FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT FRANCIS G. JACOBS

föredraget den 19 september 2002 [1]

1. Genom förevarande talan har Belgien yrkat ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2001/856/EG av den 4 oktober 2000 om statligt stöd till förmån för Verlipack [2] (nedan kallat det omtvistade beslutet eller beslutet).

2. Genom beslutet har kommissionen i huvudsak

1) upphävt sitt tidigare beslut av den 16 september 1998 (nedan kallat 1998 års beslut) [3] att inte rikta invändningar mot Belgiens kapitaltillskott på 350 miljoner belgiska franc till Verlipack, eftersom beslutet grundades på felaktig information,

2) förklarat att det statliga stöd på totalt omkring 607 miljoner belgiska franc som Belgien beviljade Verlipack är oförenligt med den gemensamma marknaden,

och

3) beordrat att stödet skall återkrävas från mottagaren.

3. Genom 1998 års beslut slog kommissionen fast att kapitaltillskottet på 350 miljoner belgiska franc var förenligt med principen om den privata investeraren i huvudsak därför att det åtföljdes av ett kapitaltillskott på 515 miljoner belgiska franc från en privat investerare. Senare upptäckte kommissionen dock att de belgiska myndigheterna före det privata bolagets kapitaltillskott hade beviljat detta två lån på totalt 500 miljoner belgiska franc som skulle användas för dess investering i Verlipack.

1 — Originalspråk: engelska.
2 — EGT L 320, s. 28.
3 — EGT C 29, s. 13.

Bakgrund

Rekonstruktionen av Verlipack i april 1997

4. Enligt det omtvistade beslutet var Verlipack-koncernen (nedan kallad Verlipack) vid den aktuella tiden år 1997 den största tillverkaren av glasförpackningar i Belgien med en marknadsandel på 20 procent av den belgiska marknaden och två procent av EU-marknaden. Företaget sysselsatte 735 personer i sina fabriker i Ghlin, Jumet (båda i Vallonien) och Mol (i Flandern).

5. De belgiska myndigheterna hade ingripit första gången till förmån för Verlipack år 1985: aktiebolagen Verlipack Ghlin, Verlipack Jumet och Verlipack Mol grundades med en kapitalandel på 49 procent för de belgiska myndigheterna vilket godkänts av kommissionen. År 1989 förvärvade regionen Vallonien de belgiska myndigheternas aktier i Verlipack Ghlin och Verlipack Jumet, medan motsvarande aktier i Verlipack Mol överläts till regionen Flandern. Efter ett antal kapitaltillskott från den private majoritetsinnehavaren, Beaulieugruppen (nedan kallad Beaulieu), minskade den offentliga andelen successivt.

6. Åren 1995 och 1996 drabbades Verlipack av betydande förluster på grund av dålig ledning och särskilt på grund av den låga kvaliteten hos företagets produkter. Beaulieu kunde ensam inte finansiera de avsevärda investeringar som krävdes.

7. En förändring av situationen tycktes ske i september 1996 genom att den tyska industrikoncernen Heye-Glas (nedan kallad Heye), som är en av Europas största tillverkare av glasförpackningar och världsledande inom förpackningsglasteknologi, trädde in och ingick ett avtal om tekniskt stöd med Verlipack.

8. I december 1996 överlät regionen Vallonien sin minoritetsandel i de två vallonska anläggningarna, värderad till 114 miljoner belgiska franc, till Beaulieu. Därmed kom Verlipacks anläggningar i Vallonien tillfälligt att bli företag utan offentligt ägande.

9. Den 24 januari 1997 bildade Beaulieu holdingbolaget Verlipack I och den 11 april 1997 förvärvade Heye en andel i det holdingbolaget, varpå Beaulieu och Heye hade en andel på 515,25 miljoner belgiska franc vardera (totalt kapital 1 030,5 miljoner belgiska franc). Heye hade dock för att få utslagsröst en aktie mer än Beaulieu.

10. Samma dag, den 11 april 1997, bildades holdingbolaget Verlipack II. Aktieägare i Verlipack II var Verlipack I, till ett värde av 1 030,5 miljoner belgiska franc, och regionen Vallonien. Den senare tillsköt ett kapital uppgående till 200 miljoner belgiska franc och beviljade Verlipack II ett konvertibelt lån (*prêt participatif*) på 150 miljoner belgiska franc. Sedan lånet konverterats till aktier uppgick regionen Valloniens andel i Verlipack II till 350 miljoner belgiska franc, eller 25,35 procent av det totala kapitalet på 1 380,5 miljoner belgiska franc. I förslaget till avgörande kommer jag att gemensamt hänvisa till kapitaltillskottet på 200 miljoner belgiska franc och lånet på 150 miljoner belgiska franc som kapitaltillskottet från regionen Vallonien på 350 miljoner belgiska franc.

1998 års beslut

11. Efter klagomål avseende det stöd som regionen Vallonien beviljade Verlipack registrerade kommissionen den 18 november 1997 ärendet som icke anmält stöd.

12. På grundval av formella uppgifter från Belgien i skrivelser av den 10 april 1997, av den 4 september 1997, av den 10 april 1998, av den 18 juni 1998 och av den 19 juli 1998 och efter en granskning av åtgärderna enligt artikel 87 EG, beslutade kommissionen den 16 september 1998 [4] att inte rikta invändningar mot kapitaltillskottet på 200 miljoner belgiska franc och lånet på 150 miljoner belgiska franc som senare omvandlades till aktier. Kommissionen fann att dessa åtgärder var förenliga med riktlinjerna om statliga kapitaltillskott (nedan kallade riktlinjerna) [5] och överensstämde med handlandet av en privat investerare i en marknadsekonomi främst därför att en privat investerare (Heye) samtidigt förvärvade en majoritetsandel i Verlipack vilket tydde på att koncernen hade utsikt att i framtiden gå med vinst och överleva.

Lån som SRIW beviljade Heye före rekonstruktionen

13. Därefter informerades kommissionen genom ett nytt klagomål och en tidningsartikel att Heyes kapitaltillskott till Verlipack I den 11 april 1997 i själva verket härrörde från medel som tillhandahållits av regionen Vallonien i form av två lån från Société régionale d'investissement de Wallonie (nedan kallat SRIW).

14. Genom en skrivelse av den 14 december 1998 begärde kommissionen information

4 — Se ovan fotnot 3.

5 — *Europeiska gemenskapernas Bulletin* 9-1984, s. 93.

från de belgiska myndigheterna om påståendet att två lån beviljats Heyes. Kommissionen meddelade även myndigheterna att den kunde komma att upphäva sitt beslut av den 16 september 1998, eftersom det beslutet kunde vara baserat på felaktig information.

15. Trots Heyes engagemang drabbades Verlipack fortsättningsvis av dramatiska förluster. Den 7 januari 1999 tillkännagavs att anläggningen i Mol skulle stängas och att ett ackordsförfarande (*concordat*) skulle tillämpas avseende anläggningarna i Jumet och Ghlin. Den 11 januari 1999 försattes Verlipack Mol i konkurs. Den 18 januari 1999 försattes ytterligare sex företag i Verlipack-koncernen, nämligen Verlipack Jumet, Verlipack Ghlin, Verlipack Belgium, Verlipack Engineering, Verlimo och Imcourlease i konkurs.

16. Efter det att kommissionen genom skrivelser av den 13 januari och den 12 februari 1999 på nytt begärt information om de två lånen lämnade de belgiska myndigheterna genom skrivelse av den 19 februari 1999 de begärda uppgifterna. Av uppgifterna framgår att SRIW faktiskt, efter beslut av SRIW:s styrelse den 8 januari och den 12 mars 1997, hade beviljat Heye två lån på 250 miljoner belgiska franc vardera.

17. Det första lånet var ett obligationslån på 250 miljoner belgiska franc som beviljades den 27 mars 1997 (således två veckor före Heyes investering i Verlipack I) med en löptid på fem år och en fast ränta på 5,10 procent plus 1 procent som riskpremie. Låneavtalet innehöll en klausul om villkorlig skuldeftergift. Den klausulen innebar att om Verlipack II och de tre verksamhetsföretagen SA Verlipack Jumet, SA Verlipack Ghlin och SA Verlipack Mol skulle försättas i konkurs behövde Heye från och med den dag detta tillkännagavs inte längre betala tillbaka sina skulder till SRIW.

18. Det andra lånet beviljades en dag senare, den 28 mars 1997, med en löptid på tio år och en ränta motsvarande den BIBOR-ränta som gäller den första arbetsdagen varje halvår av skuldens löptid plus 1,5 procent. Låneavtalet innehöll tre amorteringsfria år från och med dagen för ingåendet, varför återbetalningarna skulle påbörjas först den 28 mars 2000.

19. Båda låneavtalen innehöll identiska klausuler om medlens användning och om omedelbar indrivbarhet.

20. Enligt klausulen om medlens användning skulle båda lånens hela belopp (500 miljoner belgiska franc) användas för att finansiera Heyes kontanta kapitaltillskott till Verlipack I. Tillämpningen av klausulerna om medlens användning skulle "leda till en ökning av SA Verlipack Ghlins kapital genom ett kapitaltillskott på minst 400 miljoner belgiska franc och... av SA Verlipack Jumets kapital genom ett kapi-

talltillskott på minst 300 miljoner belgiska franc samt till investeringar av de tre verksamhetsföretagen i koncernen enligt investeringsplanen...".

21. Enligt klausulerna om omedelbar indrivbarhet kunde SRIW kräva att lånen omedelbart skulle återbetalas bland annat om "lämnade upplysningar skulle vara avsevärt felaktiga, om [Heye] — även delvis — skulle underlåta att uppfylla en rättslig eller avtalsenlig skyldighet som rör lånet, om klausulen om medlens användning (finansieringstransaktioner) inte skulle ha verkställts senast den 31 juli 1997 eller om de planerade investeringarna inte hade genomförts den 31 december 2000 upp till ett belopp på minst 80 procent... vid en frivillig likvidation av företagen SA Verlipack Jumet, SA Verlipack Ghlin och SA Verlipack Mol...".

22. Efter det att flera av företagen i Verlipack-koncernen i januari 1998 försatts i konkurs, sade SRIW enligt den belgiska regeringen upp de två låneavtalen genom en skrivelse av den 20 januari på grundval av klausulen om omedelbar återbetalning. SRIW trodde uppenbarligen att den information som lämnades av Heye var felaktig och att Heye hade underlåtit att fullgöra sina skyldigheter enligt låneavtalet. SRIW lämnade därför in en begäran om ett betalningsföreläggande till domstolar i Liège (Belgien) och Bückeburg (Tyskland).

Det omtvistade beslutet och talan om ogiltigförklaring

23. Den 19 maj 1999 beslutade kommissionen att inleda ett förfarande för att upphäva 1998 års beslut enligt artikel 9 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget [6] och meddelade genom skrivelse av den 1 juni 1999 Belgien sitt beslut att inleda det förfarande som föreskrivs i artikel 88.2 EG. [7]

24. Sedan Belgien yttrat sig över förfarandets inledande och efter att ha mottagit yttranden i fråga om stödet från två klagande och Heye samt Belgiens synpunkter på dessa yttranden antog kommissionen den 4 oktober 2000 det omtvistade beslutet. [8]

25. I beslutet slog kommissionen fast att

— det kapitaltillskott som regionen Vallonien genomförde i april 1997 till

6 — EGT L 83, s. 1.
7 — EGT C 288, s. 24.
8 — Se ovan fotnot 2.

förmån för Verlipack samt de två lån som SRIW beviljade i mars 1997 till förmån för Heye för att finansiera dess kapitaltillskott till Verlipack härrörde från offentliga resurser (punkt 98),

— kapitaltillskottet från regionen Vallonien och de två lånen till Heye skulle ha anmälts tillsammans till kommissionen (punkt 99),

— Belgien underlät att anmäla de två lånen till kommissionen och i avsaknad av dessa avgörande upplysningar kunde kommissionen inte säkra en korrekt och effektiv tillämpning av reglerna för statligt stöd (punkt 100),

— mot bakgrund av klausulen om medlens användning i låneavtalen måste Verlipack betraktas som den verklige mottagaren av lånen till Heye (punkt 111),

— att Belgien både i fråga om kapitaltillskottet till förmån för Verlipack och beviljandet av de båda lånen inte agerade som en privat investerare i en marknadsekonomi (punkt 114),

— mot bakgrund av klausulen om skuldeftergift och Verlipacks dåliga rörelseresultat utgjorde obligationslånet till Heye på 250 miljoner belgiska franc stöd till Verlipack på 250 miljoner belgiska franc (punkterna 114 och 115),

— det andra lånet till Heye på 250 miljoner belgiska franc beviljades på förmånliga villkor som skilde sig från normala marknadsvillkor (räntesatser på 4,92 procent och 5,30 procent, tre amorteringsfria år, avsaknad av säkerhet) och innehöll således med utgångspunkt i en referensränta på 7,21 procent innehöll ett stödinslag på 2,85 procent brutto, motsvarande 7,125 miljoner belgiska franc (punkterna 117 och 118),

— det stöd som beviljades Verlipack uppgående till totalt 607,125 miljoner belgiska franc (kapitaltillskottet på 350 miljoner belgiska franc plus obligationslånet på 250 miljoner belgiska franc plus stödinslaget i det andra lånet på 7,125 miljoner belgiska franc) inte omfattades av de undantag som anges i artikel 87.2 eller 87.3 EG (punkterna 119—134).

26. Mot bakgrund av dessa konstateranden beslutade kommissionen:

"*Artikel 1*

Kommissionens beslut av den 16 september 1998 att inte göra några invändningar mot kapitaltillskottet till förmån för Verlipack upphävs enligt artikel 9 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget.

Artikel 2

Det statliga stöd som Belgien har genomfört till förmån för koncernen Verlipack till ett belopp av 8 676 273 euro (350 miljoner belgiska franc) är oförenligt med den gemensamma marknaden.

Artikel 3

Det statliga stöd som Belgien har genomfört till förmån för koncernen Verlipack till ett belopp av 6 197 338 euro (250 miljoner belgiska franc) är oförenligt med den gemensamma marknaden.

Artikel 4

Det statliga stöd som Belgien har genomfört till förmån för koncernen Verlipack till ett belopp av 6 197 338 euro (250 miljoner belgiska franc) innehåller ett stödinslag på 176 624 euro (7,125 miljoner belgiska franc) som är oförenligt med den gemensamma marknaden.

Artikel 5

1. Belgien skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att från stödmottagaren återkräva det stöd som avses i artiklarna 2—4 och som olagligen redan utbetalats till stödmottagaren...."

27. Till stöd för sin ansökan av den 18 oktober 2000 om ogiltigförklaring av det ifrågasatta beslutet har Belgien åberopat två huvudgrunder:

1) Kommissionen åsidosatte artiklarna 87 EG och 295 EG, eftersom kapital-

tillskottet till Verlipack från regionen Vallonien och de två lån som SRIW beviljade Heye inte utgör statligt stöd i den mening som avses i fördraget.

2) Kommissionen åsidosatte motiveringsskyldigheten genom att uttala sig felaktigt och genom att inte motivera vissa av sina slutsatser.

28. Innan jag granskar dessa grunder noterar jag att Belgien inte har ifrågasatt att såväl kapitaltillskottet som beviljades av regionen Vallonien och de lån som beviljades av SRIW utgjorde "stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel" i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Belgien har inte heller ifrågasatt vare sig konstaterandet att artikel 87.2 och 87.3 EG inte var tillämplig (punkterna 119—134 i beslutet) eller beslutet att återkräva stödet (artikel 5).

Den första grundens första del: de två lånen och kapitaltillskottet skulle ha analyserats separat och inte som ett enhetligt stödpaket

29. Även om detta argument inte inleder Belgiens yttrande behandlar jag det ändå först, eftersom jag anser att det är avgörande för förståelsen av det omtvistade beslutet och Belgiens övriga argument.

30. Belgien har gjort gällande att kommissionen tillämpade begreppet "statligt stöd" felaktigt, särskilt i punkterna 100, 112 och 141 i det omtvistade beslutet, genom att betrakta de två lån som SRIW beviljade Heye och regionen Valloniens kapitaltillskott till Verlipack som ett enhetligt stödpaket till förmån för Verlipack. Belgien har gjort gällande att lånen och kapitaltillskottet beviljades av två skilda enheter (SRIW respektive regionen Vallonien) till två skilda mottagare (Heye respektive Verlipack). Var och en av dessa åtgärder skulle därför ha betraktats separat vid prövningen av huruvida statligt stöd var för handen.

31. Det argumentet skall underkännas. Det omtvistade beslutet skall läsas mot bakgrund av kommissionens riktlinjer[9] och artikel 9 i förordning nr 659/1999.

32. I riktlinjerna skiljer kommissionen bland annat mellan följande fall:

"3.2 Det förekommer inget statligt stöd om tillskottet av nytt kapital i ett företag

9 — Se ovan fotnot 5.

genomförs enligt villkor som skulle accepteras av en privat investerare i en marknadsekonomi. Detta kan antas vara fallet

...

iii) då myndigheterna skjuter till kapital till ett företag om deras kapitaltillskott... sker samtidigt med ett... kapitaltillskott från en privat aktieägare. Den privata investerarens andel skall vara ekonomiskt betydande....

3.4 Vissa förvärv kan falla utanför de kategorier som anges i avsnitt 3.2... varför det inte från början kan avgöras om de utgör statligt stöd. Under vissa omständigheter föreligger dock en presumtion för att det faktiskt är fråga om statligt stöd. Detta är fallet när

i) förvärvet av aktier sker i samband med andra insatser som skall anmälas..."

33. I artikel 9 i förordning nr 659/1999 som har rubriken "Upphävande av ett beslut" föreskrivs följande:

"Kommissionen får upphäva ett beslut... om beslutet grundat sig på oriktiga upplysningar som lämnats under förfarandet och som varit avgörande för beslutet..."

34. I 1998 års beslut fann kommissionen, med utgångspunkt i den information som stod till dess förfogande, att regionen Valloniens kapitaltillskott på 350 miljoner belgiska franc var förenligt med principen om en privat investerare, eftersom en privat investerare (Heye) vid samma tidpunkt förvärvade en majoritetsandel. Enligt det beslutet tydde även Heyes parallella engagemang på utsikter till framtida vinst och överlevnad för Verlipack.

35. Kommissionen stödde sig således på de två kriterier som anges i avsnitt 3.2 iii) i kommissionens riktlinjer, nämligen a) att kapitaltillskottet från myndigheterna måste "ske [...] samtidigt" med ett kapitaltillskott från en privat investerare och b) att den privata investerarens andel skall vara "ekonomiskt betydande". Eftersom Heye hade

tillfört nytt kapital till ett belopp av 515 miljoner belgiska franc samtidigt med regionen Vallonien och därmed förvärvat en majoritetsandel i Verlipack drog kommissionen slutsatsen att de belgiska myndigheterna hade agerat som en privat investerare i en marknadsekonomi.

36. I det omtvistade beslutet noterar kommissionen först att Belgien hade underlåtit att anmäla de två lånen och avskrivningsklausulen till kommissionen. Kommissionen "beklagar" att Belgien inte hade anmält de två lånen till Heye eftersom "[kommissionen] i avsaknad av dessa avgörande upplysningar... inte [har] kunnat säkra en korrekt och effektiv tillämpning av reglerna för statligt stöd" (punkterna 99 och 100 i beslutet).

37. Den andra omständighet som framhölls i beslutet är att 1998 års beslut baserades på felaktig information, som var en avgörande faktor för dess inledningsvis positiva inställning. Kommissionen hade antagit att den privata investeraren Heye hade tagit liknande eller större risker än regionen Vallonien när den tillförde Verlipack kapital till ett belopp av 515 miljoner belgiska franc. I verkligheten hade dock Vallonien (SRIW) före Heyes kapitaltillskott beviljat det senare två lån på totalt 500 miljoner belgiska franc för att finansiera dess andel i Verlipack. Genom avskrivningsklausulen hade SRIW dessutom påtagit sig 50 procent av risken för Heyes kapitaltillskott till Verlipack. Enligt det omtvistade beslutet "[har] Heye... sålunda inte löpt någon som helst risk vad gäller detta belopp som utgör hälften av dess kapitaltillskott till Verlipack" (punkt 115).

38. För det tredje var villkoren i avsnitt 3.2 iii) i kommissionens riktlinjer, mot bakgrund av den nya information som står till kommissionens förfogande, inte längre uppfyllda och 1998 års beslut skall upphävas. Kapitaltillskottet från regionen Vallonien ägde inte rum i samband med en verkligt jämförbar åtgärd från en normal privat investerare. Heyes kapitaltillskott finansierades i själva verket genom två lån från de vallonska myndigheterna och dessa myndigheter svarade för 50 procent av risken för tillskottet.

39. För det fjärde förelåg i ljuset av de nya uppgifterna en situation på vilken avsnitt 3.4 i) i riktlinjerna var tillämplig, nämligen att de vallonska myndigheternas åtgärd ägde rum i form av förvärv av en andel "i kombination med andra åtgärder" (de två lånen), vilket skulle ha anmälts enligt artikel 88.3 EG. Lånen och kapitaltillskotten verkställdes av två institutioner (regionen Vallonien och SRIW) som var nära knutna till varandra, de ägde rum mer eller mindre samtidigt och, framför allt, framgick det av klausulen om medlens använd-

ning i de två låneavtalen att båda var avsedda för samma ändamål, nämligen att skapa förutsättningar för rekonstruktionen av Verlipack, som hade ekonomiska svårigheter.

40. Enligt min uppfattning tillämpade kommissionen således riktlinjerna och artikel 9 i förordning nr 659/1999 korrekt och betraktade i det sammanhanget helt riktigt lånen till Heye och kapitaltillskottet till Verlipack som två delar av en helhet.

41. Belgiens argument att de två lånen och kapitaltillskottet skulle ha analyserats var för sig skall därför avvisas.

Den första grundens andra del: de två lån som SRIW beviljade Heye utgör inte statligt stöd till förmån för Verlipack

42. Belgien har med stöd av fem argument som jag kommer att behandla separat ifrågasatt kommissionens slutsats att de två lån som SRIW beviljade Heye utgjorde statligt stöd till förmån för Verlipack.

Det första argumentet: antagandet i punkt 99 i beslutet att de två lånen utgjorde statligt stöd utgör ett åsidosättande av artiklarna 87 EG och 295 EG

43. Belgien har ifrågasatt en mening i punkt 99 i beslutet där kommissionen förklarade: "Man kan anta att SRIW:s beviljande av de två lånen till Heye för att finansiera dess kapitaltillskott till Verlipack utgör ett stöd..."

44. Enligt Belgiens uppfattning följer inte ett sådant antagande av kommissionens riktlinjer utan föregriper resultatet av kommissionens granskning och är oförenligt med den objektiva karaktären hos begreppet stöd i artikel 87 EG [10] och neutralitetsprincipen i artikel 295 i fördraget.

45. Jag delar i princip Belgiens uppfattning att de formuleringar som användes i den meningen är olyckliga, eftersom de tycks antyda att kommissionen har bildat sig en ogrundad uppfattning. Om man läser vidare i beslutet står det dock klart att så inte har varit fallet. I stället fortsätter beslutet med en ingående granskning av lånevillkoren och efter en omfattande analys (punkterna 101—118) nås slutsatsen att villkoren inte är förenliga med principen

10 — Belgien har hänvisat till dom av den 27 januari 1998 i mål T-67/94, Ladbroke mot kommissionen (REG 1998, s. II-1), punkt 52.

om en privat investerare. Ingenting i den analysen tyder på att kommissionen faktiskt hade gjort några antaganden. Jag delar därför kommissionens uppfattning att meningen i fråga skall läsas enbart som ett inledande anförande utan betydelse för kommissionens analys eller slutsatser. Det skulle därför vara fel att ogiltigförklara beslutet på grund av den till syvende och sist betydelselösa meningens lydelse.

46. Argumentet att antagandet i punkt 99 i beslutet utgör ett åsidosättande av artiklarna 87 EG och 295 EG skall därför underkännas.

Det andra argumentet: SRIW agerade som en privat investerare vid beviljandet av lånen till Heye

47. Belgien har gjort gällande att SRIW agerade som en genuin privat investerare vid beviljandet av lånen till Heye. Enligt Belgiens uppfattning bekräftades vid den aktuella tidpunkten såväl Heyes trovärdighet som möjligheten att genomföra den planerade rekonstruktionen av Verlipack av flera omständigheter. Beträffande relationen med Heye var det Heye som hade ansökt om lånen, SRIW hade i en skrivelse till Heye betonat att dess uppgift var att bevilja finansiering för industriell eller kommersiell verksamhet och inte att bevilja stöd, och SRIW hade detaljerad information om Heyes kompetens, ekonomi, solvens och goda namn. Beträffande den planerade rekonstruktionen av Verlipack granskade SRIW ingående Verlipacks verksamhetsplan och andra handlingar som tillhandahölls av Heye, det förelåg parallell finansiering från de två privata investerarna Beaulieu och Heye och från två banker i form av lån och det förekom ett avtal om tekniskt stöd med Heye, ett världsledande företag inom förpackningsglasteknologi.

48. Ett första problem med denna argumentation är att Belgien inte har ifrågasatt något särskilt avsnitt i det omtvistade beslutet och inte heller har pekat på något särskilt åsidosättande av en gemenskapsrättslig regel.

49. Ett andra mer grundläggande problem är att Belgien betraktar de två lånen för sig, medan lånen måste granskas tillsammans med kapitaltillskottet (se ovan).

50. För det tredje bör man erinra sig att obligationslånet innehöll en klausul om skuldeftergift. Vidare innehöll båda lånen klausuler om medlens användning till förmån för Verlipack och ränte- och återbetalningsvillkor som var förmånliga för Heye. Därför är frågan inte huvudsakligen gälde-

närен Heyes solvens, utan snarare huruvida en privat investerare med de vallonska myndigheternas kännedom om Verlipacks ekonomiska situation skulle ha beviljat Heye lån med dessa särdrag.

51. För det fjärde motsägs den belgiska regeringens argumentation om de goda utsikterna för den planerade rekonstruktionen av Verlipack av en intern och konfidentiell promemoria av den 9 december 1996 som ingavs till SRIW:s styrelse den 7 januari 1997. Genom denna promemoria informeras styrelsen om att

— Heye genom att ta över Verlipack i hög grad riskerade sin image inom branschen och tog en stor ekonomisk risk,

— Beaulieu, trots investeringar på 2 miljarder belgiska franc, inte kunde uppnå bättre produktkvalitet, normal produktivitet eller ekonomiska resultat som kunde inge ett visst framtidshopp för Verlipack; Beaulieu kunde därför inte fortsätta sin satsning,

— det med beaktande av svårigheterna att uppnå den nödvändiga produktkvaliteten befarades att den affärsplan som upprättats av Heye var för optimistisk,

— Verlipack inte kunde göra amorteringar på banklån uppgående till totalt omkring 369 miljoner belgiska franc som förföll till betalning i slutet av år 1996. Bankerna var dock villiga att avstå från att inleda ett förfarande för att kräva återbetalning om andra parter i rekonstruktionen fattade beslut före den 31 december 1996. Ärendet skulle därför behandlas skyndsamt,

— med tanke på Verlipacks aktuella situation och dess utveckling sedan 1985 (Verlipack ådrog sig förluster varje räkenskapsår mellan 1985 och 1996) är Heyes övertagande av Verlipack "enda och sista chansen att förhindra en praktiskt taget omedelbart förestående konkurs".

52. Kommissionen noterade därför helt riktigt att "Verlipack inte kunde ha uppvisat lönsamhet före Heyes inträde" och betvivlade med rätta "att Heye... verkligen skulle ha engagerat sig finansiellt i detta företag utan den offentliga åtgärd som täckte nästan hela dess kapitaltillskott" (punkt 107 i beslutet).

53. Slutligen förklarade SRIW vid förhandlingen av lånen i en skrivelse till Heye av den 21 november 1996 att en "50/50-uppdelning" föreföll vara en bra kompromiss

och att Heye skulle "täcka 50 procent av den risk som Heye anser som mindre" eftersom Heye själv tidigare hade påpekat att "om Heye skulle gå samman med Verlipack skulle det företaget inte längre vara ett högriskföretag". Följaktligen hade Heye ombett SRIW att täcka risken för dess investering i Verlipack eftersom det betraktade bolaget som ett riskföretag; SRIW var dock endast villigt att svara för 50 procent av risken, eftersom Heyes inträde skulle minska den risk som var förknippad med Verlipack.

54. Mot bakgrund av Heyes goda ekonomi och solvens är det således faktiskt mycket sannolikt att "denna koncern vände sig till ett offentligt finansiellt institut för att finansiera sitt inträde i Verlipack... i [det] enda syfte[t] att så långt som möjligt minska sina risker tack vare avtalsvillkoren för de lån som företaget beviljades av SRIW" (punkt 106 i beslutet).

55. Man kan enligt min uppfattning dra slutsatsen att de vallonska myndigheterna var medvetna om den avsevärda risken för att rekonstruktionen av Verlipack skulle misslyckas och ändå genom klausulen om skuldeftergift i lånet och genom att bevilja Heye två större lån med mycket förmånliga ränte- och återbetalningsvillkor åtog sig att svara för 50 procent av denna risk. Det förefaller därför uppenbart att de inte beviljade Heye lån under omständigheter som kunde vara godtagbara för en privat investerare i en marknadsekonomi.

56. Argumentet att SRIW agerade som en privat investerare när det beviljade Heye lånen skall således underkännas.

Det tredje argumentet: kommissionens konstaterande att Verlipack var den verkliga mottagaren av det stöd som lånen innehöll är felaktigt

57. Belgien har gjort gällande att kommissionen gjorde flera felbedömningar när den ansåg Verlipack som den verkliga mottagaren av stödinslaget i de två lån som SRIW beviljade Heye.

58. Belgien har för det första gjort gällande att eftersom de två lånen inte utgör statligt stöd till förmån för Heye (den åsikten följer av den belgiska regeringens två följande påståenden, som kommer att diskuteras nedan) kan de inte utgöra indirekt statligt stöd till förmån för Verlipack. Enligt dess uppfattning är ett statligt stöd direkt till tredje man en nödvändig förutsättning för statligt stöd som indirekt beviljas via dessa tredje män.

59. Det argumentet skall underkännas. Belgien har godtagit att enligt fördraget [11] och domstolens rättspraxis [12] kan statligt stöd ges indirekt via privata tredje män. I motsats till vad Belgien har gjort gällande följer dock av domen i målet Tyskland mot kommissionen [13] att indirekt statligt stöd inte nödvändigtvis kräver förekomsten av direkt statligt stöd till den berörda åtgärdens omedelbara adressater. I det fallet hade Tyskland medgivit en skattelättnad till investerare som förvärvade andelar i östtyska företag. Domstolen slog fast att skattelättnaden inte utgjorde direkt stöd till investerarna eftersom den utgjorde en generell åtgärd som tillämpades utan åtskillnad på alla personer som bedrev ekonomisk verksamhet. Den utgjorde dock indirekt stöd eftersom den innebar en ekonomisk fördel för särskilda företag belägna i de nya delstaterna. Följaktligen är frågan om Verlipack erhöll statligt stöd en separat fråga och i princip oberoende av frågan om Heye erhöll statligt stöd.

60. Belgien har för det andra anfört att kommissionen underlät att beakta de helt olika särdragen hos och syftena med å ena sidan SRIW:s lån till Heye och å andra sidan Heyes påföljande kapitaltillskott till Verlipack. Beträffand lånen hade Heye ett berättigat intresse av att låna tillräckliga medel från SRIW för investeringen i Verlipack och SRIW hade ett berättigat intresse av att eftersträva en ekonomisk vinst av lån till ett företag som investerar i Vallonien. Beträffande Heyes kapitaltillskott till Verlipack, underlät kommissionen att beakta att Heye tog en reell risk med sina egna medel. I utbyte mot kapitaltillskottet erhöll det aktier. Om Verlipack hade blivit lönsamt skulle Heye ha fått utdelning. Dessutom skulle effekten för konkurrensen ha blivit densamma om Heye hade finansierat kapitaltillskottet till Verlipack med egna medel.

61. Även dessa argument skall underkännas.

62. För det första följer av klausulen om medlens användning i de två låneavtalen, klausulen om skuldeftergift i obligationslånet och den ovan sammanfattade interna promemorian [14] att SRIW:s huvudsyfte inte var att uppnå vinst utan att motivera Heye att delta i rekonstruktionen av Verlipack. Enligt det omtvistade beslutet beviljades de två lånen till Heye "för att finansiera förvärvet av dess andel av Verlipacks kapital" (punkt 108 i det omtvistade beslu-

11 — Artikel 87.1 EG avser stöd "av vilket slag det än är" och av artikel 87.2 a EG framgår indirekt att artikel 87.1 är tillämplig på stöd som ges till enskilda konsumenter men som i själva verket är avsett att främja konsumtionen av vissa varor.

12 — Se särskilt dom av den 19 september 2000 i mål C-156/98, Tyskland mot kommissionen (REG 2000, s. I-6857).

13 — Ovan fotnot 12.

14 — Se punkt 51.

tet). Kommissionen hade därför rätt när den betonade sambandet mellan de två lånen och Heyes kapitaltillskott.

63. Även om Heye erhöll aktier som kunde ha genererat utdelning, följer dessutom av klausulen om skuldeftergift att Heye inte tvingades svara för hela risken för Verlipacks eventuella konkurs. Kommissionen påpekade således helt korrekt att "Heye minskat sitt relativa engagemang i Verlipack Holding II från tiden för dess inträde i företaget" (punkt 106 i beslutet) och att "Heye emellertid inte [bidrog] med riskkapital utan med medel som härrörde från statliga resurser" (punkt 101).

64. Slutligen är inte den centrala frågan huruvida de negativa effekterna på konkurrensen skulle ha varit desamma om Heye hade finansierat sitt kapitaltillskott till Verlipack med egna medel, utan huruvida Heye skulle ha tillskjutit något kapital över huvud taget om SRIW inte hade beviljat lånen i fråga. I det avseendet bekräftas i den ovan sammanfattade interna promemorian kommissionens tvivel om huruvida "Heye, vars relationer med Verlipack tidigare var begränsade till ett tekniskt stöd, verkligen skulle ha engagerat sig finansiellt i detta företag utan den offentliga åtgärd som täckte nästan hela dess kapitaltillskott" (punkt 107 i beslutet).

65. Belgiens tredje argument är att om lånen innehöll något stöd över huvud taget så måste Heye anses som mottagaren av stödet och inte Verlipack. Den anser att ett självständigt och helt privatägt företags agerande enligt domstolens rättspraxis [15] inte kan tillskrivas staten. Heye kan inte anses som ett instrument för regionen Vallonien eftersom det var Heye som hade begärt lånen. Heyes skyldighet enligt klausulen om medlens användning i låneavtalet är endast avtalsenlig och skall därför inte till sin verkan jämföras med bindande anvisningar från en stat till ett offentligt företag under dess kontroll. Den skillnaden framgår av det faktum att Heye inte fullgjorde sin skyldighet enligt klausulen om medlens användning (och Belgien således tvingades inleda ett separat rättsligt förfarande mot Heye). Det skall även framhållas att klausuler om medlens användning som den berörda finns i praktiskt taget alla låneavtal. Slutligen är följden av att betrakta Verlipack som stödets verkliga mottagare att det inte är möjligt för Belgien att återkräva stödet. Logiskt sett och enligt belgisk civilrättslig lagstiftning kan inte Belgien direkt från Verlipack återkräva medel som den staten inte har överfört till företaget. De belgiska myndigheterna har heller inga möjligheter att kräva att det privata företaget Heye skall återkräva sin investering från Verlipack.

66. Även den tredje gruppen av argument skall underkännas.

15 — Belgien har i det avseendet hänvisat till dom av den 16 maj 2002 i mål C-482/99, Frankrike mot kommissionen (REG 2002, s. I-4397).

67. Av fast rättspraxis [16] följer att begreppet statligt stöd inkluderar stöd som beviljas indirekt via privata tredje män under förutsättning att åtgärden enligt artikel 87.1 EG i) finansieras med statliga medel och ii) kan tillskrivas staten.

68. I fråga om det första villkoret har Belgien inte ifrågasatt att SRIW:s medel skall anses som statliga medel. Dessutom delar jag kommissionens uppfattning att Heye mot bakgrund av klausulerna om medlens användning i låneavtalen "[inte kunde] använda medlen i några andra syften än att... omedelbart föra över dem till Verlipacks produktionsanläggningar..." (punkt 109 i beslutet) och att "Heye... bara har vidareförmedlat dessa medel" (punkt 111 i beslutet). Kommissionen betraktade således med rätta Verlipack som den verkliga mottagaren av de statliga medel som SRIW beviljade Heye (punkterna 110 och 111 i beslutet).

69. Beträffande det andra villkoret att åtgärden skall kunna "tillskrivas staten" tycks den belgiska regeringen utgå från förutsättningen att ett företags agerande kan tillskrivas staten endast om en ensidig och bindande anvisning från staten kan påvisas. För det första följer emellertid av den nyligen avkunnade domen i målet Frankrike mot kommissionen att det för att fastställa om en åtgärd kan tillskrivas staten är tillräckligt att visa att de offentliga myndigheterna i det enskilda fallet tog del i antagandet av en åtgärd eller att det är osannolikt att de inte deltog. [17] För det andra har domstolen i domen i målet Tyskland mot kommissionen särskilt i fråga om huruvida självständiga privata företags agerande kan tillskrivas staten slagit fast att en skatteåtgärd som uppmuntrar privata företag att investera i vissa företag kan utgöra statligt stöd till förmån för de senare. I förevarande mål uppmuntrades inte bara Heye att tillföra Verlipack kapital, utan ålades genom klausulen om medlens användning rättsligen att göra detta. [18] Således är SRIW:s ingripande till förmån för Verlipack och därmed den belgiska statens "engagemang" mycket mer direkt än de tyska myndigheternas ingripande till förmån för företag i Östtyskland i målet Tyskland mot kommissionen. Därför kan inte Belgiens argument att Heyes skyldighet "endast" var avtalsenlig och att Heye hade ansökt om lånen godtas.

70. Dessutom kan det vara så att de flesta låneavtal innehåller klausuler om medlens användning. Men som kommissionen helt korrekt har påpekat behandlar klausuler om medlens användning i låneavtal vanligen säkerheten. I ett bolån föreskrivs exempelvis ofta att medlen skall investeras i det hus som utgör säkerhet för lånet. I förevarande fall är syftet med klausulen om medlens användning inte att skapa en

16 — Se särskilt domen i målet Tyskland mot kommissionen (ovan fotnot 12).

17 — Domen i målet Frankrike mot kommissionen (ovan fotnot 15), punkt 56.

18 — Se för ett annat mål i vilket privata företag enligt ett avtal var skyldiga att agera till förmån för den verklige förmånstagaren för en åtgärd mitt förslag till avgörande av den 30 april 2002 i mål C-126/01, GEMO, dom av den 20 november 2003 (ännu inte publicerat i rättsfallssamlingen), punkterna 61—63.

säkerhet för lånen till Heye, utan att ålägga Heye att använda de medel som beviljades av SRIW för rekonstruktionen av Verlipack.

71. Beträffande svårigheterna att återkräva stödet från Verlipack skall det slutligen framhållas att Belgien inte har ifrågasatt beslutet att återkräva stödet (artikel 5 i beslutet), utan endast konstaterandet att statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG förelåg. Det är dock uppenbart att eventuella svårigheter beträffande kravet att "upphäva eller ändra" en stödåtgärd (se lydelsen i artikel 88.2 EG) på sin höjd kan påverka lagenligheten i ett beslut att återkräva stödet, men aldrig lagenligheten i att beteckna åtgärden som stöd.

72. Argumentet att Verlipack inte skulle ha ansetts vara den verkliga mottagaren av stödinslaget i de två lånen skall därför underkännas.

Det fjärde argumentet: obligationslånet innehöll inte statligt stöd

73. Belgien har gjort gällande att kommissionen felaktigt betraktade obligationslånet på 250 miljoner belgiska franc som statligt stöd.

74. Belgien har för det första ifrågasatt den sista meningen i punkt 115 i beslutet där kommissionen hänvisar till klausulen om skuldeftergift i obligationslånet och konstaterar:

"ingen förlagsman [skulle] ha accepterat klausulen om skuldeftergift för 250 miljoner belgiska franc då det indirekt handlade om att finansiera kapitaltillskott till Verlipack, vars rörelseresultat före Heyes inträde otvivelaktigt visade att koncernen hade problem."

75. Enligt Belgiens uppfattning strider det uttalandet (som avser Verlipacks ekonomiska situation i mars 1997) helt mot motsvarande uttalande i kommissionens beslut av år 1998 enligt vilket Verlipack i april 1997 hade tämligen goda utsikter till lönsamhet. Kommissionen gjorde sig således genom en felaktig tillämpning av begreppet statligt stöd skyldig till en uppenbart oriktig bedömning och ett felaktigt resonemang och åsidosatte rättssäkerhetsprincipen.

76. Det argumentet kan inte godtas. När kommissionen fattade 1998 års beslut hade den inte fått uppgift från de belgiska myndigheterna om de två lån som SRIW beviljat Heye eller om den ovan sammanfattade interna promemorian till SRIW. Denna underlåtenhet från de belgiska myndigheterna att ge kommissionen korrekt

information var en avgörande faktor för 1998 års beslut. När de belgiska myndigheterna upplyste om detta upphävde kommissionen 1998 års beslut (artikel 1 i det omtvistade beslutet) och omvärderade Verlipacks situation våren 1997 mot bakgrund av de nya uppgifter som stod till dess förfogande. Med utgångspunkt i denna omvärdering drog kommissionen korrekt slutsatsen att Verlipacks rörelseresultat före Heyes inträde visade att Verlipack hade ekonomiska svårigheter.

77. Belgien har för det andra ifrågasatt kommissionens slutsats att det obligationslån på 250 miljoner belgiska franc som SRIW beviljade Heye i sin helhet skall betraktas som statligt stöd.

78. Belgien har godtagit att ett lån kan innehålla statligt stöd om det beviljas på mer förmånliga villkor — särskilt beträffande den räntesats som tas ut och den säkerhet som begärs för lånet — än mottagaren skulle erhålla på marknaden. Enligt Belgiens uppfattning beror dock inslaget av stöd i sådana lån helt på det mottagande företagets ekonomiska situation. När det mottagande företagets ekonomiska situation är sund uppgår stödinslaget endast till skillnaden mellan den räntesats som företaget borde betala och den faktiskt betalade räntesatsen.

79. I det avseendet har Belgien gjort gällande att klara bevis för Heyes mycket goda ekonomiska ställning och dess kreditvärdighet hade tillhandahållits. Belgien har hänvisat till en skrivelse av den 9 december 1996 i vilken Dresdner Bank slog fast:

"Heyes ekonomiska situation... är helt sund... Vi beviljar kreditmöjligheter upp till 99 miljoner DEM utan säkerhet..."

80. Belgien har tillagt att SRIW:s risk till följd av klausulen om skuldeftergift inte var så stor som kommissionen anser. Trots att vissa företag i Verlipack-koncernen försatts i konkurs måste Heye återbetala obligationslånet eftersom SRIW genom en skrivelse av den 20 januari 1998 sa upp avtalet på grund av klausulen om omedelbar indrivbarhet innan alla krav för att klausulen om skuldeftergift skulle vara tillämplig var uppfyllda.

81. Dessa argument kan inte godtas. Den avgörande faktorn i detta avseende är klausulen om skuldeftergift. Enligt den klausulen behövde de belopp som Heye var skyldig inte längre återbetalas till SRIW om Verlipack försattes i konkurs. Den risk som hängde samman med obligationslånet var snarare beroende av Verlipacks ekonomiska situation än av Heyes. Av den ovan sammanfattade interna promemorian följer att när SRIW beviljade Heye obligations-

lånet var Verlipacks ekonomiska situation svag, ett faktum som var välkänt för SRIW. Kommissionen kunde således med fog slå fast att med tanke på klausulen om skuldeftergift och Verlipacks svaga ekonomiska situation förelåg en avsevärd risk för att Heye inte skulle återbetala obligationslånet och att ingen långivare under normala omständigheter skulle ha tagit en sådan risk. Eftersom det dessutom inte var osannolikt att Verlipack skulle försättas i konkurs kunde kommissionen även med fog betrakta obligationslånet i sin helhet som statligt stöd.

83. Argumentet att obligationslånet på 250 miljoner belgiska franc inte alls eller åtminstone inte i sin helhet skulle betraktas som statligt stöd skall således underkännas.

Det femte argumentet: det andra lånet innehöll inte statligt stöd

84. Belgien har ifrågasatt att kommissionen i punkt 117 i det omtvistade beslutet använde den i Belgien tillämpliga standardreferensräntan på 7,21 procent som normal marknadsränta med utgångspunkt i vilken kommissionen enligt uppgift fastställde inslaget av stöd i det andra lånet.

82. Beträffande Belgiens tilläggsargument att kommissionen övervärderade betydelsen av klausulen om skuldeftergift i lånet, måste det först framhållas att Heye inte delar SRIW:s uppfattning att avtalet giltigt sagts upp innan klausulen om skuldeftergift lagenligt kunde ha fått verkan och att SRIW:s förfaranden mot Heye vid belgiska och tyska domstolar fortfarande inte är avgjorda. För det andra kunde kommissionen med rätta, även om dessa nationella domstolar skulle finna att Heye måste återbetala obligationslånet med stöd av klausulen om omedelbar återbetalning, anse att det vid den aktuella tidpunkten, nämligen när SRIW beviljade lånet, förelåg en avsevärd risk för att Heye aldrig skulle tvingas återbetala lånet.

85. Belgien har för det första gjort gällande att kommissionen åsidosatte sin motiveringsskyldighet genom att tillämpa standardreferensräntan på 7,21 procent utan att diskutera flera starka argument mot användningen av den räntesatsen som framförts av Belgien under det förfarande som ledde fram till det omtvistade beslutet.

86. För det andra åsidosatte kommissionen enligt Belgien artikel 87 EG genom att använda kriteriet avseende en standardreferensränta på 7,21 procent absolut och

ovillkorligt med uteslutande av alla andra faktiska omständigheter i stället för att bedöma lånet mer realistiskt enligt det test som utgår från en normal investerare på marknaden. [19]

87. För det tredje överensstämde lånet faktiskt med principen om en privat investerare. Den räntesats som fastställdes i låneavtalet låg nära båda de räntesatser som vid den tiden användes av två privata belgiska banker. Dessutom visar den omständigheten att Dresdner Bank beviljade Heye kreditmöjligheter upp till 99 miljoner DEM utan säkerhet att SRIW agerade som en normal privat investerare när det inte begärde någon säkerhet.

88. Dessa argument skall inte godtas.

89. Beträffande Belgiens tredje argument, som jag kommer att behandla först, jämförde kommissionen i punkt 117 i det omtvistade beslutet de normala marknadsvillkoren med dem som åtföljde lånet i fråga.

90. Den hänvisade därvid först till den i Belgien vid den tidpunkt då lånen beviljades tillämpade standardreferensräntan på 7,21 procent. I det avseendet kan det noteras att kommissionen regelbundet offentliggör referensräntor som används för att beräkna det stödinslag som följer av system för räntesubventioner vid lån. Dessa räntor förutsätts återspegla den genomsnittliga ränta som tas ut i olika medlemsstater på medel- och långfristiga lån (fem till tio år) mot normal säkerhet. Metoden att beräkna den tillämpliga referensräntan när lånet i fråga beviljades den 28 mars 1997 fastställdes i kommissionens meddelande av den 10 augusti 1996. [20] Metoden baserades på avkastningsräntan på statsobligationer på marknaden för utestående värdepapper multiplicerad med en viss premie för varje medlemsstat och uppgick avseende Belgien för mars 1997 till en standardreferensränta på 7,21 procent.

91. Det är riktigt att kommissionen i augusti 1997 på grundval av en studie utförd för kommissionen av KPMG ersatte den tidigare metoden för att fastställa referensräntan och i stället började använda en metod baserad på en femårig interbank-ränteswap, plus en premie. Det är även korrekt att tillämpningen av den nya metoden skulle ha lett till en lägre referensränta än 7,21 procent. Den nya metoden tillämpades dock inte förrän från och med den 1 augusti 1997. [21] I det omtvistade beslutet hänvisade därför kom-

19 — Dom av den 24 oktober 1996 i de förenade målen C-329/93, C-62/95 och C-63/95, Tyskland m.fl. mot kommissionen (REG 1996, s. I-5151), punkt 36.

20 — EGT C 232, 1996, s. 10.

21 — Meddelande från kommissionen om metoden för fastställande av referens- och diskonteringsränta, EGT C 273, 1997, s. 3.

missionen korrekt till den standardreferensränta som var tillämplig i mars 1997, eftersom ett lån enligt principen om en privat investerare skall bedömas ur långivarens synvnkel vid den tidpunkt då lånet godkändes och eftersom alla lån som beviljas under samma period enligt principen om likabehandling skall bedömas enligt samma kriterier.

92. Standardreferensräntan på 7,21 procent var dock inte den enda omständighet som kommissionen beaktade vid sin jämförelse mellan normala marknadsvillkor och de villkor som åtföljde lånet. Enligt punkt 117 i det omtvistade beslutet beaktade kommissionen även lånets tioåriga löptid, de tre amorteringsfria åren, räntesubventionens grad av rörlighet samt den omständigheten att Heye inte anmodades att ställa någon säkerhet för lånet från SRIW.

93. Samtliga dessa omständigheter är av klar betydelse för att fastställa huruvida lånet innehöll statligt stöd. Lånets relativt långa löptid skulle vid normala marknadsvillkor ha kompenserats med en högre räntesats. De tre amorteringsfria åren och den överenskomna rörliga räntesatsen utgör gynnsamma villkor som Heye inte lätt skulle ha erhållit från en normal privat långivare. Den mest ovanliga omständigheten är kanske det faktum att SRIW inte begärde någon säkerhet.

94. Beträffande denna omständighet är det faktum att Dresdner Bank beviljade Heye "kreditmöjligheter upp till 99 miljoner DEM utan säkerhet" inte av direkt betydelse. Enligt den skrivelse som Belgien har hänvisat till var Dresdner Bank Heyes "huvudsakliga bankkontakt", Dresdner Bank hade haft mycket goda affärsrelationer med Heye "sedan årtionden" och en avsevärd omsättning hade kanaliserats via Dresdner Bank. Dresdner Bank hade således ett mycket speciellt förhållande till Heye som inte kan tjäna som giltig jämförelsegrund för förhållandet mellan andra "normala" privata finansinstitut och Heye. I det avseendet betvivlar kommissionen med rätta att ett "normalt" privat finansinstitut skulle ha beviljat ett lån på 250 miljoner belgiska franc utan någon säkerhet.

95. Eftersom kommissionen inte bara beaktade räntesatsen utan även andra omständigheter med anknytning till det andra lånet, måste även Belgiens argument om påstått liknande räntor för lån beviljade av två privata banker avvisas. Enligt min uppfattning har kommissionen enligt principen om en privat investerare full rätt att anse även ett lån med helt "normala" räntesatser som statligt stöd när lånet kännetecknas av andra ovanliga omständigheter såsom avsaknaden av en säkerhet.

96. Mot bakgrund av ovan sagda anser jag att kommissionen genom att beakta alla de

relevanta omständigheterna i låneavtalet tillämpade principen om en privat investerare korrekt. Det finns därför inget skäl att anta att kommissionen felaktigt slog fast att lånet innehöll ett stödinslag på 2,85 procent brutto.

97. Mot bakgrund av dessa överväganden kan Belgiens första och andra argument behandlas mer kortfattat. Belgiens andra argument att kommissionen uteslutande stödde sig på kriteriet avseende standardreferensräntan skall underkännas, eftersom kommissionen som jag just har påpekat även beaktade de övriga aspekterna av lånet. Även Belgiens första argument att kommissionen åsidosatte sin motiveringsskyldighet skall underkännas, eftersom kommissionen tydligt angav varför den måste grunda sin analys på referensräntan 7,21 procent och inte kunde använda en referensränta beräknad med hjälp av en metod som ännu inte var tillämplig.

98. Argumentet att det andra lånet inte innehöll statligt stöd kan således inte godtas.

99. Följaktligen skall alla de fem argument som syftar till att ifrågasätta beteckningen av de två lån som SRIW beviljade Heye som statligt stöd underkännas.

Den första grundens tredje del: regionen Valloniens kapitaltillskott till Verlipack utgjorde inte statligt stöd

100. Belgien har för det första gjort gällande att kommissionen tillämpade begreppet statligt stöd felaktigt genom att betrakta de två lån som SRIW beviljade Heye och regionen Valloniens kapitaltillskott till Verlipack som ett enhetligt stödpaket.

101. Jag har redan diskuterat och underkänt det argumentet ovan. [22]

102. Belgien har för det andra gjort gällande att kommissionen gjorde sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning när den analyserade arten av de olika åtgärderna från regionen Vallonien, SRIW och Heye.

103. Belgien behandlar inte under den punkten egenskaperna hos regionen Valloniens kapitaltillskott på 350 miljoner belgiska franc utan upprepar i huvudsak de ovan sammanfattade argumenten [23] angående skillnaderna mellan de två lånen till

22 — Se punkterna 31—41.
23 — Se punkt 60.

Heye och Heyes kapitaltillskott till Verlipack. Av ovan angivna skäl[24] skall dessa argument underkännas.

104. Belgien har för det tredje gjort gällande att kommissionen gjorde sig skyldig till en uppenbart oriktig bedömning vid analysen av den private investeraren Heyes åtföljande och faktiska deltagande. Det bör påpekas att enligt avsnitt 3.2 iii) i kommissionens riktlinjer utgör inte en ökning av de offentliga myndigheternas andel i ett företag statligt stöd om kapitaltillskottet "sker samtidigt" med ett kapitaltillskott från en privat investerare, när den senares andel är "ekonomiskt betydande". Belgien har anfört att Heyes kapitaltillskott till Verlipack var ett verkligt kapitaltillskott av faktisk ekonomisk betydelse från en trovärdig privat investerare som skedde samtidigt med regionen Valloniens investering.

105. I det avseendet har Belgien, även nu med stöd av i huvudsak samma argument,[25] ifrågasatt konstaterandena i) att de medel som SRIW beviljade Heye, mot bakgrund av klausulerna om medlens användning, endast överfördes genom Heye till Verlipack och ii) att Heye mot bakgrund av klausulen om skuldeftergift inte tvingades bära hela risken för sin investering.

106. Av ovan angivna skäl[26] skall dessa argument underkännas.

107. Belgiens första grund avseende att de två lånen och kapitaltillskottet inte utgjorde statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG skall således underkännas.

Den andra grunden: åsidosättande av motiveringsskyldigheten

108. Belgien har hävdat att kommissionen huvudsakligen i fyra avseenden åsidosatte den motiveringsskyldighet som föreskrivs i artikel 253 EG.

109. Belgien har för det första hävdat att artiklarna i det omtvistade beslutet endast hänvisar till "Verlipack" utan att exakt

24 — Se punkterna 62—64.

25 — Se punkterna 60 och 65.

26 — Se punkterna 62—64 och 68.

ange vilket av företagen i koncernen som avses. Det är därför omöjligt att tillämpa artikel 5 i det omtvistade beslutet om återkrav av stödet.

110. Enligt min uppfattning framgår det dock klart av både skriftväxlingen under det administrativa förfarande som ledde fram till det omtvistade beslutet (där båda parterna utan åtskillnad hänvisar till "Verlipack") och av det omtvistade beslutet i sig att stödet skulle återkrävas från Verlipack-koncernen som består av de två holdingbolagen Verlipack I och Verlipack II och dessas dotterbolag.

111. Om Belgien hyser allvarliga tvivel i det avseendet kan den dessutom, liksom alla medlemsstater som stöter på oväntade svårigheter vid tillämpningen av ett beslut om återkrav, vända sig till kommissionen med dessa svårigheter för att den skall ta ställning till dem. Kommissionen och den belgiska regeringen skall därefter, i enlighet med skyldigheten till verkligt samarbete som föreskrivs i artikel 10 EG, samarbeta lojalt för att överbrygga eventuella svårigheter. [27]

112. Det första argumentet angående den påstådda osäkerheten om vilka som är beslutets adressater skall således avvisas.

27 — Dom av den 21 mars 1991 i mål C-303/88, Italien mot kommissionen (REG 1991, s. I-1433; svensk specialutgåva, volym 11, s. 115), punkt 58.

113. Belgien har för det andra hävdat att artikel 4 i det omtvistade beslutet innehåller en motsägelse eftersom det däri förklaras att "[d]et statliga stöd till ett belopp av... 250 miljoner... innehåller ett stödinslag på... 7 125 000...".

114. Jag delar uppfattningen att det avsnittet innehåller ett skrivfel. Felet vilseleder dock inte det omtvistade beslutets läsare. Det framgår både av artiklarnas logiska uppbyggnad och av den likaså entydiga texten i det omtvistade beslutet att artikel 4 faktiskt avser det andra lånet på 250 miljoner belgiska franc som innehåller ett stödinslag på 7,125 miljoner belgiska franc. Kommissionen åsidosatte därför inte motiveringsskyldigheten genom det berörda skrivfelet.

115. Det andra argumentet angående den inre motsägelsen i artikel 4 skall således underkännas.

116. Belgien har för det tredje gjort gällande att det omtvistade beslutet utgör en exakt avskrift av kommissionens ståndpunkt i dess beslut av den 19 maj 1999 att inleda det förfarande som föreskrivs i artikel 88.2 EG. Följaktligen tycks inte

kommissionen ha beaktat Begiens och andra berörda parters synpunkter och åsidosatte därigenom sin motiveringsskyldighet.

117. Enligt min uppfattning är det inte korrekt att det omtvistade beslutet är en exakt avskrift av beslutet att inleda förfarandet. I punkterna 36—97 har kommissionen dessutom på ett utförligt och objektivt sätt sammanfattat alla argument som Belgien och övriga berörda parter framfört. Slutligen är många uttalanden i punkterna 98—140 i beslutet, som innehåller kommissionens bedömning av stödet, uppenbart formulerade för att bemöta de argument som framfördes av Belgien och andra berörda parter under det förfarande som ledde fram till det omtvistade beslutet.

118. Det tredje argumentet skall följaktligen underkännas.

119. Belgien har för det fjärde förklarat att kommissionen i det omtvistade beslutet underlät att förklara varför stödet i fråga "snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen" och "påverkar handeln mellan medlemsstaterna" i den mening som avses i artikel 87.1 EG.

120. Belgien tog inte upp den frågan förrän på replikstadiet men har gjort gällande att det ändå inte föreligger hinder för att frågan tas upp. Enligt Belgiens uppfattning utgör ett åsidosättande av motiveringsskyldigheten en fråga av allmänt intresse som när som helst kan tas upp av någon av parterna eller av domstolen. [28]

121. Enligt min uppfattning är det i förevarande mål inte nödvändigt att avgöra huruvida domstolen kan eller ska ta upp det påstådda åsidosättandet av motiveringsskyldigheten *ex officio*, [29] eftersom kommissionen klart uppfyllde sin motiveringsskyldighet.

122. Beträffande de två villkorens påverkan på handeln mellan medlemsstaterna och snedvridning av konkurrensen i artikel 87.1 följer av fast rättspraxis i) att det i vissa fall kan framgå av själva de förhållanden under vilka stödet beviljades att stödet är av sådant slag att det kan påverka handeln mellan medlemsstaterna och snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen, och ii) att det åligger kommissionen att åtminstone redogöra för dessa omständigheter. [30]

28 — Belgien har hänvisat till dom av den 20 februari 1997 i mål C-166/95 P, kommissionen mot Daffix (REG 1997, s. I-983), punkt 24.

29 — Se angående den vidare fråga vilka frågor domstolen kan eller skall ta upp *ex officio* mitt förslag till avgörande av den 30 mars 2000 i mål C-210/98 P, Salzgitter (REG 2000, s. I-5843).

30 — Se domen i målet Tyskland m.fl. mot kommissionen (ovan fotnot 19), punkt 52.

123. I punkt 130 i det omtvistade beslutet fullgjorde kommissionen den skyldigheten genom att klargöra följande:

"Verlipack verkade på marknaden för flaskor och glasförpackningar och hade där en marknadsandel på 20 procent i Belgien och 2 procent i Europeiska unionen. Med en marknadsandel på 13 procent hamnar glasindustrin på tredje plats inom förpackningssektorn efter plast med 35 procent och papper/kartong med 32 procent. Åren 1996, 1997 och 1998, det vill säga den period under vilken Belgien beviljade stödet till Verlipack, kännetecknades av ett prisfall som enligt Heye och branschen rent allmänt inte kunde förutses 1997. Den ogynnsamma och snabba prisutvecklingen på glasförpackningar fortsatte dock till följd av konkurrensen från andra förpackningsprodukter (PET, kartong och burkar) och den ryska marknadens kollaps. I detta konjunkturläge ledde investeringarna i Verlipack till att företagets produktion ökade. Varje stöd till detta företag riskerade sålunda att påverka Verlipacks ställning på marknaden jämfört med dess konkurrenter i Europeiska unionen."

124. Belgiens fjärde argument angående den påstådda underlåtenheten att förklara varför stödet påverkade handeln mellan medlemsstaterna och snedvred konkurrensen skall således också det underkännas.

Förslag till avgörande

125. Följaktligen skall domstolen enligt min uppfattning

1) ogilla talan,

2) förplikta Konungariket Belgien att ersätta rättegångskostnaderna.