II

(Retsakter hvis offentliggørelse ikke er obligatorisk)

KOMMISSIONEN

KOMMISSIONENS BESLUTNING

af 4. april 1995

om ændring af beslutning af 27. juli 1994 om CDC-Participations tegning af obligationslån emitteret af Air France (sag 93/C 334/04)

(Kun den franske udgave er autentisk)

(Tekst af betydning for EØS)

(95/367/EF)

KOMMISSIONEN FOR DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABER HAR —

under henvisning til traktaten om oprettelse af Det Europæiske Fællesskab, særlig artikel 93, stk. 2,

under henvisning til aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde, særlig artikel 62, stk. 1, litra a), og den dertil hørende protokol 27, og

ud fra følgende betragtninger:

I

Den 27. juli 1994 besluttede Kommissionen, at den tegning, som CDC-P — et datterselskab af det statsejede franske selskab Caisse des dépôts et des consignations — havde foretaget af obligationslån emitteret af Air France, udgjorde en ulovlig støtte, der var uforenelig med fællesmarkedet og med EØS-aftalen. De emitterede obligationslån var obligationer, der kunne indfries ved ombytning til aktier (»obligations remboursables en actions«, kaldes ORA), og efterstillede værdipapirer med voksende forrentning og warrants (»titres subordonnés à intérêt progressif assortis de bond de souscription d'actions«, eller TSIP-BSA) til en samlet værdi af 1 497 415 290 ffr. I beslutningens artikel 2 blev det pålagt Frankrig at beordre støtten tilbagebetalt inden for to måneder efter offentliggørelsen af beslutningen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*, der fandt sted den 6. oktober 1994. I artikel 2 blev det også bestemt, at tilbagebetalingen af støtten skal omfatte de lovfæstede renter, der er påløbet siden datoen for ydelsen af støtten, efter fradrag af de renter, som Air France allerede måtte have betalt til CDC-P.

Den 26. oktober 1994 indankede Frankrig beslutningen for De Europæiske Fællesskabers Domstol, og sideløbende hermed indankede Air France beslutningen for De Europæiske Fællesskabers Ret i Første Instans med henblik på at opnå en annullation af beslutningen.

Den 14. december 1994 mødtes repræsentanter for Air France og den franske regering i Bruxelles med repræsentanter for Kommissionen. De franske myndigheder meddelte Kommissionen at de var stødt på vanskeligheder ved gennemførelsen af beslutningen, og at de havde til hensigt at forelægge Kommissionen en midlertidig tilbagebetalingsordning, der tog højde for disse vanskeligheder.

Den 21. december 1994 sendte de franske myndigheder Kommissionen et notat, hvori de forklarede, hvilke skridt de agtede at tage med henblik på at efterkomme beslutningen.

II

I notatet til Kommissionen af 21. december 1994 foreslås det, på baggrund af at Kommissionens beslutning nu prøves ved Domstolen, at tilbagebetalingen kunne ske i form af en foreløbig ordning, hvorved Air France deponerer det beløb, der skal tilbagebetales, på en spærret

bankkonto, hvor det vil blive stående under hele retssagen. Hvis beslutningen opretholdes vil Air France overføre hovedbeløbet tillige med de påløbne renter fra 1. maj 1993 til 27. juli 1994 til CDC-P. Hvis beslutningen annulleres, vil Air France lukke den spærrede konto og dermed få fuld rådighed over midlerne.

I notatet understreges det endvidere, at ordningen vil blive gennemført i løbet af januar 1995, og kontoens art beskrives nærmere, idet det drejer sig om en særlig konto med visse forpligtelser for Air France og banken i medfør af en kontooprettelsesaftale. Som følge af denne aftale vil Air France ikke få lov til at hæve midler på kontoen under retssagens forløb, og banken skal på sin side sikre, at kontoen vedvarende er krediteret det indsatte beløb.

Endvidere indebærer ordningen, at de lovfæstede renter vil blive lagt oven i det beløb, der er indsat på kontoen, og at Kommissionen med regelmæssige mellemrum vil blive underrettet om bevægelserne på kontoen.

Den franske regering begrundede på ovennævnte møde den 14. december 1994 den foreslåede ordning med de tekniske vanskeligheder Air France ville løbe ind i ved tilbagebetalingen af støtten til CDC-P. Disse vanskeligheder, der skyldes fransk lovgivning, kan opsummeres således :

a) En tilbagebetaling af det beløb, der er tegnet obligationer for hos CDC-P, indebærer et brud på den tegningskontrakt, CDC-P har indgået med Air France. I henhold til denne kontrakt skal ORA'erne obligatorisk indfries ved ombytning til aktier, og kan ikke refunderes kontant. For at undgå, at Air France bryder tegningskontrakten, kan denne ændres og tilpasses, så den kommer i overensstemmelse med kravet om tilbagebetaling. En sådan ændring vil dog skade CDC-P, og bankens accept heraf, som er nødvendig, vil sandsynligvis ikke kunne opnås.

b) En tilbagebetaling af det af CDC-P tegnede beløb vil forpligte Air France til at annullere hele transaktionen omkring tegning af obligationer, og dermed refundere de beløb, der er tegnet af private investorer, hvis deltagelse i transaktionen er helt lovlig og ikke udgør nogen støtte. Derfor vil Air France være nødt til at bryde den kontrakt, den har indgået med de private investorer, eller at ændre den, og Air France vil dermed være stillet over for de samme problemer, som dem, der rejser sig vedrørende CDC-P.

c) En tilbagebetaling af det af CDC-P tegnede beløb vil skade alle de tredjeparter, som tidligere har tegnet ORA, TSIP-BSA eller lignende obligationer emitteret af Air France, eftersom de ikke har fået tilbudt samme mulighed for refundering af deres obligationer. De kunne da anlægge sag mod Air France på grund af brud på princippet om ligebehandling og anmode om kontant refundering. Subsidiært kunne disse aktionærer også mene, at en fremskyndet tilbagebetaling af det beløb, som CDC-P og de private investorer har betalt, tillige med renter, ville være imod deres interesser.

Endvidere hævder den franske regering, at en annullering af hele tegningsaktionen, der ville være nødvendig for at muliggøre tilbagebetalingen af det af CDC-P tegnede beløb og den derpå følgende tilbagebetaling af de af de private investorer tegnede beløb, ville være definitiv og uigenkaldelig. I tilfælde af at Kommissionens beslutning annulleres, vil Air France ikke retligt kunne pålægge investorerne at geninvestere det samme beløb på de samme vilkår. Derfor mener de franske myndigheder, at den foreslåede ordning i den mellemliggende tid udgør det bedste alternativ, og at den sikrer en effektiv gennemførelse af Kommissionens beslutning, eftersom Air France mister rådigheden over et beløb, der svarer til støtten.

III

Den 1. februar 1995 sendte Kommissionen en skrivelse til den franske regering, hvori den fremsatte en række kommentarer til ordningens neutralitet. Kommissionen fremhævede, at denne skrivelse ikke foregreb dens stillingtagen med hensyn til tilbagebetalingsordningens forenelighed med Kommissionens beslutning af 27. juli 1994. I den forbindelse har de franske myndigheder ved skrivelse af 14. februar 1995 og af 30. marts 1995 accepteret at foretage visse ændringer af deres oprindelige forslag.

IV

Frankrig hævder, at vanskelighederne med gennemførelsen af Kommissionens beslutning, som omhandlet under litra a), b) og c), hænger sammen med beskaffenheden af det franske retssystem. Domstolen mener imidlertid, at en medlemsstat ikke kan påberåbe sig bestemmelser, praksis eller forhold i deres nationale retssorden som begrundelse for ikke at opfylde de forpligtelser, der følger af fællesskabsretten [1]. Derfor berettiger disse retlige vanskeligheder ikke som sådan Frankrig til at undlade at beordre støtten tilbagebetalt. Desuden er det ikke Frankrig, men alene Air France, der er stødt på disse vanskeligheder. De franske lovbestemmelser vanskeliggør Air France's tilbagebetaling, eftersom de forpligter Air France til at ændre eller bryde kontrakten, der er indgået med CDC-P og andre investorer, og til at lade hånt om princippet om ligebehandling. Imidlertid hindrer disse bestemmelser ikke Frankrig i at tage et hvilket som helst skridt til at sikre, at Air France tilbagebetaler støtten til CDC-P.

[1] Jf. sag 215/83, Kommissionen mod Kongeriet Belgien, Sml. 1985-3, s. 1045.

Imidlertid mener Domstolen, at hvis en medlemsstat ved gennemførelsen af en kommissionsbeslutning om tilbagebetaling af støtte støder på uforudsete og uforudsigelige problemer eller får kendskab til følger, der ikke er forudset af Kommissionen, skal den forelægge Kommissionen disse problemer til vurdering med forslag om passende ændringer af den pågældende beslutning. I så fald skal Kommissionen og medlemsstaten, i henhold til den regel der pålægger medlemsstaterne og Fællesskabets institutioner en gensidig pligt til loyalt samarbejde, jf. navnlig traktatens artikel 5, samarbejde efter bedste evne med henblik på at overvinde vanskelighederne, idet traktatens bestemmelse fuldt ud skal overholdes, særlig bestemmelserne om støtte (1).

På baggrund af de problemer og de konsekvenser, der er fulgt i kølvandet af gennemførelsen af Kommissionens beslutning, har Frankrig forelagt sidstnævnte en midlertidig tilbagebetalingsordning. I henhold til traktatens artikel 5 er Kommissionen forpligtet til at undersøge denne ordning med hensyn til de ovenfor anførte principper og tage stilling til, om den bør ændre sin beslutning af 27. juli 1994.

På baggrund af støttens særlige beskaffenhed, der har taget form af en transaktion, der gennemføres ved hjælp af yderst komplicerede finansielle instrumenter, og som inddrager såvel en offentlig investor som diverse private investorer, ser det ud til, at en gennemførelse af den anfægtede beslutning, inden Domstolen har truffet endelig afgørelse, vil få uoprettelige konsekvenser, som Kommissionen ikke har kunnet forudse. Såfremt støtten straks betales tilbage til CDC-P, og hele den samlede tegningstransaktion annulleres, vil det være umuligt at genskabe status quo ante, hvis Domstolen annullerer Kommissionens beslutning. Under hensyntagen til ovennævnte konsekvenser skønner Kommissionen, at betingelserne for gennemførelsen af dens beslutning af 27. juli 1994 bør tages op til fornyet vurdering.

I den forbindelse må det sikres, at ovennævnte beslutning gennemføres effektivt. Dette forudsætter en vurdering af tilbagebetalingsordningen ud fra et økonomisk synspunkt med henblik på beslutningens endelige formål : genoprettelse af status quo. I den henseende er formålet med tilbagebetaling af støtte at fratage støttemodtageren den økonomiske fordel, der stammer fra ydelsen af støtte. Dette mål opnås normalt ved en tilbagebetaling til den instans, der har ydet lånet. Ved at sikre, at Air France ikke får adgang til et beløb, der svarer til støtten, og at dette nævnes i de af selskabet offentliggjorte regnskaber, er målet med tilbagebetalingen opnået : den konkurrencemæssige fordel, Air France har haft frem for sine konkurrenter, er bortfaldet. Det forhold, at CDC-P ikke modtager beløbet øjeblikkeligt, berører ikke effektiviteten af Kommissionens beslutning, og ordningen får samme økonomiske virkning for Air France som en øjeblikkelig tilbagebetaling til CDC-P.

Derfor giver Kommissionen sin tilslutning til den tilbagebetalingsordning, som de franske myndigheder har forelagt, og den ændrer således sin beslutning af 27. juli 1994 forudsat at følgende betingelser opfyldes :

— Frankrig drager omsorg for, at de deponerede midler bliver stående på en spærret konto under hele retssagen ved Domstolen, og at disse midler overføres direkte til CDC-P af banken i tilfælde, af at Domstolen giver Kommissionen medhold i dens beslutning, eller i tilfælde af, at klagen over Kommissionens beslutning trækkes tilbage.

— Det beløb, der krediteres kontoen, skal hele tiden svare til det støttebeløb, der skal betales tilbage, tillige med de påløbne renter. Hvis beløbet, der er krediteret kontoen, af en eller anden grund skulle være lavere end støttebeløbet, er Air France forpligtet til ufortøvet at godtgøre forskellen.

— For at bogføringen af de pågældende beløb kan fremgå korrekt skal der i Air France's offentliggjorte årsregnskaber under hele retssagen indføjes en særskilt erklæring om de særlige betingelser, der er knyttet til den spærrede konto.

— I henhold til Kommissionens meddelelse af 1. februar 1995 om den gældende rente ved tilbagebetalingen af ulovlig støtte er den gældende rentesats, der refereres til i artikel 2 i Kommissionens beslutning af 27. juli 1994, den laveste af følgende to satser : enten den lovfæstede rentesats, som fastsættes af de relevante franske myndigheder for gæld til staten, eller den gennemsnitlige rentesats på grundlag af den kvartalsvise oversigt fra Banque de France for virksomheders låntagning på lang eller mellemlang sigt.

— Ovennævnte rente betales fra datoen for ydelsen af støtten til det tidspunkt, hvor støtten rent faktisk betales tilbage til CDC-P.

Kommissionen fører tilsyn med kontoen og skal have sendt kontooprettelsesaftalen samt den afsluttende opgørelse ved lukningen af kontoen. Det skal udtrykkeligt fremgå af aftalen om oprettelsen af kontoen, at Air France under sagens behandling ved henholdsvis Domstolen og Retten i Første Instans ikke må få adgang til de midler, der er indsat på den, og at banken overfører midlerne til CDC-P i tilfælde af, at Kommissionen får medhold i sin beslutning gennem ovennævnte retsinstansers endelige dom, eller i tilfælde af at sagerne slettes af disse retsinstansers registre —

(1) Jf. sag 94/87, Kommissionen mod Forbundsrepublikken Tyskland, Sml. 1989-2, s. 175, punkt 8, s. 191 ; jf. også sag 349/93, Kommissionen mod Italien, endnu ikke offentliggjort.

VEDTAGET FØLGENDE BESLUTNING:

Artikel 1

I Kommissionens beslutning af 27. juli 1994 (sag 93/C 334/04) foretages følgende ændringer:

1) Artikel 2 affattes således:

»*Artikel 2*

1. Frankrig drager omsorg for, at støtten på 1 497 415 290 ffr. tillige med morarenterne fra den dato, hvor støtten blev ydet, til datoen for den faktiske tilbagebetaling af støtten, indsættes på en spærret konto senest en måned efter meddelelsen af denne beslutning til Frankrig. Frankrig sørger for, at midlerne forbliver på kontoen, indtil sag C 282/94 og T 358/94 er afsluttet med en endelig dom eller er blevet slettet af henholdsvis Domstolens register og registret for Retten i Første Instans.

2. Frankrig skal inden for en måned efter datoen for den endelige dom i sag C 282/94 og T 358/94, der stadfæster denne beslutning, eller inden for en måned efter, at disse sager er blevet slettet af Domstolens register og registret for Retten i Første Instans, hvis sagerne trækkes tilbage, beordre tilbagebetaling af støtten og tilhørende morarenter som nævnt i stk. 1, efter fradrag af de renter, som Air France allerede måtte have betalt til CDC-Participations. Tilbagebetalingen skal foregå i overensstemmelse med de nationale retsforskrifter.

3. Den gældende sats for de i stk. 1 og 2 omhandlede morarenter er den laveste af følgende to satser: den af de kompetente franske myndigheder lovfæstede sats for gæld til staten eller den gennemsnitlige rentesats på grundlag af den kvartalsvise oversigt fra Banque de France for virksomheders låntagning på lang eller mellemlang sigt.

4. Air France vil ikke få adgang til de midler, som den har indsat på kontoen. Banken overfører midlerne direkte enten til CDC-Participations, i tilfælde af at Domstolen giver Kommissionen medhold i dens beslutning i form af en endelig dom i de i stk. 1 nævnte sager, eller i tilfælde af at de i stk. 1 nævnte sager slettes af Domstolens register og af registret for Retten i Første Instans, eller til Air France i tilfælde af at Domstolen annullerer Kommissionens beslutning i form af en endelig dom i de i stk. 1 nævnte sager.

5. De midler, der krediteres kontoen, omfatter det ovenfor nævnte hovedbeløb samt de forfaldne renter indtil åbningen af kontoen. De renter, der påløber fra datoen for åbningen af kontoen til datoen for lukningen af samme, indsættes i rette tid på kontoen for at sikre, at denne til stadighed er krediteret de beløb, der skal tilbagebetales i henhold til stk. 1.

En særskilt erklæring om, at de midler, der er indsat på den spærrede konto, ikke er tilgængelig for Air France, tillige med en angivelse af de særlige betingelser, der er knyttet til denne spærrede konto, indføjes i de regnskaber, som Air France offentliggør under hele behandlingen af de sager om annullering af Kommissionens beslutning, der er omhandlet i stk. 1.«

2) Artikel 3 affattes således:

»*Artikel 3*

Senest en måned efter datoen for offentliggørelsen af denne beslutning sender Frankrig Kommissionen kontooprettelsesaftalen, ligesom Frankrig ved lukningen af kontoen tilsender Kommissionen den afsluttende kontoopgørelse.«

Artikel 2

Denne beslutning er rettet til Den Franske Republik.

Udfærdiget i Bruxelles, den 4. april 1995.

På Kommissionens vegne

Neil KINNOCK

Medlem af Kommissionen