeft gegeven, zij besloten heeft een meer diepgaande analyse van de economische en financiële situatie van Teracom uit te voeren ⁽⁹⁵⁾ in plaats van de statische analyse door Riksgäldskontoret.
- (95) Op dezelfde wijze als een particuliere aandeelhouder heeft de regering de economische en financiële situatie van Teracom op korte en lange termijn beoordeeld op basis van de ondernemingsplannen van Teracom voor de jaren 2003 tot 2005, de financiële prognoses voor de periode 2003 tot 2010 en vergelijkingen met andere ondernemingen en andere aandeelhouders in dezelfde en soortgelijke sectoren. De regering concludeerde dat door een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage in de vorm van een kapitaalverhoging van circa 500 miljoen SEK de solventie van Teracom zou verbeteren en dat Teracom hierdoor voldoende winst zou genereren om de kapitaalverhoging binnen een redelijke termijn terug te betalen. De regering voert aan dat in dit geval de kapitaalverhoging door middel van een aandeelhoudersbijdrage geen staatssteun vormde. Volgens de regering zou een particuliere investeerder in dezelfde omstandigheden tot een kapitaalbijdrage bereid zijn geweest, aangezien de financiële prognoses van Teracom op lange termijn positief waren ⁽⁹⁶⁾.
- (96) Voorts voert de regering aan dat in dit kader en in tegenstelling tot hetgeen mocht worden verwacht, de Commissie, bij het onderzoek of er mocht worden van uitgegaan dat de kapitaalverhoging een redelijke opbrengst zou opleveren, geen rekening hield met alle relevante factoren. De Commissie beperkte haar onderzoek tot de verliezen die Teracom in het verleden had gemaakt en de solventiegraad van de onderneming. De regering is van mening dat de Commissie het tevens bij het verkeerde eind had door de staat te vergelijken met een externe schuldeiser. Er had een vergelijking moeten plaatsvinden met een particuliere investeerder, waarvan verondersteld mag worden dat deze bij zijn investering uitgaat van een

langetermijnbenadering. Teracom is volledig in handen van de staat, hetgeen met zich brengt dat de overheid een belang op langere termijn heeft dan in het geval van een minderheidsbelang ⁽⁹⁷⁾.

- (97) Ter ondersteuning van haar argumenten heeft de regering voorts een rapport ingediend van PWC, een onafhankelijke auditor en consultant, die op verzoek van de regering een beoordeling had opgesteld over het overheidsbesluit met betrekking tot de kapitaalverhoging. In het rapport wordt de economische en financiële situatie van Teracom op het ogenblik van de kapitaalverhoging beoordeeld op basis van de informatie die op het moment van het regeringsbesluit beschikbaar was. In het rapport wordt geconcludeerd dat de regering over voldoende informatie beschikte om een besluit te nemen met betrekking tot de kapitaalverhoging en dat de rentabiliteit van Teracom toereikend was voor een particuliere investeerder ⁽⁹⁸⁾.
- (98) Ten slotte is de regering van oordeel dat de Commissie onvoldoende rekening hield met de bredere context van de kapitaalverhoging. De Commissie had bijvoorbeeld in overweging moeten nemen dat de kapitaalverhoging noodzakelijk was ter dekking de reeds gedane investeringen, die naar verwachting op lange termijn winstgevend zouden zijn ⁽⁹⁹⁾.

8. BEOORDELING VAN DE VERMEENDE STEUNMAATREGELEN

- (99) Om een maatregel als staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag te kunnen kenmerken, moet aan vier voorwaarden zijn voldaan: 1. de maatregel moet met staatsmiddelen zijn bekostigd; 2. de desbetreffende maatregel moet een economisch voordeel voor de begunstigde inhouden; 3. de maatregel moet de mededinging vervalsen of dreigen te vervalsen, en 4. de maatregel moet het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig beïnvloeden.

8.1. Betaling van transmissierechten door SVT aan Teracom

8.1.1. Economisch voordeel

- (100) Om na te gaan of de transmissierechten die SVT aan Teracom betaalt voor terrestrische uitzendingen een economisch voordeel aan Teracom verlenen, dient te worden onderzocht of de bedragen die SVT heeft betaald of in de toekomst zal moeten betalen, hoger zijn dan hetgeen Teracom naar verwachting zou kunnen verkrijgen van afnemers in normale marktomstandigheden.
- (101) Ten eerste heeft de Commissie onderzocht of in de periode vanaf het begin van terrestrische digitale televisie in Zweden in 1999 tot 2006 SVT meer heeft betaald aan Teracom dan de kosten van Teracom voor het uitzenden van SVT. Terwijl de berekeningen in het besluit tot inleiding van de procedure grotendeels louter gebaseerd waren op ramingen van de betalingen van SVT en de kosten van Teracom, heeft de Commissie in deze beschikking haar berekeningen op daadwerkelijke cijfers gebaseerd (zie bovenstaande tabel 4). Uit deze cijfers blijkt dat in de

⁽⁹⁴⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 38 en 39 en de jaarverslagen van Teracom van 2002 en 2003.

⁽⁹⁵⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 39.

⁽⁹⁶⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 39, 40 en 51-56

⁽⁹⁷⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 51 en 53.

⁽⁹⁸⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, bijlage 33.

⁽⁹⁹⁾ Zie het antwoord van 29 oktober, blz. 55 en 56.

periode 1999-2006 SVT aan Teracom geen buitensporige betalingen heeft gedaan. Over de gehele periode genomen werden de kosten van Teracom voor het uitzenden van SVT niet gedekt door de betalingen van SVT, hetgeen ertoe heeft geleid dat door deze uitzendingen verliezen werden gemaakt ten belope van ongeveer 149,5 miljoen SEK. Aangezien het bedrag van 149,5 miljoen SEK betrekking heeft op betalingen voor zowel analoge als digitale uitzendingen, wijst dit tevens erop dat er geen sprake was van kruissubsidiëring in de zin dat Teracom buitensporige tarieven heeft aangerekend voor analoge uitzendingen om dit geld vervolgens voor digitale toepassingen te gebruiken.

(102) Ten tweede heeft de Commissie nagegaan of Teracom hogere transmissierechten aanrekende aan SVT dan aan commerciële omroepen en op deze wijze een economisch voordeel van SVT verkreeg. Ten tweede heeft de Commissie nagegaan of Teracom hogere transmissierechten aanrekende aan SVT dan aan commerciële omroepen en op deze wijze een economisch voordeel van SVT verkreeg. In dit verband merkt de Commissie op dat de prijsstelling van Teracom in overeenstemming is met het beginsel van gelijke behandeling, hetgeen betekent dat voor alle afnemers van Teracom dezelfde voorwaarden gelden⁽¹⁰⁰⁾. De Commissie stelt met name vast dat de prijsstelling van Teracom voor analoge uitzendingen sinds 1992 steeds op de werkelijke kosten is gebaseerd en dat haar prijzen voor digitale uitzendingen worden bepaald door de zogeheten op penetratiegraad gebaseerde prijsstelling, waarbij de parameters voor alle klanten van Teracom dezelfde zijn⁽¹⁰¹⁾. Tevens heeft de Commissie de daadwerkelijke prijzen vergeleken die Teracom aan SVT en andere omroepen in het digitale terrestrische netwerk heeft aangerekend. Teracom heeft aan SVT inderdaad een hogere prijs aangerekend dan bijvoorbeeld aan de commerciële omroep TV4. Dit prijsverschil is evenwel het gevolg van extra diensten die SVT van Teracom vereist⁽¹⁰²⁾. Derhalve heeft de Commissie geen aanwijzingen gevonden waaruit moet blijken dat voor SVT minder (of meer) gunstige voorwaarden gelden dan voor andere omroepen of dat aan SVT buitensporig hoge transmissierechten worden aangerekend.

(103) Ten derde heeft de Commissie voor de volledigheid onderzocht of Teracom in de toekomst aan SVT een hogere dan de normale marktprijs voor uitzendingen zal aanrekenen. Een van de bezwaren die in de inleiding van de procedure aan de orde kwamen was of SVT in de periode 2008-2013 buitensporig hoge transmissierechten aan Teracom zou betalen, die tot gevolg zouden hebben dat de gecumuleerde winst ten voordele van Teracom in 2013 ongeveer 510 miljoen SEK zou bedragen. De Commissie merkt evenwel op dat de prijsstelling van Teracom momenteel en in de nabije toekomst in overeenstemming is met de bovenvermelde prijsstellingsbeginselen waardoor wordt voorkomen dat Teracom aan SVT buitensporig hoge transmissierechten zou kunnen aanrekenen⁽¹⁰³⁾. Bovendien dient Teracom sinds de besluiten van de Zweedse toezichthouder van post- en telecommunicatiediensten in 2005, in overeenstemming te zijn met de regelgeving ex ante met betrekking tot de groothandelsmarkten voor

analoge en digitale terrestrische uitzendingen⁽¹⁰⁴⁾. Door deze besluiten is er in beginsel geen enkel risico meer dat Teracom aan SVT buitensporige hoge transmissierechten zou kunnen aanrekenen. Ten slotte is SVT niet verplicht — zoals door de regering (zie overweging 40) werd uiteengezet en in tegenstelling tot het bezwaar van de Commissie in het besluit tot inleiding van de procedure — alle middelen uit de distributierekening aan Teracom over te maken als vergoeding voor de uitzendingen. SVT onderhandelt onafhankelijk met Teracom over de transmissieprijs en indien deze onderhandelingen tot resultaat hebben dat SVT minder dient te betalen voor transmissierechten dan oorspronkelijk geraamd, mag de omroep deze middelen voor de financiering van haar programma-activiteiten gebruiken⁽¹⁰⁵⁾.

(104) Op basis van de bovenstaande overwegingen is de Commissie van oordeel dat SVT weliswaar verplicht is via het analoge en digitale terrestrische netwerk uit te zenden en momenteel geen ander alternatief heeft dan voor haar diensten op Teracom een beroep te doen, maar dat Teracom toch slechts in beperkte mate voordeel kan halen uit het monopolie waaraan SVT als afnemer zou zijn onderworpen. In dit verband merkt de Commissie tevens op dat de commerciële omroepen het blijkbaar de moeite waard vinden om gebruik te maken van het digitale terrestrische netwerk en hiervoor de respectieve transmissierechten aan Teracom te betalen. Derhalve is het billijk dat SVT ook op dit netwerk een beroep wenst te doen.

(105) Wat betreft de bewering dat Boxer steun ontving omdat SVT niet voor de distributie betaalt⁽¹⁰⁶⁾, merkt de Commissie op dat commerciële overeenkomsten tussen omroepen en distributeurs verschillende vormen kunnen aannemen. Gelet op het feit dat de transactie tussen beide partijen een uitwisseling behelst van transmissiediensten in ruil voor beschikbaarheid van inhoud, hetgeen voor beide partijen van waarde is, kunnen de specifieke voorwaarden afhankelijk van bijvoorbeeld de betrokken platforms en exploitanten aanzienlijk verschillen.

(106) Op grond van voorgaande overwegingen concludeert de Commissie dat de door SVT aan Teracom betaalde transmissierechten geen economisch voordeel aan Teracom verlenen en derhalve geen staatssteun vormen in de zin van artikel 87, lid 1,.

8.2. De staatsgarantie

(107) Staatsgaranties vallen overeenkomstig de mededeling inzake staatsgaranties in het algemeen onder de werkingssfeer van artikel 87, lid 1, indien de handel tussen lidstaten daardoor ongunstig wordt beïnvloed en er geen markt-premie wordt betaald. Overeenkomstig afdeling 2 van de mededeling inzake staatsgaranties, kan er zich wanneer een staatsgarantie is verleend, toch een steunmaatregel van de staat in de zin van artikel 87, lid 1, voordoen, zelfs indien de staat nimmer uit hoofde van de verleende garantie dient te betalen. Er wordt namelijk van uitgegaan dat de steun

⁽¹⁰⁰⁾ Zie overweging 41.

⁽¹⁰¹⁾ Zie overwegingen 42 en 43.

⁽¹⁰²⁾ Zie overweging 85.

⁽¹⁰³⁾ Zie overweging 102.

⁽¹⁰⁴⁾ Zie overweging 12.

⁽¹⁰⁵⁾ Zie overweging 41.

⁽¹⁰⁶⁾ Zie overweging 76.

wordt verleend op het tijdstip waarop de garantie wordt toegekend, niet op dat waarop de garantie wordt ingeroepen of waarop betalingen uit hoofde van de garantievoorzwaarden worden gedaan.

- (108) De Commissie merkt evenwel op dat volgens vaste rechtspraak, bijvoorbeeld in arrest van 15 januari 2001 in zaak *Oostenrijk/Commissie* ⁽¹⁰⁷⁾, er een onvoorwaardelijke en rechtens bindende toezegging tot verlening van de betrokken steun moet zijn vooraleer een maatregel als steunmaatregel kan worden aangemerkt.
- (109) In deze zaak is de Commissie van mening dat het regeringsbesluit om het *Riksgäldskontoret* te verzoeken een kredietgarantie toe te kennen een voorwaardelijk besluit was en aan Teracom niet het onvoorwaardelijke recht verleende om te verzoeken dat aan haar een kredietgarantie zou worden verleend. De Commissie merkt op dat de verlening van een kredietgarantie door de autoriteiten die onder overheidstoezicht staan volgens de Zweedse wetgeving altijd afhankelijk is van de vaststellingen van het *Riksgäldskontoret* met betrekking tot andere solventie en betrouwbaarheid. Dit kenmerk van het Zweedse rechtstelsel is algemeen bekend. Voorts is het duidelijk dat de regering zich bewust was van haar verplichtingen in het kader van het Gemeenschapsrecht, aangezien zij verklaarde dat het *Riksgäldskontoret* diende te beoordelen of de kredietgarantie met de staatssteunregels in overeenstemming was en indien nodig de nodige gegevens diende te verzamelen voor een aanmelding bij de Commissie. Belangrijk is dat naar aanleiding van het rapport van het *Riksgäldskontoret* geen maatregelen werden genomen. Op grond van bovenstaande overwegingen is de Commissie derhalve van oordeel dat niet kan worden vastgesteld dat een staatsgarantie werd verleend en dat aan Teracom een onvoorwaardelijke en rechtens bindende toezegging tot verlening van de steun werd gedaan. Bijgevolg werd aan Teracom geen economisch voordeel verleend.

8.3. De kapitaalverhoging

- (110) Wanneer een staat een onderneming financiert in omstandigheden die niet aanvaardbaar zouden zijn voor een investeerder die onder normale markteconomische omstandigheden handelt, verleent zij een economisch voordeel aan de begunstigde ⁽¹⁰⁸⁾. Om na te gaan of door de toekenning van een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage in de vorm van een kapitaalverhoging einde juni 2003 een economisch voordeel aan Teracom werd verleend, dient te worden onderzocht of deze kapitaalverhoging in overeenstemming was met het beginsel van de particuliere investeerder in een markteconomie.
- (111) De Commissie erkent dat de in het besluit tot inleiding van de procedure opgenomen gegevens met betrekking tot de financiële situatie van Teracom niet volledig accuraat waren. De regering heeft aangetoond dat de solventie van Teracom niet zo laag was als in het besluit tot inleiding van de procedure was aangegeven en dat Teracom gedurende twee jaren en niet drie opeenvolgende jaren verlies heeft

gemaakt. In het besluit tot inleiding van de procedure werd de financiële situatie van Teracom dus enigszins slechter voorgesteld dan daadwerkelijk het geval was.

- (112) Na onderzoek van de door de regering in haar antwoord van 29 oktober en de daaropvolgende antwoorden — met inbegrip van de bedrijfsplannen van Teracom op korte en lange termijn — verstrekte gegevens, is de Commissie van oordeel dat de beoordeling van de regering in 2003 van de toenmalige en toekomstige economische en financiële situatie realistisch was en dat de vooruitzichten van een bevredigend rendement van de kapitaalverhoging geloofwaardig waren.
- (113) Zoals in afdeling 7.3 uitvoerig werd toegelicht, heeft de regering de economische en financiële situatie van Teracom beoordeeld op basis van de ondernemingsplannen van Teracom voor de periode 2003-2005 en de financiële prognoses voor de periode 2003-2010 en vergelijkingen met andere ondernemingen en andere aandeelhouders in dezelfde en soortgelijke sectoren. De regering concludeerde dat door een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage ten belope van 500 miljoen SEK de solventie van Teracom zou verbeteren en dat Teracom hierdoor voldoende winst zou genereren om de aandeelhoudersbijdrage binnen een redelijke termijn terug te betalen ⁽¹⁰⁹⁾. Uit de prognose voor 2003 bleek dat de resultatenrekening van Teracom positief zou zijn. In deze context stelt de Commissie vast dat Teracom reeds in de eerste drie maanden van 2003 winstgevend was — dus nog voordat de regering haar voorstel bij het parlement had ingediend.
- (114) Ten slotte heeft de Commissie het rapport beoordeeld dat PWC op verzoek van de regering had opgesteld en waarin de gegevens worden toegelicht die de grondslag voor het besluit van de regering vormden. De Commissie is van oordeel dat deze gegevens een geloofwaardige grondslag vormden voor een investeringsbeslissing. In het bijzonder blijkt uit het rapport dat na de verliezen in 2001 en 2002 Teracom zelfs op het ogenblik van de tenuitvoerlegging van de kapitaalverhoging de rentabiliteitsdrempel benaderde. In het bijzonder had er zich een aanzienlijke verbetering voorgedaan van de economische en financiële positie van Teracom in vergelijking met de periode waarin het *Riksgäldskontoret* een negatief advies had gegeven met betrekking tot het verlenen van een door de staat gewaarborgde kredietgarantie ⁽¹¹⁰⁾.
- (115) Uit het verslag blijkt dat de keuze van de regering in overeenstemming is met het soort onderzoek dat een particuliere investeerder zou hebben uitgevoerd, hetgeen neerkomt op een beoordeling van de verwachte extra opbrengsten uit de investering, waarbij wordt nagegaan of deze winsten toereikend zijn om de investeringsrisico's te compenseren. In het rapport wordt het verwachte interne rendementspercentage van de investering berekend door de toename van de kasstroom te bepalen die door deze investering wordt gegenereerd. Hiervoor wordt het verschil gemaakt tussen twee alternatieve scenario's — met of zonder aandeelhoudersbijdrage. Verwacht werd dat het interne rendementspercentage ongeveer 24 % zou bedragen, hetgeen de eisen van de particuliere

⁽¹⁰⁷⁾ Arrest van 15 februari 2001 in zaak C-99/98 (*Oostenrijk/Commissie*), Jurisprudentie 2001, blz. I-1101.

⁽¹⁰⁸⁾ Mededeling van de Commissie aan de lidstaten — Toepassing van de artikelen 92 en 93 van het EEG-Verdrag en van artikel 5 van Richtlijn 80/723/EEG op openbare bedrijven in de industriële sector (PB C 307 van 13.11.1993, blz. 3).

⁽¹⁰⁹⁾ Een voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage dient te worden terugbetaald zodra uit de balans blijkt dat de onderneming over beschikbaar eigen kapitaal beschikt.

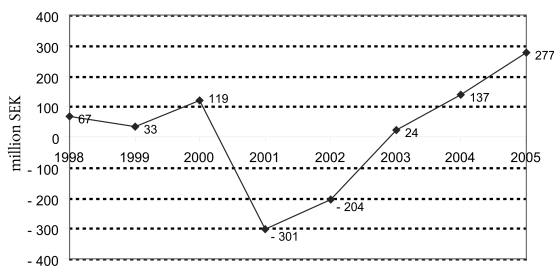
⁽¹¹⁰⁾ Zie de overwegingen 93 en 94.

marktinvesteerdere in deze bedrijfstak (het vergelijkbare rendementspercentage van het eigen vermogen in de bedrijfstak bedraagt 8,6 %) zou overtreffen en tevens compensatie zou bieden voor het financiële risico van de onderneming ⁽¹¹¹⁾.

- (116) Hoewel het onmogelijk is met zekerheid *ex post* vast te stellen hoe inkomsten zich zonder de aandeelhoudersbijdrage zouden hebben ontwikkeld, merkt de Commissie op dat het rendement van het eigen vermogen van Teracom steeg van 3 % in 2003 tot 11 % in 2004 en 19 % in 2005 ⁽¹¹²⁾.
- (117) Uit grafiek 3 blijkt hoe Teracom in 2003, 2004 en 2005 opnieuw winstgevend werd. In 2006 deed de onderneming haar eerste aflossing van de voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage ⁽¹¹³⁾.

Grafiek 3:

Ontwikkeling van de werkelijke winsten van Teracom in de periode 1998-2005



Bron: Jaarverslagen van Teracom voor de periode 1998-2005.

- (118) Derhalve concludeert de Commissie dat de extra aandeelhoudersbijdrage door middel van een kapitaalverhoging tot stand kwam in omstandigheden die aanvaardbaar zouden zijn voor een particuliere investeerder die in normale omstandigheden in een markteconomie actief is.
- (119) In dit specifiek geval rijst evenwel de vraag of het feit dat Teracom haar positie behield van exclusieve terrestrische netwerkexploitant ondanks de inwerkingtreding in oktober 2002 van Richtlijn 2002/77/EG van de Commissie van 16 september 2002 betreffende de mededinging op de markten voor elektronische communicatienetwerken en -diensten ⁽¹¹⁴⁾ (hierna de „mededingingsrichtlijn” genoemd), die het behoud van uitsluitende rechten in de desbetreffende sector verbiedt, gevolgen heeft op dit onderzoek van overheidssteun ⁽¹¹⁵⁾.

⁽¹¹¹⁾ Zie verslag van PWC *Bedömning av kapitaltillskott till Teracom AB enligt den marknadsekonomiska investeringsprincipen*, bijlage 33 van het antwoord van 29 oktober.

⁽¹¹²⁾ Zie jaarverslagen 2003-2005 van Teracom.

⁽¹¹³⁾ Zie het tussentijdse verslag van Teracom voor het tweede kwartaal van 2006. De aflossing bedroeg 150 miljoen SEK, ongeveer een derde van de voorwaardelijke aandeelhoudersbijdrage.

⁽¹¹⁴⁾ Zie referentie in voetnoot 15.

⁽¹¹⁵⁾ Volgens de richtlijn diende Zweden alle monopolierechten voor omroeptransmissiediensten tegen 24 juli 2003 af te schaffen.

- (120) Wanneer de Commissie bij het onderzoek van een potentiële steunmaatregel vaststelt dat een inbreuk werd gemaakt op een andere bepaling van het EG-Verdrag, moet worden nagegaan of aspecten van deze steunmaatregel in strijd zijn met andere bijzondere verdragsbepalingen dan de artikelen 87 en 88 en dermate nauw verbonden kunnen zijn met het doel van de steun, dat zij niet afzonderlijk kunnen worden beoordeeld ⁽¹¹⁶⁾. In dergelijk geval is het alleen wanneer de inbreuk op deze andere bepaling van het EG-Verdrag een versturende uitwerking heeft die aantoonbaar en aanvullend is op het effect dat inherent is aan de potentiële steunmaatregel dat deze inbreuk van belang kan zijn voor de beoordeling van de Commissie van de maatregel ⁽¹¹⁷⁾.

- (121) In de onderhavige zaak stelt de Commissie vast dat de inbreuk op de mededingingsrichtlijn geen deel uitmaakt van de hier te beoordelen maatregel, maar het gevolg is van een optreden van de regering dat afzonderlijk en onderscheiden is van het besluit om een aandeelhoudersbijdrage te verlenen.

- (122) Hoewel het niet kan worden uitgesloten dat de winstgevendheid van Teracom en dus van de aandeelhoudersbijdrage in zekere mate door het uitsluitende recht kan zijn beïnvloed, kan dit niet met zekerheid worden vastgesteld, aangezien Teracom is onderworpen aan prijsregulering — zoals in de overwegingen 42, 43 en 102 werd uiteengezet — en niet vrijelijk haar marktmacht kan uitoefenen. In deze zaak kan bijvoorbeeld niet worden aangetoond dat het voornamelijk dankzij het uitsluitende recht was dat de aandeelhoudersbijdrage een winstgevendende investering was. Derhalve kan ook niet worden vastgesteld of het verwachte rendement van de aandeelhoudersbijdrage zonder het uitsluitende recht voor een particuliere investeerder aanvaardbaar zou zijn geweest.

- (123) Bij gebrek aan een duidelijk aangetoond oorzakelijk verband tussen de inbreuk van Zweden op de mededingingsrichtlijn en de verwachte winstgevendheid van de aandeelhoudersbijdrage, verkeert de Commissie niet in de mogelijkheid om de bewering van Zweden te ontkrachten dat deze zaak in overeenstemming is met het beginsel het van een investeerder in een markteconomie. Het standpunt dat de Commissie in toekomstige zaken — rekening houdende met de feiten — kan innemen, wordt hierdoor evenwel onverlet gelaten.

- (124) In de zaak kunnen en moeten de aandeelhoudersbijdrage en de inbreuk op de mededingingsrichtlijn dus afzonderlijk worden beoordeeld overeenkomstig de regels en procedures die op beide maatregelen van toepassing zijn. Er wordt

⁽¹¹⁶⁾ Zie bijvoorbeeld het arrest van 22 maart 1977 in zaak 74/76 (Iannelli & Volpi SPA/Firma Paolo Meroni), Jurisprudentie 1977, blz. 557, en het arrest van 15 juni 1993 in zaak C-225/91 (Matra SA/Commissie), Jurisprudentie 1993, blz. I-3203.

⁽¹¹⁷⁾ Zie bijvoorbeeld het arrest van 25 juni 1970 in zaak 47/69 (Frankrijk/Commissie), Jurisprudentie 1970, blz. 487, en het arrest van 3 mei 2001 in zaak C-204/97 (Portugal/Commissie), Jurisprudentie 2001, blz. I-3175.

opgemerkt dat met betrekking tot de mededingingsrichtlijn de Commissie deze zaak overeenkomstig artikel 226 van het EG-Verdrag bij het Europese Hof van Justitie aanhangig heeft gemaakt.

- (125) Wat de aandeelhoudersbijdrage betreft, concludeert de Commissie evenwel dat het bestaan van staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag niet werd vastgesteld.

9. CONCLUSIE

- (126) Op grond van de bovenstaande overwegingen stelt de Commissie vast dat er geen aanwijzingen zijn dat met de onderzochte maatregelen een economisch voordeel aan Teracom of een van haar dochterondernemingen werd verleend. Derhalve concludeert de Commissie dat de door Zweden ten uitvoer gelegde maatregelen geen staatssteun vormen in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

Artikel 1

De door de Commissie onderzochte en in deze beschikking omschreven maatregelen met betrekking tot de invoering van digitale terrestrische televisie in Zweden vormen geen staatssteun in de zin van artikel 87, lid 1, van het EG-Verdrag.

Artikel 2

Deze beschikking is gericht tot het Koninkrijk Zweden.

Gedaan te Brussel, 20 december 2006.

Voor de Commissie

Neelie KROES

Lid van de Commissie
