DOMSTOLENS DOM (Anden Afdeling)

23. marts 2006 *

I sag C-237/04,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 234 EF, indgivet af Tribunale di Cagliari (Italien) ved afgørelse af 14. maj 2004, indgivet til Domstolen den 7. juni 2004, i sagen:

Enirisorse SpA

mod

Sotacarbo SpA,

har

DOMSTOLEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, C.W.A. Timmermans, og dommerne R. Schintgen (refererende dommer), R. Silva de Lapuerta, P. Kūris og G. Arestis,

* Processprog: italiensk.

generaladvokat: M. Poiares Maduro
justitssekretær: ekspeditionssekretær K. Sztranc,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 27. oktober 2005,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Enirisorse SpA ved avvocati G. Dore og C. Dore

— Sotacarbo SpA ved avvocati F. Angioni, D. Scano, G.M. Roberti og I. Perego

— den italienske regering ved I.M. Braguglia, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato P. Gentili

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved V. Di Bucci og E. Righini, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 12. januar 2006,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 43 EF, 44 EF, 48 EF, 49 EF ff. om etableringsfrihed og fri udveksling af tjenesteydelser samt fortolkningen af artikel 87 EF.

2 Anmodningen er forelagt i en tvist mellem Enirisorse SpA (herefter »Enirisorse«) og Sotacarbo SpA (herefter »Sotacarbo«) vedrørende sidstnævntes afvisning af at tilbagebetale Enirisorse modværdien af Enirisorses aktier i Sotacarbo i forbindelse med Enirisorses udtræden af Sotacarpos selskabskapital.

Nationale retsforskrifter

3 Artikel 2437 i den italienske Codice civile bestemmer:

»Selskabsdeltagere, der er uenige i beslutninger om ændring af selskabets formål, form eller forlæggelse af hjemsted, har ret til at udtræde af selskabet og få godtgørelse for deres aktiepost til gennemsnitsprisen inden for de sidste seks måneder, når det drejer sig om børsnoterede aktier, eller — når dette ikke er tilfældet — i forhold til selskabskapitalen, der fremgår af status ved sidste regnskabsårs afslutning.

Udtrædelseserklæringen skal meddeles ved anbefalet brev af selskabsdeltagere, der deltog i generalforsamlingen, inden for tre dage efter dennes afslutning og af selskabsdeltagere, der ikke medvirkede til generalforsamlingen, inden for fjorten dage efter, at beslutningen om at udtræde er blevet optaget i registret over virksomhedsbeslutninger.

Enhver klausul, der udelukker retten til at udtræde eller gør sådan udtræden mere byrdefuld, er ugyldig.«

4 Følgende fremgår af artikel 5 i lov nr. 351 af 27. juni 1985 (GURI nr. 166 af 16.7.1985, s. 5019, herefter »lov nr. 351/1985«):

»1. ENI, ENEL og ENEA er bemyndiget til at etablere et aktieselskab med det formål at udvikle ny og avanceret teknologi til anvendelse af kul (berigelse, forbrændingsteknik, kondensering, omdannelse til gas, kulkemi m.m.) gennem:

a) etablering af det af artikel 1, litra m), i lov nr. 110 af 9. marts 1985 omfattede forskningscenter på Sardinien

b) planlægning og opførelse af anlæg, der kan føre til teknologiske opfindelser inden for anvendelse af kul

c) opførelse af industrianlæg til anvendelse af kul til andre formål end forbrænding.

2. Omkostningerne forbundet med oprettelse af det af denne artikel omhandlede aktieselskab afholdes af de i denne lovs artikel 6 omhandlede midler.

[...]

4. De i denne artikels stk. 1 omhandlede organer er bemyndigede til enten med deres egen kapital eller ved hjælp af midler, som tildeles dem ved lov, at bidrage til den for gennemførelsen af den industrielle fase af den planlagte udvikling af avanceret teknologi til anvendelse af kul nødvendige investering.

[...]«

5 Artikel 6 i lov nr. 351/1985 bestemmer, at »omkostninger som følge af denne lovs anvendelse skal, med 80 mia. ITL for året 1985, med 90 mia. ITL for året 1986 og med 100 mia. ITL for året 1987, afholdes gennem tilsvarende nedsættelse af den rammebevilling, der, for så vidt angår det treårige budget 1985-1987, er optaget i kapitel 9001 i finansministeriets budgetforslag for finansåret 1985 til brug for reserven for »Tiltag til støtte for regionen Sardinien i sektoren for mineralenergi til erstatning for støtte i henhold til den overordnede plan for gasforsyning««.

6 Artikel 7, stk. 4 og 5, i lov nr. 140 af 11. maj 1999 (GURI nr. 117 af 21.5.1999, s. 4, herefter »lov nr. 140/1999«) bestemmer:

»4. ENI og ENEL er bemyndigede til at udtræde af det af artikel 5, stk. 1, i lov nr. 351 af 27. juni 1985 omhandlede aktieselskab, der er etableret med henblik på at udvikle ny og avanceret teknologi til anvendelse af kul, udvundet i kulbassinet i Sulcis, efter betaling af de endnu ikke betalte andele.

5. Det i stk. 4 omhandlede selskab skal inden for 90 dage fra denne lovs ikrafttræden fremlægge en ny handlingsplan med henblik på fastsættelse af selskabets aktiviteter.«

7 Artikel 33 i lov nr. 273 af 12. december 2002 (GURI af 14.12.2002, almindeligt tillæg nr. 293, herefter »lov nr. 273/02«) lyder som følger:

»For at sikre, at Sotacarbo har de økonomiske midler, der er nødvendige for at gennemføre den forretningsplan, der er nævnt i artikel 7, stk. 5, i lov nr. 140 af 11. maj 1999, er selskabets deltagere forpligtet til at betale de aktier, der endnu ikke er frigjort inden for 60 dage efter ikrafttræden af nærværende lov, og kan udtræde af selskabet efter at have frasagt sig enhver ret til selskabets kapital og indbetalt endnu ikke betalte andele til selskabet. Erklæringer om udtræden, der allerede er fremsat for Sotacarbo SpA i overensstemmelse med artikel 7, stk. 4, i nævnte lov nr. 140/1999, kan tilbagekaldes inden 30 dage fra den dag, nærværende lov træder i kraft. Efter udløbet af denne frist anses udtræden for sket, og den udtrådte selskabsdeltager anses for at have samtykket i ovennævnte vilkår.«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

8 Det i artikel 5 i lov nr. 351/1985 omhandlede selskab blev stiftet under navnet Sotacarbo. De tre aktionærer var henholdsvis to offentlige virksomheder (Ente Nazionale idrocarburi, herefter »ENI« og Ente Nazionale per l'energia elettrica, herefter »ENEL«) og en offentlig organisation (Comitato nazionale per la ricerca e lo sviluppo dell'energia nucleare e delle energie alternative, herefter »ENEA«). Som det følger af denne lovs artikel 6, blev de med oprettelsen af Sotacarbo forbundne omkostninger båret af staten.

9 I 1987 betalte ENI et beløb på 12 708 900 033 ITL til Sotacarbo som kapitalindskud med henblik på etablering af et center for forskning i kul på Sardinien.

10 I 1992 blev ENI og ENEL privatiseret og omdannet til aktieselskaber. ENI, som ikke længere ønskede at bevare sin andel i Sotacarbo, overførte denne til sit datterselskab Enirisorse. I medfør af artikel 7, stk. 4, i lov nr. 140/1999 benyttede sidstnævnte sig af sin mulighed for at udtræde af Sotacarbo og foretog betaling af et beløb svarende til den endnu ikke betalte del af sin andel. Enirisorse anmodede samtidig Sotacarbo om tilbagebetaling for sine aktier i forhold til sidstnævntes selskabskapital.

11 Sotacarbo efterkom ikke denne anmodning og informerede den 12. marts 2001 Enirisorse om, at det på den ekstraordinære generalforsamling den 12. februar samme år var blevet besluttet at annullere Enirisorses aktier uden at foretage tilbagebetaling af deres modværdi.

12 Enirisorse anlagde sag ved Tribunale di Cagliari med henblik på at opnå tilbagebetaling af værdien af de omstridte aktier. Til støtte for sit søgsmål gjorde Enirisorse gældende, at artikel 7, stk. 4, i lov nr. 140/1999 hjemlede ret for virksomheden til at udtræde af Sotacarbo, og at sidstnævnte i medfør af artikel 2437 i Codice civile var forpligtet til at tilbagebetale Enirisorse værdien af de omhandlede aktier.

13 Lov nr. 273/2002, der blev vedtaget efter Enirisorses sagsanlæg, og særligt artikel 33 i denne lov, medførte, at Enirisorse anmodede den nationale ret om at forelægge Domstolen en præjudiciel anmodning med henblik på navnlig at afklare, hvorvidt en foranstaltning, som den i nævnte lovs artikel 33 omhandlede, udgør statsstøtte i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 87 EF.

14 Tribunale di Cagliari antog dels, at artikel 33 i lov nr. 273/2002 gav Sotacarbo en økonomisk støtte, der bør bedømmes i forhold til EF-traktatens bestemmelser om statsstøtte, dels at der forelå tvivl om, hvorvidt denne artikel er forenelig med princippet om ligebehandling i en »markedsøkonomi«, og denne ret udsatte derfor sagen og forelagde Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Indebærer artikel 33 i lov nr. [273/2002], at Sotacarbo SpA gives statsstøtte, der er uforenelig med fællesmarkedet som omhandlet i artikel 87 EF, og som er gennemført på retsstridig måde, da den ikke er anmeldt i overensstemmelse med artikel 88, stk. 3, EF?

2) Er nævnte bestemmelse i strid med artikel 43 EF, 44 EF, 48 EF, 49 EF ff. i traktaten vedrørende etableringsfrihed og den frie udveksling af tjenesteydelser?«

Formaliteten

Indlæg for Domstolen

15 Sotacarbo gør indledningsvis gældende, at de af den forelæggende ret i denne sag stillede spørgsmål må afvises, når henses til de af Domstolen opstillede kriterier for antagelse af præjudicielle spørgsmål til realitetsbehandling. Forelæggelseskendelsen indeholder nemlig ikke nogen beskrivelse af selskabet Sotacarbos særlige retlige karakter, af den opgave af almen interesse, som sidstnævnte er betroet, eller det særlige regelsæt, som dette selskab er underlagt. Endvidere har den forelæggende ret ikke fyldestgørende redegjort for den nationale retlige sammenhæng, hvori artikel 33 i lov nr. 273/2002 indgår. Endelig indeholder forelæggelseskendelsen ikke nogen

forklaring vedrørende den forbindelse, der findes mellem de af traktatens artikler, der er genstand for det første spørgsmål, og dem, der omhandles af det andet spørgsmål. Ydermere har det andet spørgsmål ingen betydning i forhold til tvisten i hovedsagen.

16 Den italienske regering og Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber bemærker, at det, således som det fremgår af dom af 17. juni 1999, Piaggio (sag C-295/97, Sml. I, s. 3735, præmis 29-33), ved forelæggelse af et præjudicielt spørgsmål ikke tilkommer Domstolen at udtale sig om en eventuel statsstøttes forenelighed med fællesmarkedet. Således kan Domstolen alene tage stilling til, hvorvidt den i hovedsagen omhandlede nationale foranstaltning er omfattet af begrebet »statsstøtte« eller ej. Under disse omstændigheder er det den italienske regerings opfattelse, at den del af det første præjudicielle spørgsmål, der går ud på at fastslå, hvorvidt den hovedsagen omhandlede foranstaltning udgør statsstøtte, der er uforenelig med fællesmarkedet, ikke kan antages til realitetsbehandling. Kommissionen har foreslået, at dette første spørgsmål omformuleres, således at Domstolen kan give den nationale ret et brugbart svar. For så vidt angår det andet præjudicielle spørgsmål er det den italienske regerings og Kommissionens opfattelse, at dette ikke bør antages til realitetsbehandling, idet den forelæggende ret ikke har angivet den præcise begrundelse for, hvorfor den har stillet dette spørgsmål.

Domstolens besvarelse

17 Det bemærkes først, at for at opnå en fortolkning af fællesskabsretten, som den nationale ret kan bruge, er det i henhold til fast retspraksis påkrævet, at denne giver en beskrivelse af de faktiske omstændigheder og de regler, som det forelagte spørgsmål hænger sammen med, eller i alt fald forklarer det faktiske forhold, der er baggrunden for dens spørgsmål (jf. bl.a. dom af 21.9.1999, forenede sager C-115/97 — C-117/97, Brentjens', Sml. I, s. 6025, præmis 38, af 11.9.2003, sag C-207/01, Altair Chimica, Sml. I, s. 8875, præmis 24, og af 9.9.2004, sag C-72/03, Carbonati Apuani, Sml. I, s. 8027, præmis 10).

18 Således tjener de i forelæggelsesbeslutningen indeholdte oplysninger ikke blot til at sætte Domstolen i stand til at give hensigtsmæssige svar, men også til at give medlemsstaternes regeringer samt andre berørte parter mulighed for at afgive indlæg i henhold til artikel 23 i statutten for Domstolen. Det påhviler Domstolen at overvåge, at denne mulighed bevares, når henses til, at det i henhold til ovennævnte bestemmelse kun er forelæggelsesbeslutningerne, der meddeles de pågældende parter (jf. bl.a. kendelse af 30.4.1998, forenede sager C-128/97 og C-137/97, Testa og Modesti, Sml. I, s. 2181, præmis 6, og af 11.5.1999, sag C-325/98, Anssens, Sml. I, s. 2969, præmis 8, samt Altair Chimica-dommen, præmis 25).

19 I denne sag angiver forelæggelseskendelsen kortfattet, men præcist den relevante nationale retlige ramme samt tvistens oprindelse og karakter. Det følger heraf, at den nationale ret på tilstrækkelig måde har angivet såvel de faktiske som de retlige omstændigheder, hvorunder den har forelagt sit spørgsmål om fortolkning af fællesskabsretten, og den har forsynet Domstolen med alle de nødvendige oplysninger til, at denne sættes i stand til at besvare det forelagte spørgsmål på en måde, der kan være til nytte for den nationale ret.

20 Det af Sotacarbo fremførte argument til støtte for, at anmodningen om præjudiciel afgørelse i det hele skal afvises, kan således ikke tages til følge.

21 Herefter skal det for så vidt angår særligt det andet præjudicielle spørgsmål bemærkes, at Domstolen har udtalt, at det er nødvendigt, at den nationale ret i det mindste i et vist omfang angiver begrundelsen for udvælgelsen af de fællesskabsbestemmelser, som den ønsker fortolket, og angiver den forbindelse, som efter rettens opfattelse består mellem disse bestemmelser og den nationale lovgivning, der finder anvendelse i sagen (kendelse af 28.6.2000, sag C-116/00, Laguillaumie, Sml. I, s. 4979, præmis 16, og dommen i sagen Carbonati Apuani, præmis 11).

22 Det skal konstateres, at den forelæggende ret i denne sag ikke har angivet nogen grunde til, hvorfor den har udvalgt de fællesskabsbestemmelser, der er omhandlet af det andet spørgsmål. Dette spørgsmål kan derfor ikke antages til realitetsbehandling.

23 Endelig for så vidt angår det første præjudicielle spørgsmål følger det af fast retspraksis, at det alene er Kommissionen, der er kompetent til at træffe afgørelse om støtteforanstaltningers eller støtteordningers forenelighed med fællesmarkedet, dog under kontrol af Fællesskabets retsinstanser (jf. dom af 21.11.1991, sag C-354/90, Fédération nationale du commerce extérieur des produits alimentaires et Syndicat national des négociants et transformateurs de saumon, Sml. I, s. 5505, præmis 14, af 11.7.1996, sag C-39/94, SFEI m.fl., Sml. I, s. 3547, præmis 42, samt Piaggio-dommen, præmis 31). Følgelig kan en national ret ikke inden for rammerne af et præjudicielt søgsmål efter artikel 234 EF forelægge Domstolen et spørgsmål om en statsstøttes eller en støtteordnings forenelighed med fællesmarkedet (kendelse af 24.7.2003, sag C-297/01, Sicilcassa m.fl., Sml. I, s. 7849, præmis 47).

24 Domstolen har dog også gentagne gange fastslået, at selv om den ikke under en sag i henhold til artikel 234 EF har kompetence til at afgøre, om nationale retsregler er forenelige med fællesskabsretten, eller til at fortolke nationale ved lov eller administrativt fastsatte bestemmelser, er den dog beføjet til at forsyne den forelæggende ret med alle under fællesskabsretten henhørende fortolkningsbidrag, som gør det muligt for denne ret at vurdere de nævnte forskrifters forenelighed med fællesskabsbestemmelserne (jf. bl.a. dom af 15.12.1993, sag C-292/92, Hünermund m.fl., Sml. I, s. 6787, præmis 8, af 3.5.2001, sag C-28/99, Verdonck m.fl., Sml. I, s. 3399, præmis 28, af 12.7.2001, sag C-399/98, Ordine degli Architetti m.fl., Sml. I, s. 5409, præmis 48, og af 27.11.2001, forenede sager C-285/99 og C-286/99, Lombardini og Mantovani, Sml. I, s. 9233, præmis 27).

25 Det skal på denne baggrund konstateres, at det første præjudicielle spørgsmål kun kan realitetsbehandles i det omfang, den nationale domstol ønsker oplyst, om en national foranstaltning som den i hovedsagen omhandlede, der giver deltagerne i et statskontrolleret selskab en mulighed for, som undtagelse fra almindelige regler, at udtræde af dette selskab på betingelse af, at de frasiger sig enhver ret til selskabskapitalen, skal kvalificeres som statsstøtte i artikel 87 EF's forstand.

Det første spørgsmål

26 Det bemærkes indledningsvis, at det således omformulerede spørgsmål alene vedrører fortolkningen af artikel 87, stk. 1, EF. Det skal således undersøges, om betingelserne for denne bestemmelses anvendelse er opfyldt.

27 Det skal først kontrolleres, om Sotacarbo udgør en virksomhed i denne bestemmelses forstand.

28 Det skal herved bemærkes, at begrebet »virksomhed« ifølge fast retspraksis inden for konkurrencerettens område omfatter enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde (jf. bl.a. dom af 23.4.1991, sag C-41/90, Höfner og Elser, Sml. I, s. 1979, præmis 21, af 21.9.1999, sag C-67/96, Albany, Sml. I, s. 5751, præmis 77, af 12.9.2000, forenede sager C-180/98 — C-184/98, Pavlov m.fl., Sml. I, s. 6451, præmis 74, og af 10.1.2006, sag C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze m.fl., Sml. I, s. 289, præmis 107).

29 Al virksomhed, der består i at udbyde varer og tjenesteydelser på et marked, er erhvervsmæssig virksomhed (jf. bl.a. dom af 16.6.1987, sag 118/85, Kommissionen mod Italien, Sml. s. 2599, præmis 7, og af 18.6.1998, sag C-35/96, Kommissionen mod Italien, Sml. I, s. 3851, præmis 36, samt dommen i sagen Pavlov m.fl., præmis 75, og dommen i sagen Cassa di Risparmio di Firenze m.fl., præmis 108).

30 Selv om den endelige vurdering af dette spørgsmål tilkommer den forelæggende ret i denne sag, skal det bemærkes, at det af visse af de i sagsakterne angivne oplysninger fremgår, at Sotacarbos virksomhed er af erhvervsmæssig karakter.

31 Som generaladvokaten bemærker i punkt 25 i sit forslag til afgørelse, har Sotacarbo i det væsentlige til opgave at udvikle ny teknologi vedrørende anvendelsen af kul og levere særlige tjenesteydelser som støtte til forvaltninger, offentligretlige organer og selskaber, som har interesse i at udvikle denne teknologi. Det er netop denne type aktiviteter, som en virksomheds erhvervsmæssige virksomhed generelt udgøres af. Det er endvidere ubestridt, at Sotacarbo virker med gevinst for øje.

32 I modsætning til, hvad den italienske regering før gældende, ændres denne vurdering ikke af den omstændighed, at Sotacarbo er blevet etableret af offentlige institutioner og finansieret af italienske statsmidler, afsat til visse forskningsaktiviteter.

33 Det følger således af fast retspraksis, at finansieringsmåden ikke er relevant for afgørelsen af, hvorvidt en enhed udøver erhvervsmæssig virksomhed (jf. ovenfor, præmis 28).

34 Endvidere har Domstolen allerede fastslået, at den omstændighed, at en enhed er betroet visse opgaver af almen interesse, ikke udgør en hindring for, at den omhandlede virksomhed kan betragtes som erhvervsmæssig virksomhed (jf. i denne retning dom af 25.10.2001, sag C-475/99, Ambulanz Glöckner, Sml. I, s. 8089, præmis 21).

35 Det følger heraf, at den omstændighed, at Sotacarbo blev etableret med henblik på at løse visse bestemte forskningsopgaver, ikke er afgørende i denne forbindelse i modsætning til, hvad Sotacarbo gør gældende.

36 Under disse omstændigheder kan det ikke udelukkes, at Sotacarbo driver erhvervsmæssig virksomhed, og at selskabet derfor kan kvalificeres som en virksomhed i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 87, stk. 1, EF.

37 Herefter skal de forskellige kriterier for, hvorvidt der er tale om statsstøtte i henhold til den nævnte bestemmelse, vurderes.

38 Domstolen har gentagne gange fastslået, at kvalificering som støtte forudsætter, at alle de artikel 87, stk. 1, EF omhandlede betingelser skal være opfyldt (jf. dom af 21.3.1990, sag C-142/87, Belgien mod Kommissionen, den såkaldte »Tubemeuse«-dom, Sml. I, s. 959, præmis 25, af 14.9.1994, forenede sager C-278/92 — C-280/92, Spanien mod Kommissionen, Sml. I, s. 4103, præmis 20, af 16.5.2002, sag C-482/99, Frankrig mod Kommissionen, Sml. I, s. 4397, præmis 68, og af 24.7.2003, sag C-280/00, Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg, Sml. I, s. 7747, præmis 74).

39 Således skal der for det første være tale om statsstøtte eller støtte, som ydes ved hjælp af statsmidler. For det andet skal denne støtte kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater. For det tredje skal den give modtageren en fordel. For det fjerde skal den fordreje eller true med at fordreje konkurrencevilkårene (jf. Altmark Trans og Regierungspräsidium Magdeburg-dommen, præmis 75, og dom af 3.3.2005, sag C-172/03, Heiser, Sml. I, s. 1627, præmis 27).

40 Eftersom parternes bemærkninger i denne sag hovedsageligt vedrører den tredje betingelse, skal denne undersøges først.

41 Mens sagsøgeren i hovedsagen har gjort gældende, at artikel 33 i lov nr. 273/2002 udgør en begunstigelse som omhandlet i artikel 87, stk. 1, EF til fordel for Sotacarbo, anfører denne sidstnævnte, støttet af Kommissionen, at dette ikke er tilfældet.

42 Det bemærkes i denne henseende, at det fremgår af fast retspraksis, at støttebegrebet ikke blot omfatter positive ydelser, men ligeledes indgreb, der under forskellige former letter de byrder, som normalt belaster en virksomheds budget, og derved, uden at være tilskud i ordets egentlige forstand, er af samme art og har tilsvarende virkninger (jf. bl.a. dom af 8.11.2001, sag C-143/99, Adria-Wien Pipeline og Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, Sml. I, s. 8365, præmis 38, og Heiser-dommen, præmis 36).

43 Det skal i denne sag konstateres, at lov nr. 140/1999 og nr. 273/2002, der, således som generaladvokaten har bemærket i punkt 32 i sit forslag til afgørelse, ikke skal vurderes isoleret, udgør en undtagelse til de almindelige regler om aktionærers ret til at udtræde af aktieselskaber, der følger af bl.a. artikel 2437 i Codice civile. Sidstnævnte bestemmelse tildeler kun de aktionærer, der er uenige i beslutninger om ændring af selskabets formål, form eller forlæggelse af hjemsted til udlandet, en ret til at udtræde.

44 Således giver lov nr. 140/1999 aktionærerne i Sotacarbo en særlig mulighed for at udtræde, såfremt de indbetaler endnu ikke betalte andele, som de ikke ville have haft, hvis denne lov ikke var blevet vedtaget, idet betingelserne i artikel 2437 i Codice civile ikke er opfyldt i hovedsagen.

45 I øvrigt udelukker artikel 33 i lov nr. 273/2002 kun tilbagebetaling til aktionærerne, hvis de gør brug af denne mulighed, der er en undtagelse til de almindelige regler.

46 Denne mulighed kan dog ikke anses for en fordel for Sotacarbo i artikel 87, stk. 1, EF's forstand.

47 Således som Kommissionen med rette har gjort gældende, medfører den nationale lovgivning hverken en fordel for de aktionærer, der har en særlig mulighed for at udtræde af Sotacarbo uden at modtage betaling for deres aktier, eller for Sotacarbo, idet aktionærerne har en ret, men ingen pligt, til at udtræde af selskabet på trods af, at udtrædelsesbetingelserne i de generelle bestemmelser ikke er opfyldt.

48 Af dette følger, at lov nr. 273/2002 alene forhindrer, at Sotacarbos budget belastes med en omkostning, der under normale omstændigheder ikke ville være forekommet. Derfor omfatter denne lov kun den særlige mulighed for at udtræde, som er tildelt aktionærerne i Sotacarbo ved lov nr. 140/1999, og vedrører ikke spørgsmålet om nedsættelse af de omkostninger, som dette selskab normalt ville være nødt til at bære.

49 Det skal i den forbindelse tilføjes, at såfremt artikel 33 i lov nr. 273/2002 ligeledes havde udelukket retten til tilbagebetaling i tilfælde af udtræden i medfør af artikel 2437 i Codice civile, kunne det have indebåret en fordel i den forstand, hvori dette udtryk anvendes i artikel 87, stk. 1, EF.

50 Når henses til, at de af artikel 87, stk. 1, EF omfattede betingelser er kumulative (jf. ovenfor, præmis 38), er der ikke grund til at undersøge, hvorvidt de øvrige betingelser for, hvorvidt der foreligger statsstøtte, er opfyldt i denne sag.

51 Herefter skal det første spørgsmål besvares med, at en national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der giver deltagerne i et statskontrolleret selskab en mulighed for som undtagelse fra de almindelige regler at udtræde af selskabet på betingelse af, at de frasiger sig enhver ret til selskabskapitalen, ikke kan kvalificeres som statsstøtte i artikel 87 EF's forstand.

Sagens omkostninger

52 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra de nævnte parters udgifter kan de udgifter, der er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Anden Afdeling) for ret:

En national lovgivning som den i hovedsagen omhandlede, der giver deltagerne i et statskontrolleret selskab en mulighed for som en undtagelse fra de almindelige regler at udtræde af selskabet på betingelse af, at de frasiger sig enhver ret til selskabskapitalen, kan ikke kvalificeres som statsstøtte i artikel 87 EF's forstand.

Underskrifter