DOMSTOLENS DOM (sjätte avdelningen)
den 29 april 2004 *

I mål C-277/00,

Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av W.-D. Plessing, i egenskap av ombud, biträdd av M. Schütte, Rechtsanwalt,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av K.-D. Borchardt och V. Di Bucci, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: tyska.

angående talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2000/567/EG av den 11 april 2000 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland beviljat till förmån för System Microelectronic Innovation GmbH, Frankfurt/Oder (Brandenburg) (EGT L 238, s. 50),

meddelar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

sammansatt av domarna V. Skouris (referent), tillförordnad ordförande på sjätte avdelningen, C. Gulmann, J.-P. Puissochet, R. Schintgen och N. Colneric,

generaladvokat: A. Tizzano,
justitiesekreterare: avdelningsdirektören M.-F. Contet,

med hänsyn till förhandlingsrapporten,

efter att muntliga yttranden har avgivits vid förhandlingen den 21 november 2002 av: Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av M. Lumma, i egenskap av ombud, biträdd av M. Schütte, och kommissionen, företrädd av K.-D. Borchardt och V. Di Bucci,

och efter att den 19 juni 2003 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

1 Förbundsrepubliken Tyskland har, genom ansökan som inkom till domstolens kansli den 11 juli 2000, med stöd av artikel 230 första stycket EG väckt talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2000/567/EG av den 11 april 2000 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland beviljat till förmån för System Microelectronic Innovation GmbH, Frankfurt/Oder (Brandenburg) (EGT L 238, s. 50) (nedan kallat det omtvistade beslutet).

Bakgrund till tvisten

2 Det framgår av det omtvistade beslutet att före återföreningen av Tyskland var VEB/Kombinat Halbleiterwerk, med säte i Frankfurt/Oder (Tyskland), med 8 500 anställda, marknadsledande inom sitt område inom hela Comecon. Kombinatets huvudsakliga verksamhet var tillverkning av kundanpassade kopplingskretsar och det hade sitt säte i delstaten Brandenburg. VEB/Kombinat Halbleiterwerk efterträddes av företaget Mikroelektronik und Technologie GmbH (nedan kallat MTG). Ursprungligen hörde MTG till Treuhandanstalt, ett offentligrättsligt tyskt organ med uppgift att omstrukturera företag i före detta Tyska demokratiska republiken. MTG bytte den 1 mars 1993 namn till Halbleiter Electronic Frankfurt (O) GmbH (nedan kallat HEG). HEG skulle fortsätta att driva MTG:s viktigaste affärsområden. Samma dag bildades ett samriskföretag (joint venture) tillsammans med det amerikanska bolaget Synergy Semiconductor Corporation (nedan kallat Synergy), vilket förvärvade 49 procent av aktierna i MTG. I januari 1993 sålde MTG återstående 51 procent av aktierna till Treuhandanstalt. Den 1 december 1993 bytte HEG namn till System Microelectronic Innovation GmbH (nedan kallat SMI). Den 28 juni 1994 överförde Treuhandanstalt sitt innehav av 51 procent av aktierna i SMI till delstaten Brandenburg.

3 Under åren 1993–1997 erhöll SMI ekonomiskt stöd från såväl delstaten Brandenburg som Treuhandanstalt och Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben (nedan kallat BvS), det organ som efterträdde Treuhandanstalt. Bidragen från dessa uppgick till 64,8 miljoner DEM, varav 63 miljoner DEM användes till investeringar och 1,8 miljoner DEM användes till flyttverksamhet. Bidraget på 70,3 miljoner DEM som delstaten Brandenburg beviljade i form av lån utnyttjades till att täcka förlusterna för åren 1993–1997. Det finansiella stödet uppgick därmed till totalt 135,1 miljoner DEM.

4 Den 25 april 1997 tvingades SMI att lämna in sin konkursansökan och omvandlades därmed till SMI in Gesamtvollstreckung (SMI i konkurs, nedan kallat SMI iG). Konkursförfarandet inleddes den 1 juli 1997 och SMI iG upphörde med sin verksamhet den 30 juni samma år. Samma dag bildade konkursförvaltaren, genom övertagande av bolagets tillgångar, ett nytt bolag i Frankfurt/Oder under namnet Silicium Microelectronic Integration GmbH (nedan kallat SiMI). Bolaget hade ett aktiekapital på 50 000 DEM och skulle fortsätta driften av SMI iG:s affärsverksamhet med 105 anställda genom att mot vederlag använda SMI iG:s anläggningar. Samtliga aktier i SiMI tillhörde SMI iG. Den 1 juli 1997 bildade konkursförvaltaren ett dotterbolag, som till 100 procent ägdes av SiMI, kallat Microelectronic Design & Development GmbH (nedan kallat MD & D), vars verksamhet skulle omfatta områdena konsultverksamhet, marknadsföring, utveckling och utformning av mikroelektroniska produkter och tillhandahållande av tjänster.

5 Den 29 juli 1997 beviljade delstaten Brandenburg SiMI ett lån på 4 miljoner DEM för att företaget skulle kunna fortsätta driften av SMI iG. Dessutom betalade BvS ett bidrag på 1 miljon DEM till SiMI, som ersättning för förlusterna under perioden från det att företaget bildades till juni 1998.

6 Därefter försökte delstaten Brandenburg och konkursförvaltaren gemensamt att sälja SiMI till en privat investerare. Trots vissa resultatlösa försök underrättade de tyska myndigheterna Europeiska gemenskapernas kommission om att nya förhandlingar hade inletts med bolaget Megaxess Inc. (nedan kallat Megaxess), som var etablerat i Förenta staterna. Dessa förhandlingar genomfördes med positivt resultat och SiMI och MD & D såldes till Megaxess. Genom avtal av den 28 juni 1999 förvärvade Megaxess 80 procent av aktierna i MD & D. Resterande 20 procent såldes till tre av de anställda i MD & D. Den 14 juli 1999 förvärvade MD & D dels aktierna i SiMI till deras totala nominella värde på 50 000 DEM, dels de rörliga anläggningstillgångarna i SMI iG till ett pris av 1,7 miljoner DEM.

7 Sedan det genom en artikel i *Handelsblatt* den 22 augusti 1996 hade blivit känt att delstaten Brandenburg hade för avsikt att bevilja stöd till SMI till ett belopp av 10 miljoner DEM, uppmanade kommissionen, genom skrivelser av den 2 september 1996 och den 23 januari 1997, de tyska myndigheterna att lämna ytterligare upplysningar. Trots denna uppmaning ingav inte Förbundsrepubliken Tyskland något officiellt meddelande till kommissionen.

8 Genom en skrivelse av den 5 augusti 1997 underrättade kommissionen de tyska myndigheterna om sitt beslut att inleda det förfarande som anges i artikel 88.2 EG avseende detta stöd. Vid detta tillfälle uppmanade kommissionen övriga berörda parter att inkomma med synpunkter. De tyska myndigheterna reagerade på beslutet om att inleda förfarandet genom att under åren 1997–2000 skicka ett flertal skrivelser till kommissionen, men kommissionen ansåg att upplysningarna som lämnades inte var tillfredsställande. Från övriga berörda parter kom endast ett yttrande, i vilket man stödde kommissionens beslut att inleda förfarandet.

9 Det var mot denna bakgrund som kommissionen fattade det omtvistade beslutet. Artiklarna 1–3 i detta beslut har följande lydelse:

"Artikel 1

Det bidrag som utbetalats av Treuhandanstalt på totalt 64,8 miljoner mark och det lån som delstaten Brandenburg beviljat på totalt 70,3 miljoner mark till förmån för System Microelectronics Innovation GmbH, Frankfurt/Oder i konkurs (SMI) är oförenliga med den gemensamma marknaden.

Artikel 2

Det bidrag på 1 miljon mark som beviljats av Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben och det lån på 4 miljoner mark som beviljats av delstaten Brandenburg till förmån för det genom övertagande nybildade bolaget System Microelectronic Innovation GmbH, Frankfurt/Oder (SIMI) är oförenliga med den gemensamma marknaden.

Artikel 3

1. Förbundsrepubliken Tyskland skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att från stödmottagaren återkräva det stöd som avses i artiklarna 1 och 2 och som olagligen redan utbetalats till stödmottagarna.

2. Återkravet skall ske i enlighet med förfarandena i nationell lagstiftning. Det stöd som skall återkrävas skall innefatta ränta som löper från den dag stödet stod till stödmottagarnas förfogande till den dag det återbetalats. Räntan skall beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekvivalenten inom ramen för regionalstöd.

3. I den mening som avses i denna artikel inbegriper definitionen av 'mottagare' SMI, SIMI och Microelectronic Design & Development GmbH (MD & D), samt varje bolag till vilket förmögenhetsvärden i SMI, SIMI eller MD & D i någon form överförts eller kommer att överföras i syfte att kringgå konsekvenserna av detta beslut."

Parternas yrkanden

10 Förbundsrepubliken Tyskland har yrkat att domstolen skall

— ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

11 Kommissionen har yrkat att domstolen skall

— ogilla talan, och

— förplikta Förbundsrepubliken Tyskland att ersätta rättegångskostnaderna.

Talan

12 Till stöd för sin talan har Förbundsrepubliken Tyskland åberopat följande fyra grunder:

— Rätten till försvar och artikel 88.2 EG har åsidosatts, på grund av att beslutet om återkrav även är riktat till SiMI, MD & D och till andra icke namngivna företag, utan att kommissionen har inlett något undersökningsförfarande mot dessa företag.

— Väsentliga formföreskrifter har åsidosatts till följd av

— att det gjorts en felaktig bedömning av de faktiska omständigheterna när det gäller privatiseringen av SMI, när det gäller frågan huruvida det lån som företaget beviljades av delstaten Brandenburg kunde anses ingå i en godkänd stödordning och huruvida några konkurrensfördelar hade överförts till SiMI, MD & D eller utomstående företag, och

— bristande motivering när det gäller privatiseringen av SMI och huruvida ett undantag enligt artikel 87.2 c EG kunde medges.

— Det har gjorts en felaktig bedömning enligt artiklarna 87.1 EG, 87. 2 c EG och 88 EG av huruvida de omtvistade stöden var förenliga med den gemensamma marknaden.

— Beslutet att återkräva dessa stöd från andra företag än SMI är rättsstridigt.

Den andra och den tredje grunden

13 Som andra grund och tredje grund, vilka skall prövas gemensamt, har den tyska regeringen anfört att kommissionen har åsidosatt bestämmelserna i artiklarna 87.1 EG, 87.2 c EG och 88 EG såvitt den i artiklarna 1 och 2 i det omtvistade beslutet slog fast att samtliga bidrag och lån till förmån för SMI och SiMI var oförenliga med den gemensamma marknaden. Vidare har den tyska regeringen hävdat att väsentliga formföreskrifter har åsidosatts i det omtvistade beslutet till följd av en felaktig bedömning av de faktiska omständigheterna och en bristfällig motivering.

De bidrag som Treuhandanstalt och BvS beviljade SMI

14 När det gäller bidraget på 63 miljoner DEM som Treuhandanstalt beviljade för privatiseringen av SMI till förmån för Synergy har den tyska regeringen gjort gällande att bidraget grundades på reglerna för nämnda organs verksamhet, särskilt kommissionens skrivelse SG(92) D/17613 som skickades till den tyska regeringen den 8 december 1992 (nedan kallad Treuhandanstalts andra stödordning). Med andra ord beviljades bidraget med stöd av en befintlig stödordning.

15 I det omtvistade beslutet ansåg dock kommissionen felaktigt att denna stödordning inte var tillämplig på grund av att den gjorde en uppenbart felaktig bedömning av om en privatisering ägt rum. Kommissionen nöjde sig nämligen med att av det faktum att Synergy förvärvade 49 procent av aktierna i SMI dra slutsatsen att Treuhandanstalt hade behållit kontrollen över SMI och att detta bolag följaktligen inte hade privatiserats. Trots att Synergy endast förvärvade en minoritetspost i SMI har den tyska regeringen gjort gällande att de avtal som ingicks mellan Treuhandanstalt och Synergy i samband med denna transaktion medförde att Synergy tog över ledningen och fick långtgående befogenheter att kontrollera SMI.

16 Den tyska regeringen har tillagt att den förvaltare som utsågs att förvalta Treuhandanstalts aktier i SMI endast hade underordnade och begränsade tillsynsbefogenheter. Vidare beaktade inte kommissionen det faktum att Synergy, genom sitt innehav av 49 procent av aktierna, utövade en gemensam kontroll över de viktigaste besluten inom SMI, eftersom det enligt artikel 14 tredje stycket i bolagsavtalet krävdes en majoritet på 85 procent av samtliga röster för beslut i de viktigaste frågorna.

17 Slutligen har den tyska regeringen gjort gällande att aktieförvärv av det allmänna, såsom i detta fall delstaten Brandenburg, under alla omständigheter uppfyller de faktiska villkoren för privatisering, vilket innebär att privatiseringen av SMI ägde rum senast vid tidpunkten för aktieförvärvet.

18 När det gäller bidraget på 1,8 miljoner DEM som BvS beviljade SMI för att täcka företagets omstrukturerings- och flyttkostnader, har den tyska regeringen påpekat att dessa utgifter orsakades av behovet att koncentrera företagets anläggningar till mindre lokaler till följd av att det gamla kombinatet upplöstes. Dessa kostnader erlades med stöd av kommissionens skrivelse SG(95) D/1062 som den

1 februari 1995 skickades till den tyska regeringen (nedan kallad Treuhandanstalts tredje stödordning).

19 Vidare har den tyska regeringen hävdat att motiveringen i det omtvistade beslutet är bristfällig, eftersom kommissionen i nämnda beslut inte bemötte det särskilda argumentet att Synergys förvärv av 49 procent av aktierna i SMI, tillsammans med de avtal som slöts i samband med denna transaktion, uppfyllde villkoren för en privatisering enligt Treuhandanstalts stödordningar.

20 Domstolen påpekar inledningsvis att enligt fast rättspraxis skall alla undantag från den allmänna regeln i artikel 87.1 EG, att statliga stöd är oförenliga med den gemensamma marknaden, tolkas restriktivt (se dom av den 19 september 2000 i mål C-156/98, Tyskland mot kommissionen, REG 2000, s I-6857, punkt 49, och av den 28 januari 2003 i mål C-334/99, Tyskland mot kommissionen, REG 2003, s. I-1139, punkt 117).

21 Domstolen har dessutom fastslagit att vid tolkningen av en gemenskapsrättslig bestämmelse skall inte bara dess lydelse beaktas utan också sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som den ingår i (dom av den 17 november 1983 i mål 292/82, Merck, REG 1983, s. 3781, punkt 12, av den 21 februari 1984 i mål 337/82, St. Nikolaus Brennerei und Likörfabrik, REG 1984, s. 1051, punkt 10, och domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 50, och av den 28 januari 2003 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 118).

22 I förevarande fall står det klart att reglerna för Treuhandanstalts verksamhet, såsom dessa har fastställts av kommissionen, utgör en rad undantag från den allmänna regeln i artikel 87.1 EG att statliga stöd är oförenliga med den gemensamma marknaden. Genom att anta dessa undantag avsåg kommissionen att underlätta för Treuhandanstalt, vilket är ett unikt organ i sitt slag, att utföra sin uppgift, nämligen att omstrukturera företag i före detta Tyska demokratiska republiken och säkerställa företagens övergång från planekonomi till marknadsekonomi.

23 Det var av det skälet som, enligt Treuhandanstalts andra och tredje stödordningar, det slags bidrag som är i fråga i förevarande mål, vilket utgör den mest direkta formen av statligt stöd, endast var tillåtet om det beviljades i samband med en privatisering av det berörda företaget.

24 Härav följer att begreppet privatisering i samband med Treuhandanstalts stödordningar skall tolkas restriktivt, eftersom det utgör ett villkor för tillämpningen av en ordning som utgör ett undantag från den allmänna regeln i artikel 87.1 EG att statliga stöd är oförenliga med den gemensamma marknaden. Enligt en sådan tolkning kan en privatisering i den mening som avses i dessa stödordningar i princip endast anses föreligga om en privat investerare förvärvar en aktieandel som kan ge denne kontroll över det aktuella företaget.

25 Det är därvid inte uteslutet att förvärvet av en minoritetspost i ett offentligt företag, tillsammans med en överlåtelse av den faktiska kontrollen över detta företag, kan anses utgöra en privatisering i den mening som avses i Treuhandanstalts stödordningar.

26 Så är emellertid inte fallet i förevarande mål. Som framgår av handlingarna i målet är det visserligen korrekt att Synergys förvärv av 49 procent av aktierna i SMI åtföljdes av en rad avtal, som bland annat gav Synergy rätt att utse två av tre personer i SMI:s ledning liksom bolagets styrelseordförande. Den förvaltare som hade till uppgift att förvalta Treuhandanstalts majoritetsinnehav i bolaget hade dock enligt dessa avtal rätt att motsätta sig varje tillsättning av särskilda skäl.

27 Vidare har den tyska regeringen själv påpekat att en majoritet på 85 procent av samtliga röster krävdes för beslut i de viktigaste frågorna rörande SMI, enligt artikel 14 tredje stycket i bolagsavtalet. Detta innebär följaktligen att Synergy inte kunde fatta beslut i en sådan fråga utan Treuhandanstalts samtycke.

28 Som den tyska regeringen har medgett var den förvaltare som hade till uppgift att förvalta Treuhandanstalts majoritetsinnehav i SMI enligt avtal bunden att leta efter en ny industriell investerare för att få till stånd en "fullständig privatisering". Av detta följer att Synergys förvärv av 49 procent av aktierna i SMI och de avtal som ingicks mellan Synergy och Treuhandanstalt endast utgjorde ett första steg mot en fullständig privatisering av SMI.

29 Som kommissionen har påpekat kunde inte överföringen till delstaten Brandenburg av de 51 procent av aktierna i SMI som ägdes av Treuhandanstalt anses utgöra en privatisering i den mening som avses i Treuhandanstalts stödordningar, eftersom det var fråga om att överföra aktier i ett företag från ett statligt organ till ett annat.

30 Mot denna bakgrund finner domstolen att transaktionerna i fråga inte utgjorde en privatisering i den mening som avses i Treuhandanstalts andra och tredje stödordningar. Det var således korrekt av kommissionen att anse att de bidrag som Treuhandanstalt och BvS beviljade SMI inte omfattades av dessa stödordningar.

31 Vad för övrigt beträffar invändningen att motiveringen i det omtvistade beslutet är bristfällig i det avseendet, räcker det att konstatera att kommissionen gav en tillräcklig förklaring till varför den ansåg att Synergys förvärv av 49 procent av aktierna i SMI inte utgjorde en privatisering, vilket framgår av punkt 26 i skälen till det omtvistade beslutet.

32 Härav följer att talan inte kan bifallas på den andra och den tredje grund som Förbundsrepubliken Tyskland har anfört, såvitt de avser de bidrag som Treuhandanstalt och BvS beviljade SMI.

De lån som delstaten Brandenburg beviljade SMI

33 Den tyska regeringen har gjort gällande att kommissionen gjorde en oriktig bedömning av de faktiska omständigheterna och gjorde sig skyldig till en felaktig rättstillämpning, genom att anse att lånen på 70,3 miljoner DEM som delstaten Brandenburg beviljade SMI inte hade beviljats i samband med en privatisering och att de därför inte var förenliga med den gemensamma marknaden. Enligt den tyska regeringen beviljades lånen i enlighet med Treuhandanstalts andra stödordning. Privatiseringsavtalet innehöll nämligen ett åtagande för delstaten Brandenburg att tillhandahålla en finansiering på 35 miljoner DEM till SMI.

Åtagandet utgjorde en del av privatiseringsavtalet och en förutsättning för att nämnda avtal skulle ingås, och det är av föga betydelse att veta från vilket statligt organ finansieringen härrör, eftersom den är tillåten enligt nämnda stödordning.

34 Den tyska regeringen har tillagt att efter delstaten Brandenburgs förvärv av de aktier i SMI som Treuhandanstalt innehade beviljade delstaten även ytterligare 35,3 miljoner DEM i lån, eftersom SMI:s finansieringsbehov visade sig vara större än beräknat. Detta utgjorde en åtgärd i delstatens förvaltning av privatiseringsavtalet, i vilket delstaten hade inträtt som part i stället för Treuhandanstalt. Härav följer att lånet även var tillåtet enligt Treuhandanstalts andra stödordning. Kommissionen undersökte dock inte lånets förenlighet ur denna aspekt.

35 I det avseendet är det tillräckligt att domstolen påpekar att varken Synergys förvärv av 49 procent av aktierna i SMI eller delstaten Brandenburgs senare förvärv av 51 procent av aktierna i detta bolag utgjorde en privatisering i den mening som avses i Treuhandanstalts stödordningar, vilket framgår av punkterna 20–30 ovan.

36 Med hänsyn till den rättspraxis som angetts i punkterna 20 och 21 ovan, och särskilt kravet att varje stödordning som utgör undantag från den allmänna regeln i artikel 87.1 EG att statliga stöd är oförenliga med den gemensamma marknaden skall tolkas restriktivt, kan tillämpningsområdet för Treuhandanstalts stödordningar inte tolkas som om de även omfattar stöd som beviljats av andra offentliga organ än Treuhandanstalt.

37 Följaktligen kan talan inte bifallas på den andra och den tredje grund som Förbundsrepubliken Tyskland har anfört, såvitt de avser de lån som delstaten Brandenburg beviljade SMI.

Det lån på 4 miljoner DEM som delstaten Brandenburg beviljade SiMI

38 Den tyska regeringen har hävdat det lån på 4 miljoner DEM som delstaten Brandenburg beviljade SiMI inte utgjorde statligt stöd som är oförenligt med den gemensamma marknaden. Lånet beviljades till marknadsränta, vilken med 3 procent översteg Bundesbanks diskonto, och överensstämde med villkoren i "delstaten Brandenburgs riktlinjer för beviljande av medel från konsolideringsfonden för att rädda små och medelstora industriföretag". Detta program har godkänts av kommissionen (se Tillstånd till statligt stöd enligt artiklarna [87] och [88] i Romfördraget. Fall i vilka kommissionen inte gör några invändningar (EGT C 295, 1995, s. 24)), vilket innebär att även detta lån skall anses utgöra ett stöd som grundas på en befintlig stödordning.

39 Domstolen erinrar om att lagenligheten av ett beslut avseende statligt stöd skall bedömas mot bakgrund av de uppgifter som kommissionen hade tillgång till när den antog beslutet. En medlemsstat kan således inte till grund för sitt bestridande av ett sådant beslut åberopa omständigheter som den har underlåtit att informera kommissionen om under det administrativa förfarandet (se bland annat dom av den 14 september 1994 i de förenade målen C-278/92–C-280/92, Spanien mot kommissionen, REG 1994, s. I-4103, punkt 31, och av den 13 juni 2002 i mål C-382/99, Nederländerna mot kommissionen, REG 2002, s. I-5163, punkt 76).

40 Som kommissionen har påpekat utan att den tyska regeringen har bestritt detta, åberopade Förbundsrepubliken Tyskland inte det program som avses i punkt 38 ovan som rättsligt stöd för lånet under det administrativa förfarande som ledde till det omtvistade beslutet. Den tyska regeringen omnämnde nämligen detta argument för första gången i sin ansökan.

41 Härav följer att det, i avsaknad av upplysningar om det rättsliga stödet för det lån på 4 miljoner DEM som delstaten Brandenburg beviljade SiMI, vilka eventuellt skulle få kommissionen att anse att lånet utgjorde en del av en tillåten stödordning, var korrekt av kommissionen att bedöma åtgärden i fråga med hänvisning enbart till fördragets bestämmelser.

42 Under dessa omständigheter kan talan inte heller bifallas på den andra och den tredje grund som Förbundsrepubliken Tyskland har anfört, såvitt de avser nämnda lån.

Huruvida undantaget i artikel 87.2 c EG är tillämpligt

43 Den tyska regeringen har, i första hand vad beträffar bidraget på 1 miljon DEM som BvS beviljade SiMI och i andra hand vad beträffar samtliga de omtvistade stöden, gjort gällande att kommissionen gjorde en felaktig rättstillämpning genom att utesluta att undantaget i artikel 87.2 c EG var tillämpligt utan att göra någon specifik bedömning i det avseendet. Enligt den tyska regeringen borde kommissionen ha bedömt huruvida staden Frankfurt/Oder, vilken är belägen

vid gränsen till Polen, i den mening som avses i denna bestämmelse utgjorde ett "område" som påverkats genom Tysklands delning och huruvida de olika åtgärderna till förmån för SMI och SiMI, som båda var etablerade i detta område, var nödvändiga för att uppväga nackdelarna till följd av områdets ekonomiska isolering. Om en sådan bedömning hade utförts på ett korrekt sätt skulle den med nödvändighet ha föranlett kommissionen att tillämpa det aktuella undantaget och följaktligen förklara de omtvistade stöden förenliga med den gemensamma marknaden.

44 Vidare anser den tyska regeringen att det utgör en brist i motiveringen att kommissionen i det omtvistade beslutet inte förklarade varför den inte beaktade det undantag som föreskrivs i artikel 87.2 c EG.

45 Domstolen erinrar i det avseendet om att enligt artikel 87.2 c EG är "stöd som ges till näringslivet i vissa av de områden i Förbundsrepubliken Tyskland som påverkats genom Tysklands delning, i den utsträckning stödet är nödvändigt för att uppväga de ekonomiska nackdelar som uppkommit genom denna delning", förenligt med den gemensamma marknaden.

46 Denna bestämmelse har inte upphävts efter Tysklands återförening, vare sig genom Fördraget om Europeiska unionen eller genom Amsterdamfördraget (se bland annat domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 47).

47 Såsom har angetts i punkt 20 ovan skall dock undantag från den allmänna regeln i artikel 87.1 EG att statliga stöd är oförenliga med den gemensamma marknaden, såsom det undantag som föreskrivs i artikel 87.2 c EG, tolkas restriktivt.

48 Såsom har angetts i punkt 21 ovan skall dessutom vid tolkningen av en gemenskapsrättslig bestämmelse inte bara dess lydelse beaktas utan också sammanhanget och de mål som eftersträvas med de föreskrifter som den ingår i.

49 Om artikel 87.2 c EG kan tillämpas på de nya delstaterna efter Tysklands återförening, skall denna tillämpning ske på samma villkor som gällde i de gamla delstaterna under perioden före återföreningen (domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 51).

50 I det avseendet hänvisar uttrycket "Tysklands delning" historiskt sett till upprättandet år 1948 av en demarkationslinje mellan de två ockuperade områdena. Därför kan "de ekonomiska nackdelar som uppkommit genom denna delning" endast avse sådana ekonomiska nackdelar som orsakats i vissa tyska regioner av den isolering som upprättandet av denna fysiska gräns medfört, såsom till exempel avbrutna kommunikationsvägar eller förlusten av naturliga avsättningsmöjligheter till följd av avbrutna affärsförbindelser mellan de två delarna av Tyskland (domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 52).

51 Däremot står uppfattningen, att artikel 87.2 c EG gör det möjligt att helt och hållet kompensera den ekonomiska eftersläpning som råder i de nya delstaterna, i strid med såväl bestämmelsens karaktär av undantag som det sammanhang i vilket den ingår och de mål som eftersträvas (domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 53).

52 De ekonomiska nackdelar som de nya delstaterna rent allmänt lider av har nämligen inte direkt uppkommit på grund av Tysklands geografiska delning i den mening som avses i artikel 87.2 c EG (domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 54).

53 Det kan därför fastslås att skillnaderna mellan de gamla och de nya delstaterna i fråga om utveckling förklaras av andra orsaker än den geografiska klyftan till följd av Tysklands delning, och i synnerhet av de skilda politiska och ekonomiska system som rått i de båda delarna av Tyskland (domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 55).

54 I förevarande mål har den tyska regeringen endast gjort gällande att staden Frankfurt/Oder är belägen nära gränsen till Polen och gjort en abstrakt hänvisning till den påstådda ekonomiska isoleringen av det område inom vilket staden är belägen.

55 Den tyska regeringen har således inte styrkt att de omtvistade stöden var nödvändiga för att uppväga de ekonomiska nackdelar som uppkommit genom Tysklands delning.

56 Vad slutligen beträffar invändningen att motiveringen i det omtvistade beslutet är bristfällig påpekar domstolen att, såsom kommissionen har gjort gällande, den tyska regeringen åberopade att undantaget i artikel 87.2 c EG är tillämpligt först i sin ansökan. Dessutom skall det noteras att bakgrunden till det omtvistade

beslutet är väl känd för den tyska regeringen och att beslutet är i linje med en fast beslutspraxis rörande tolkningen av denna bestämmelse (se, för ett liknande resonemang, domen av den 19 september 2000 i det ovannämnda målet Tyskland mot kommissionen, punkt 105).

57 Härav följer att kommissionen inte har åsidosatt motiveringsskyldigheten som föreskrivs i artikel 253 EG, genom att inte förklara varför den ansåg att artikel 87.2 c EG inte var tillämplig i detta fall.

58 Följaktligen kan talan inte heller bifallas på den andra och den tredje grund som Förbundsrepubliken Tyskland har anfört, såvitt de avser frågan huruvida undantaget i artikel 87.2 c EG är tillämpligt.

59 Mot bakgrund av det ovan anförda finner domstolen att talan inte kan bifallas på den andra och den tredje grund som Förbundsrepubliken Tyskland har åberopat till stöd för sin talan.

Den första och den fjärde grunden

60 Som första grund och fjärde grund, vilka skall prövas gemensamt och vilka består av fem delar, har den tyska regeringen anfört att beslutet om återkrav i artikel 3 i det omtvistade beslutet är rättsstridigt av följande skäl:

— Artiklarna 87.1 EG och 88.2 EG har åsidosatts till följd av att ställningen som stödmottagare på ett rättsstridigt sätt har utvidgats till att gälla fler företag,

på grund av att det ansågs föreligga en vilja att kringgå återbetalningsskyldigheten.

— Rätten till försvar och artikel 88.2 EG har åsidosatts, till den del beslutet om återkrav även är riktat till SiMI, MD & D och till andra icke namngivna företag, utan att kommissionen har inlett något specifikt undersökningsförfarande mot dessa företag.

— Kommissionen saknade behörighet att fastställa hur de nationella myndigheterna skulle gå till väga för att återkräva de rättsstridiga stöden.

— Väsentliga formföreskrifter har åsidosatts till följd av att prövningen av de faktiska omständigheterna var otillräcklig och på grund av bristande motivering i det omtvistade beslutet.

— Principerna om rättssäkerhet och om proportionalitet har åsidosatts.

Den första delgrunden

— Parternas argument

61 Den tyska regeringen har inledningsvis gjort gällande att beslutet om återkrav i artikel 3 i det omtvistade beslutet står i strid med artiklarna 87.1 EG och 88.2 EG, eftersom inget av de företag som omnämns där, det vill säga SMI, SiMI, MD & D och andra icke namngivna företag, erhöll förmåner till ett belopp som uppgick till

140,1 miljoner DEM och inget av dessa företag erhöll någon fördel till följd av de olika åtgärder som konkursförvaltaren vidtog. Med hänvisning till dessa åtgärder har den tyska regeringen bland annat gjort gällande att SiMI inte erhöll någon fördel till följd av användningen av SMI:s tillgångar, eftersom SiMI betalade SMI ett marknadsmässigt pris. Vidare har den tyska regeringen gjort gällande att MD & D inte erhöll någon fördel till följd av förvärvet av 80 procent av aktierna i SiMI och av SMI:s tillgångar, eftersom företaget betalade marknadspris för dessa.

62 I ett annat hänseende har den tyska regeringen hävdat att MD & D inte kan vara skyldigt att återbetala de stöd som SMI beviljades endast på grund av att MD & D förvärvade SMI:s tillgångar. Det vore nämligen absurt att anse att återbetalningsskyldigheten alltid följer med SMI:s tillgångar eftersom, om så vore fallet, ingen skulle vara villig att köpa dessa tillgångar, vilket skulle medföra att dessa helt enkelt måste förstöras. Vidare har den tyska regeringen gjort gällande att SiMI inte upplöstes efter det att bolagets aktier såldes till MD & D, utan det fortsatte att existera och behålla sina rättigheter och skyldigheter. Följaktligen är SiMI även i fortsättningen ansvarigt för eventuella skulder med anledning av återbetalningen av de omtvistade stöden, eftersom MD & D inte kan hållas ansvarigt för dessa skulder.

63 Den tyska regeringen har vidare förnekat att de transaktioner som konkursförvaltaren genomförde syftade till att kringgå skyldigheten att återbetala de omtvistade stöden. Genom att sälja SMI:s tillgångar till marknadspris har konkursförvaltaren nämligen inte satt bolagets tillgångar "i säkerhet", eftersom det belopp som erhölls genom försäljningen tillfördes konkursboet, vilket är skyldigt att fullgöra återbetalningsskyldigheten. Den omständigheten att SMI:s tillgångar såldes "i klump" innebär heller inte något kringgående av denna skyldighet, eftersom en sådan försäljning genererade ett högre belopp än det som skulle ha erhållits om tillgångarna i fråga hade sålts separat, vilket har medfört att de tillgängliga medlen för att återkräva de omtvistade stöden har ökat. Även om SiMI och MD & D inte hade bildats fanns det för övrigt inte någon investerare som var intresserad av att förvärva SMI, vilket till följd av alla sina skulder var insolvent. Konkursförvaltaren hade därför inte något annat val än att sälja bolagets tillgångar till marknadspris.

64 Den tyska regeringen har slutligen bestritt kommissionens ståndpunkt att den konkurrenssnedvridning som uppstått till följd av de statliga stöd som beviljades inte kan undanröjas om den som förvärvar det stödmottagande företagets tillgångar fortsätter att bedriva det stödmottagande företagets näringsverksamhet med dessa tillgångar. Den tyska regeringen anser nämligen att de personer som till marknadspris förvärvar tillgångar i det stödmottagande företaget inte orsakar någon snedvridning av konkurrensen, eftersom de inte har erhållit någon onormal fördel i förhållande till sina konkurrenter.

65 Kommissionen har först i allmänna ordalag klargjort sin ståndpunkt när det gäller att fastställa vilka personer som är skyldiga att återbetala stöd vid överlåtelse av aktier eller andelar i det stödmottagande bolaget ("share deal") eller tillgångar i detta ("asset deal").

66 Inledningsvis har kommissionen noterat att frågan inte föranleder några särskilda problem vid "share deal", eftersom det stödmottagande bolaget fortsätter att existera och det endast är bolagets ägarstruktur som har förändrats. Såsom framgår av domstolens rättspraxis åligger i detta fall återbetalningsskyldigheten fortfarande det bolag som mottagit stöden, oavsett de förändringar som har skett i ägarstrukturen och oavsett om återbetalningsskyldigheten har beaktats vid fastställandet av villkoren för försäljningen av aktierna eller bolagsandelarna. Genom att fortsätta att bedriva den subventionerade verksamheten fortsätter nämligen bolaget att dra fördel av stöden, vilket medför att konkurrenssnedvridningen består.

67 Det uppstår inte heller några särskilda problem om tillgångarna i det stödmottagande bolaget överförs till företag inom samma koncern. I ett sådant fall är nämligen, förutom det stödmottagande bolaget, även företagen inom koncernen skyldiga att återbetala stöden i fråga, vilka till följd av överföringen av tillgångarna har kunnat dra fördel av de gynnsamma effekterna av stöden, och därmed erhålla en ekonomisk fördel.

68 Vad däremot avser försäljning av tillgångarna i det stödmottagande bolaget till utomstående företag har kommissionen gjort åtskillnad beroende på om tillgångarna har sålts separat eller "i klump".

69 Om tillgångarna säljs separat till marknadspris är förvärvarna inte skyldiga att återbetala stöden. Genom en sådan separat försäljning upphör nämligen den subventionerade verksamheten, vilket skapar möjligheter för det stödmottagande bolagets konkurrenter. På så sätt kan konkurrenssnedvridningen undanröjas genom att stöden återkrävs från säljaren, oavsett om det är det stödmottagande bolaget självt, konkursboet eller företaget i likvidation.

70 Större problem uppkommer däremot om tillgångarna säljs "i klump" för att förvärvaren skall kunna fortsätta att bedriva det stödmottagande bolagets verksamhet. Den omständigheten att den subventionerade verksamheten fortsätter att bedrivas kan i ett sådant fall innebära att konkurrenssnedvridningen består, varför det är nödvändigt att vara särskilt vaksam för att undvika att överlåtelsen av tillgångarna i det stödmottagande bolaget gör det möjligt att kringgå återbetalningsskyldigheten genom att dessa tillgångar sätts "i säkerhet". I ett sådant fall anser kommissionen att ett kringgående endast kan uteslutas om överlåtelsen "i klump" av det stödmottagande bolagets tillgångar inte bara sker till marknadspris, utan även sker genom ett förfarande som är ovillkorligt och öppet för samtliga konkurrenter till det stödmottagande bolaget. Det är endast i detta fall som förvärvarna inte är skyldiga att återbetala stöden.

71 Efter att i allmänna ordalag ha klargjort sin ståndpunkt har kommissionen, med hänvisning till det aktuella fallet, påpekat följande:

— Besluten att inleda konkursförfarandet och att bilda SiMI och MD & D fattades under juni och juli år 1997, det vill säga vid en tidpunkt då de tyska

myndigheterna helt säkert redan kände till att kommissionen avsåg att inleda ett undersökningsförfarande.

— Från mitten av år 1997 till juni och juli år 1999 fortsatte SMI:s verksamhet att bedrivas genom att bolagets tillgångar hyrdes ut till SiMI. Eftersom kommissionen inte erhöll någon information som gav den möjlighet att bedöma om uthyrningspriset överensstämde med marknadsvillkoren, kunde den inte anse annat än att SiMI och MD & D, vilket är ett helägt dotterbolag till SiMI, under denna period hade dragit nytta av de rättsstridiga stöd som SMI hade beviljats.

— Den 28 juni 1999, då kommissionen förberedde antagandet av ett negativt beslut förenat med ett beslut om återkrav, såldes MD & D till tre av dess anställda och till Megaxess.

— Den 14 juli 1999 såldes aktierna i SiMI och SMI:s samtliga tillgångar till MD & D, utan att något förfarande som var öppet för insyn ägde rum.

72 Enligt kommissionen visar samtliga dessa omständigheter att de olika transaktionerna samordnades för att återbetalningsskyldigheten skulle kvarstå hos SMI och SiMI, samtidigt som MD & D, som var befriat från denna skyldighet, kunde fortsätta de subventionerade näringsverksamheterna. Kommissionen anser således att det ekonomiska sambandet mellan MD & D, å ena sidan, och SMI och SiMI, å andra sidan, inte har upphört, eftersom de olika transaktionerna enbart hade till syfte att möjliggöra en fortsatt verksamhet genom att kringgå beslutet om återkrav. Följaktligen är det berättigat att låta skyldigheten att återbetala de omtvistade stöden även gälla MD & D.

— Domstolens bedömning

73 Domstolen erinrar inledningsvis om att i enlighet med gemenskapsrätten kan kommissionen, om den finner att ett stöd inte är förenligt med den gemensamma marknaden, ålägga medlemsstaten att återkräva stödet från dess mottagare (se bland annat dom av den 12 juli 1973 i mål 70/72, kommissionen mot Tyskland, REG 1973, s. 813, punkt 20, svensk specialutgåva, volym 2, s. 117, och av den 8 maj 2003 i de förenade målen C-328/99 och C-399/00, Italien och SIM 2 Multimedia mot kommissionen, REG 2003, s. I-4035, punkt 65).

74 Upphävandet av ett rättsstridigt stöd genom återkrav är en logisk följd av att det har slagits fast att stödet är rättsstridigt och syftar till att återställa den tidigare situationen (se bland annat domen i det ovannämnda målet Italien och SIM 2 Multimedia mot kommissionen, punkt 66).

75 Detta syfte är uppnått i och med att stödet i fråga, i förekommande fall jämte dröjsmålsränta, har återbetalats av mottagaren (dom av den 4 april 1995 i mål C-350/93, kommissionen mot Italien, REG 1995, s. I-699, punkt 22) eller, med andra ord, av de företag som i realiteten mottagit det (se, för ett liknande resonemang, dom av den 21 mars 1991 i mål C-303/88, Italien mot kommissionen, REG 1991, s. I-1433, punkt 57; svensk specialutgåva, volym 11, s. I-115). Genom denna återbetalning förlorar mottagaren de fördelar han åtnjöt på marknaden i förhållande till sina konkurrenter, och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet är återställd (domen av den 4 april 1995 i det ovannämnda målet Italien mot kommissionen, punkt 22).

76 Härav följer att det främsta syftet med återbetalningen av statligt stöd som utbetalats rättsstridigt är att undanröja den konkurrenssnedvridning som uppstått till följd av den konkurrensfördel som det rättsstridiga stödet har medfört.

77 Det är således mot bakgrund av dessa allmänna konstateranden som det skall prövas huruvida beslutet om återkrav i artikel 3 i det omtvistade beslutet är lagenligt.

78 När det gäller stöden som SiMI beviljades skall det påpekas att bolaget, efter beviljandet av stöden, såldes till MD & D samtidigt som bolaget behöll sin ställning som juridisk person. Med andra ord var det fråga om en överlåtelse genom försäljning av aktier, en så kallad share deal.

79 Det skall även påpekas att kommissionen ansåg att det var MD & D, i egenskap av förvärvare av SiMI, som skulle återbetala stöden, vilket framgår av punkt 44 i skälen till det omtvistade beslutet.

80 Det följer dock av domstolens fasta rättspraxis att när ett företag som erhållit rättsstridigt statligt stöd köps upp till ett marknadsmässigt pris, det vill säga till det högsta pris någon privat investerare varit beredd att under normala konkurrensförhållanden betala för bolaget i den situation det befunnit sig, i synnerhet efter att ha mottagit statligt stöd, har marknadsvärdet av det stöd som förekommit uppskattats och inkluderats i köpeskillingen. Under sådana förhållanden kan inte köparen anses ha erhållit en fördel jämfört med andra aktörer på marknaden (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 september 2001 i mål C-390/98, Banks, REG 2001, s. I-6117, punkt 77).

81 I förevarande fall har det företag som beviljades de rättsstridiga statliga stöden behållit sin ställning som juridisk person och fortsatt att för egen räkning bedriva den verksamhet som subventionerats genom de statliga stöden. Normalt sett är det följaktligen detta företag som behåller den konkurrensfördel som följer av stöden och det är således detta företag som skall vara skyldigt att återbetala ett belopp som motsvarar stöden. Det kan således inte krävas att köparen återbetalar sådant stöd.

82 Det är dessutom ostridigt att kommissionen inte beaktade det försäljningspris som MD & D betalade för aktierna i SiMI, utan den konstaterade endast, i punkt 44 i skälen till det omtvistade beslutet, att "[i] den mån detta beslut gäller beviljat stöd till SiMI kan det konstateras att bolagets aktier såldes till MD & D den 14 juli 1999. Detta stöd skall därför återkrävas från MD & D."

83 Domstolen finner således att kommissionen åsidosatte de principer som gäller vid återkrav av statligt stöd när den förpliktade MD & D att återbetala de statliga stöd som SiMI hade beviljats.

84 När det gäller stöden som SMI beviljades skall det erinras om att kommissionen, såsom framgår av punkterna 50–52 i skälen till det omtvistade beslutet, ansåg att SMI, SiMI, MD & D och alla företag som i någon form förvärvat tillgångar från något av dessa tre bolag i syfte att undgå konsekvenserna av detta beslut var mottagare av dessa stöd. Vid förhandlingen uppgav kommissionen dessutom att den anser att samtliga bolag som omnämns i artikel 3.3 i det omtvistade beslutet har solidariskt ansvar för återbetalningen av stöden.

85 Med hänsyn till att SMI har försatts i konkurs sedan konkursförfarandet inleddes den 1 juli 1997, skall det påpekas att, såsom framgår av rättspraxis beträffande stödmottagande företag som försatts i konkurs, återställandet av den tidigare situationen och undanröjandet av den konkurrenssnedvridning som följer av de rättsstridiga stöden i princip kan ske genom att fordran på återbetalning av stöden i fråga tas upp bland skulderna i bouppteckningen. Enligt denna rättspraxis är nämligen en sådan åtgärd tillräcklig (dom av den 15 januari 1986 i mål 52/84, kommissionen mot Belgien, REG 1986, s. 89, punkt 14, och av den 21 mars 1990 i mål C-142/87, Belgien mot kommissionen, det så kallade Tubemeusemålet, REG 1990, s. I-959, punkterna 60–62, svensk specialutgåva, volym 10, s. 369).

86 Det kan visserligen inte uteslutas att även bolag som bildats genom övertagande, i syfte att fortsätta att bedriva en del av det stödmottagande företagets verksamhet när det har försatts i konkurs, eventuellt kan vara skyldiga att återbetala stöden i fråga, om det har styrkts att de i realiteten fortfarande åtnjuter den konkurrensfördel som följer av stöden. Så skulle kunna vara fallet när ett sådant bolag som bildats genom övertagande förvärvar tillgångar i det konkursförsatta bolaget utan att som vederlag betala ett pris i enlighet med marknadsvillkoren eller när det har styrkts att bildandet av ett sådant bolag har medfört ett kringgående av skyldigheten att återbetala stöden.

87 När det gäller återbetalningsskyldigheten som kommissionen ålade SiMI framgår det av punkt 71 ovan att kommissionen grundade sin bedömning på dels den omständigheten att SiMI hade fortsatt att bedriva SMI:s verksamhet genom att hyra SMI:s anläggningar, dels det faktum att kommissionen inte hade erhållit någon information som gav den möjlighet att avgöra huruvida uthyrningspriset överensstämde med marknadsvillkoren.

88 Enbart den omständigheten att SMI:s anläggningar hyrdes ut till SiMI under en viss period är inte i sig tillräcklig för att styrka att SiMI fick en konkurrensfördel som följde av de stöd som det uthyrande företaget hade beviljats nästan tre år innan det företag som var hyrestagare bildades. Den tyska regeringen har dessutom hävdat att uthyrningspriset överensstämde med marknadsvillkoren, vilket kommissionen inte har bestritt.

89 Det omtvistade beslutet är följaktligen inte förenligt med de principer som gäller vid återkrav av rättsstridigt statligt stöd, i den mån som SiMI åläggs att återbetala de stöd som SMI hade beviljats.

90 Vad därefter beträffar MD & D:s skyldighet att återbetala de stöd som SMI hade beviljats framgår det av skälen till det omtvistade beslutet att kommissionen i huvudsak grundade sin bedömning på att det förelåg en vilja att kringgå konsekvenserna av beslutet, vilken enligt kommissionen objektivt sett framgår av den omständigheten att alla dessa köp- och säljtransaktioner, det vill säga försäljningen av MD & D till Megaxess, försäljningen av aktier i SiMI till MD & D och försäljningen av SMI:s tillgångar till MD & D, hängde samman och medförde att samtliga tillgångar som var i SMI:s ägo och som användes av SiMI överfördes till MD & D:s nya aktieägare, så att tillgångarna skyddades mot krav på återbetalning av de omtvistade stöden.

91 Domstolen kan inte godta detta argument.

92 För det första har, såsom den tyska regeringen har påpekat utan att kommissionen har bestritt detta, såväl försäljningen av aktier i SiMI till MD & D som försäljningen av SMI:s tillgångar till MD & D skett till marknadspris. Härav följer att medel inte har undandragits konkursboet genom dessa transaktioner.

93 För det andra utfördes inte samtliga dessa transaktioner av SMI, utan de skedde på initiativ av konkursförvaltaren, vilken under tillsyn av domstol hade till uppgift att se till att fordringsägarnas krav i största möjliga mån tillgodosågs. Som generaladvokaten påpekade i punkt 99 i sitt förslag till avgörande har kommissionen inte åberopat någon omständighet som kan styrka att sådana mot fordringsägare bedrägliga handlingar har utförts som skulle ha kunnat utarma det konkursdrabbade företagets tillgångar, och den har inte heller hävdat att principen att fordringsägare skall behandlas på lika villkor har åsidosatts, på de offentliga fordringsägarnas bekostnad. Om fordringarna avseende återkravet av de omtvistade stöden korrekt har tagits upp bland skulderna i konkursboet har försäljningen av tillgångarna i SMI till marknadspris inte kunnat innebära någon form av kringgående av skyldigheten att återbetala dessa stöd.

94 För det tredje kan domstolen inte heller godta kommissionens argument att konkurrenssnedvridningen i detta fall inte kan undanröjas genom att den relevanta fordran tas upp bland skulderna i SMI:s konkursbo, eftersom försäljningen av SMI:s tillgångar till MD & D skedde dels "i klump", dels utan att något förfarande som var öppet för insyn ägde rum, och därigenom möjliggjorde för MD & D att fortsätta att bedriva den subventionerade verksamheten.

95 Förutom att detta argument inte finns med bland skälen till det omtvistade beslutet som grund för MD & D:s skyldighet att återbetala de stöd som SMI hade beviljats, framgår det både av skälen i det omtvistade beslutet och av handlingarna i målet att försäljningen skedde under tillsyn av en domstol och att den inte skedde omedelbart utan föregicks av resultatlösa förhandlingar med ett annat amerikanskt bolag. Dessa omständigheter utgör indicier som visar att förfarandet var tillräckligt öppet för insyn. Kommissionen har inte heller lagt fram någon uppgift som styrker att SMI:s konkurrenter klagade över bristen på insyn som, enligt kommissionens mening, var kännetecknande för denna transaktion.

96 Med beaktande av dessa omständigheter finner domstolen att kommissionen inte har styrkt att det förekom någon transaktion för att kringgå konsekvenserna av det omtvistade beslutet, vilken kan ligga till grund för en skyldighet för MD & D att återbetala de rättsstridiga stöd som SMI hade beviljats.

97 Det omtvistade beslutet är följaktligen inte förenligt med de principer som gäller vid återkrav av rättsstridigt statligt stöd, i den mån som MD & D åläggs att återbetala de stöd som SMI hade beviljats.

98 Vad slutligen beträffar den omständigheten att skyldigheten att återbetala stöden utvidgades till att omfatta "varje annat bolag till vilket förmögenhetsvärdena i

SMI, SiMI eller MD & D i någon form överförts eller kommer att överföras i syfte att undgå konsekvenserna av detta beslut" påpekar domstolen att denna utvidgning endast kan avse Megaxess, vilket framgår av handlingarna i målet. Med hänsyn till att varken MD & D eller SiMI i detta fall kan vara skyldigt att återbetala de rättsstridiga stöd som SMI beviljades, finns det ännu större anledning att detsamma gäller Megaxess, som i detta fall endast förvärvade 80 procent av aktierna i MD & D.

99 Mot bakgrund av det ovan anförda bifaller domstolen talan på den första delen av den första och den fjärde grund som Förbundsrepubliken Tyskland har anfört och ogiltigförklarar det omtvistade beslutet till den del det i beslutet föreskrivs att de stöd som SMI beviljades skall återkrävas från andra företag än SMI och de stöd som SiMI beviljades skall återkrävas från andra företag än SiMI.

100 Under dessa omständigheter saknas det anledning att pröva de andra delarna av den första och den fjärde grunden.

Rättegångskostnader

101 Enligt artikel 69.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Enligt artikel 69.3 första stycket i samma regler kan domstolen dock besluta att kostnaderna skall delas eller att vardera parten skall bära sin kostnad, om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter. Eftersom Förbundsrepubliken Tyskland och kommissionen båda delvis har tappat målet, skall det beslutas att vardera parten skall bära sin kostnad.

På dessa grunder beslutar

DOMSTOLEN (sjätte avdelningen)

följande dom:

1) **Kommissionens beslut 2000/567/EG av den 11 april 2000 om det statliga stöd som Förbundsrepubliken Tyskland beviljat till förmån för System Microelectronic Innovation GmbH, Frankfurt/Oder (Brandenburg) ogiltigförklaras till den del det i beslutet föreskrivs att de stöd som System Microelectronic Innovation GmbH beviljades skall återkrävas från andra företag än System Microelectronic Innovation GmbH och de stöd som Silicium Microelectronic Integration GmbH beviljades skall återkrävas från andra företag än Silicium Microelectronic Integration GmbH.**

2) **Talan ogillas i övrigt.**

3) **Förbundsrepubliken Tyskland och Europeiska gemenskapernas kommission skall bära sina rättegångskostnader.**

Skouris Gulmann Puissochet

Schintgen Colneric

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 29 april 2004.

R. Grass V. Skouris

Justitiesekreterare Ordförande