FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT ELEANOR SHARPSTON

föredraget den 12 juni 2008 [1]

1. Kommissionen har i detta förfarande enligt 88.2 EG gjort gällande att Frankrike har underlåtit att verkställa kommissionens beslut 2004/343/EG [2] (nedan kallat beslutet) inom föreskriven frist, genom att underlåta att återkräva medel som beviljats företag som övertagit verksamhet från företag i svårigheter. Kommissionen har följaktligen yrkat att domstolen ska fastställa att Frankrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 6 i beslutet, artikel 249 fjärde stycket EG och artikel 10 EG.

2. Frankrike har varken bestritt beslutet genom vilket det statliga stödet i fråga förklarades rättsstridigt eller sin principiella skyldighet att återkräva det. Frankrike har emellertid hävdat att det inte har åsidosatt sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten.

3. Frankrikes argument är att dess myndigheter har gjort allt de har kunnat för att återkräva det berörda stödet, och att ett krav på att de återkräver stödet ännu snabbare skulle vara att begära det omöjliga. Detta är särskilt fallet när de företag som erhållit stödet senare har upphört med sin verksamhet eller har avyttrat sina tillgångar.

Tillämpliga bestämmelser

Fördragets bestämmelser

4. I artikel 10 EG föreskrivs följande:

”Medlemsstaterna skall vidta alla lämpliga åtgärder, både allmänna och särskilda, för att säkerställa att de skyldigheter fullgörs som följer av detta fördrag eller av åtgärder som vidtagits av gemenskapens institutioner.

1 — Originalspråk: engelska.

2 — Beslut av den 16 december 2003 om det statliga stöd som Frankrike genomfört för övertagande av verksamhet från företag i svårigheter (EUT L 108, 2004, s. 38).

Medlemsstaterna skall underlätta att gemenskapens uppgifter fullgörs.

De skall avstå från varje åtgärd som kan äventyra att fördragets mål uppnås.”

5. I artikel 87.1 EG anges de förutsättningar under vilka statligt stöd i princip är oförenligt med den gemensamma marknaden. I artikel 87.3 anges ett antal omständigheter under vilka sådant stöd emellertid kan anses vara förenligt.

6. Artikel 88.2 EG har följande lydelse:

”Om kommissionen, efter att ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig, finner att stöd som lämnas av en stat eller med statliga medel inte är förenligt med den gemensamma marknaden …, skall den besluta om att staten i fråga ska upphäva eller ändra dessa stödåtgärder inom den tidsfrist som kommissionen fastställer.

Om staten i fråga inte rättar sig efter detta beslut inom föreskriven tid får kommissionen eller andra berörda stater, med avvikelse från artiklarna 226 och 227, hänskjuta ärendet direkt till domstolen. ...”

7. I artikel 249 fjärde stycket EG stadgas följande:

”Ett beslut skall till alla delar vara bindande för dem som det är riktat till.”

Rådets förordning nr 659/1999

8. De allmänna bestämmelserna för återkrav av statligt stöd föreskrivs i rådets förordning (EG) nr 659/1999 [3] (nedan kallad förordning nr 659/1999). I denna förordning föreskrivs principen att stöd som inte är förenligt med den gemensamma marknaden ska återkrävas från stödmottagaren utan dröjsmål för att återställa en effektiv konkurrens. [4]

3 — Rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget (numera artikel 88 EG) (EGT L 83, s. 1). De bestämmelser som är relevanta i detta mål har fortsatt att gälla i oförändrad lydelse.

4 — Se särskilt skäl 13 och artikel 14 i förordning nr 659/1999.

Beslutet

9. I artikel 44f i Frankrikes allmänna skattelag [5] föreskrevs en befrielse från bolagsskatt under två år för företag som bildats i syfte att överta verksamheten från industriföretag som befann sig i svårigheter. Enligt bestämmelserna i artiklarna 1383 A, 1464 B och 1464 C kunde dessa företag efter beslut av de behöriga lokala myndigheterna också komma i åtnjutande av befrielse under två år från lokal skatt på inkomst av yrkesmässig verksamhet och fastighetsskatt.

10. Kommissionen begärde i skrivelse av den 12 september 2001 upplysningar från Frankrike angående den skattebefrielse som föreskrevs i artikel 44f i den allmänna skattelagen. Kommissionen inledde därefter genom skrivelse av den 19 augusti 2002 ett formellt undersökningsförfarande, eftersom skattebefrielsen kunde anses utgöra statligt stöd enligt artikel 87.1 EG.

11. De franska myndigheterna svarade genom skrivelse av den 13 december 2002. De hävdade att åtgärden inte utgjorde statligt stöd i den mening som avses i artikel 87 EG och att den, om den hade gjort det, var berättigad enligt gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till undsättning och omstrukturering av företag i svårigheter. [6]

12. Kommissionen kom emellertid fram till att skattebefrielsen i fråga var rättsstridigt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Den antog således beslutet den 16 december 2003.

13. I beslutet föreskrivs följande:

”*Artikel 1*

Det statliga stöd i form av skattebefrielse till förmån för företag som övertar tillgångar från företag i svårigheter som anges i artikel 44f

5 — Införd genom artikel 14A, lag 88-1149 av den 23 december 1988 (finanslagen för 1989), *Journal Officiel de la République Française*, den 28 december 1988. Artikel 44f ändrades fem gånger innan den upphävdes och ersattes av en bestämmelse som kommissionen ansåg var förenlig med den gemensamma marknaden (se punkt 14 nedan).

6 — EUT C 244, 2004, s. 2.

i den allmänna skattelagen, och som Frankrike har genomfört i strid mot artikel 88.3 i EG-fördraget, är oförenligt med den gemensamma marknaden, dock utan att det påverkar tillämpningen av artiklarna 2 och 3.

Artikel 2

Skattebefrielse som beviljats inom ramen för det stödsystem som avses i artikel 1 utgör inte statligt stöd om den uppfyller villkoren i förordning (EG) nr 69/2001[7] eller de regler om stöd av mindre betydelse som var tillämpliga när befrielsen beviljades.

Artikel 3

Stöd som beviljats inom ramen för det stödsystem som avses i artikel 1 och som uppfyller villkoren i 1979 års meddelande om regionalstöd, 1998 års riktlinjer för stöd för regionala ändamål eller förordning (EG) nr 70/2001[8] är förenligt med den gemensamma marknaden upp till tillåtna stödnivåer.

Artikel 4

Frankrike skall avskaffa det stödsystem som avses i artikel 1.

Artikel 5

Frankrike skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att från mottagarna återkräva stöd som olagligen beviljats enligt det stödsystem som avses i artikel 1, förutom i de fall som avses i artiklarna 2 och 3.

7 — Kommissionens förordning (EG) nr 69/2001 av den 12 januari 2001 om tillämpningen av artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget på stöd av mindre betydelse (EGT L 10, s. 30).

8 — Kommissionens förordning (EG) nr 70/2001 av den 12 januari 2001 om tillämpningen av artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget på statligt stöd till små och medelstora företag (SMF) (EGT L 10, s. 33). I denna förordning föreskrivs ett särskilt system för beviljande av statligt stöd till små och medelstora företag. I synnerhet anges ett antal villkor som sådant stöd måste uppfylla.

Återbetalningen skall ske utan dröjsmål och enligt de förfaranden som anges i den nationella lagstiftningen förutsatt att dessa möjliggör ett snabbt och effektivt verkställande av detta beslut. ...

som avses i artikel 1 liksom det aktuella stödbeloppet i varje enskilt fall.

Frankrike skall upprätta en förteckning över de företag som beviljats stöd inom ramen för det stödsystem som avses i artikel 1 i de fall där stödet inte uppfyller villkoren [för befrielse som anges i artiklarna 2 [och] 3 i beslutet]. I denna förteckning skall Frankrike också precisera de stödbelopp som varje företag har beviljats...”

Artikel 6

14. Frankrike ifrågasatte inte att beslutet var giltigt. Artikel 44f upphävdes tillfälligt genom administrativt beslut nr 4 H-2-04 av den 4 mars 2004. [9] Artikeln ändrades sedan genom artikel 41 i lag 2004-1485 av den 30 december 2004. [10] Den ändrade versionen godkändes av kommissionen. [11]

Frankrike skall inom två månader från delgivningen av detta beslut underrätta kommissionen om vilka åtgärder som har vidtagits och som planeras för att följa beslutet.

Händelseutvecklingen efter beslutet

Artikel 7

15. Efter det att beslutet hade meddelats utbyte kommissionen och Frankrike ett

Frankrike skall... upprätta en uttömmande förteckning över de företag som beviljats skattebefrielse inom ramen för det stödsystem

9 — Bulletin Officiel des Impots, nr 43 av den 4 mars 2004. Kommissionen informerades genom skrivelse av den 26 april 2004.

10 — Loi de finances rectificative pour 2004, *Journal Officiel* av den 31 december 2004.

11 — Beslut N553/04 av den 1 juni 2005 genom vilket den nya artikel 44f godkändes (EUT C 242, s. 5). I samma beslut anges att även artiklarna 1383 A och 1464 B är förenliga med gemenskapsrätten.

antal skrivelser och promemorior mellan december 2003 och juli 2006. Tre möten mellan tjänstemän för att diskutera återkravsförfarandet ägde också rum. Korrespondensen och mötena ledde emellertid inte till att något av de rättsstridiga stöden återkrävdes.

16. Skriftväxlingen mellan kommissionen och de franska myndigheterna anges i kronologisk ordning i bilagorna till kommissionens ansökan. Jag anser att det är mer fruktbart att sammanfatta dem och ange de argument som parterna har framfört.

Antal berörda företag

17. Den första frågan gällde hur många företag som hade påverkats av beslutet. De franska myndigheterna uppskattade till en början att cirka 2 000 företag kunde vara berörda. Ungefär en månad senare sände Frankrike preliminära uppgifter till kommissionen, enligt vilka cirka 4 000 företag kunde ha åtnjutit stöd enligt dessa skattebestämmelser. När kommissionen inledde förfarandet hade Frankrike inkommit med tre förteckningar över stödmottagare. [12]

Stöd som beviljats före beskattningsåret 1994

18. Vid det första mötet angav de franska myndigheterna att skyldigheten enligt nationell lag att arkivera bokföringsregister var begränsad till tio år. Följaktligen fanns det inte några bokföringsregister avseende perioden fram till slutet av beskattningsåret 1993. Kommissionen godtog att det var omöjligt att återkräva stöd som beviljats före år 1994. Dessa stöd omfattas inte av förevarande förfarande.

12 — Frankrike inkom med ytterligare en förteckning över stödmottagare som bilaga till sin svarsskrivelse. De franska myndigheterna identifierade i dessa fyra förteckningar totalt 721 företag. Av dessa var 143 skyldiga att återbetala över 200 000 euro som de erhållit i rättsstridigt stöd. Skillnaden mellan siffrorna i de första uppskattningarna och i de framställda förteckningarna kan (kanske) förklaras av att de franska myndigheterna begränsade sina undersökningar till de företag vars skattedeklarationer upprättades enligt ”régime réel normal” (det vill säga vars intäkter översteg tröskelbeloppet för stöd av mindre betydelse för denna kategori), och således bortsåg från företag vars skattedeklarationer upprättades enligt ”régime simplifié”, samt dem som beviljats skattebefrielse och vars intäkter hamnade under tröskelbeloppet för stöd av mindre betydelse.

Mottagare som har upphört med sin verksamhet

19. Frankrike angav vid det första mötet att vissa stödmottagare kunde ha upphört med sin verksamhet. Tio månader senare uppgav Frankrike att det rörde sig om cirka 140 stödmottagare. Vid det tredje mötet mellan parterna godkände kommissionen att beslutet kunde anses verkställt när ett företag hade upphört med sin ekonomiska verksamhet.

Prioritering

20. Kommissionen föreslog att Frankrike, beträffande stödmottagare som hade överfört tillgångar till andra företag, skulle begränsa sin utredning till de största företagen med hänvisning till huruvida tillgångarna hade avyttrats på marknadsmässiga villkor.

21. Kommissionen föreslog, mer allmänt, att de franska myndigheterna vid återkraven av det rättsstridiga stödet skulle rikta in sig på de mest omfattande snedvridningarna av konkurrensen först. Frankrike godtog detta förslag men uppgav att det ämnade dela upp mottagarna i två grupper – en som helt skulle befrias från återbetalning och en som skulle undersökas noggrant i syfte att fastställa det exakta belopp som skulle återbetalas.

22. Frankrike inkom den 16 mars 2005 till kommissionen med en förteckning över de 55 stödmottagare som hade identifierats som skyldiga att återbetala över 1 miljon euro.

Beviljande av nytt stöd till vissa stödmottagare

23. Frankrike föreslog att nytt stöd skulle beviljas till vissa stödmottagare. Kommissionen svarade att det inte fick förekomma något samband mellan nya beviljanden av stöd och skyldigheten att återbetala medel som beviljats enligt systemet för stöd vid övertagande av verksamhet. Den 7 juli 2006 sände Frankrike en förteckning till kommissionen över de stödmottagare som var skyldiga att återbetala belopp som understeg 200 000 euro och föreslog att de skulle beviljas nytt stöd för att de skulle kunna återbetala det rättsstridiga stödet. [13]

13 — Det föreligger en märkbar skillnad mellan maxbeloppet för stöd av mindre betydelse enligt förordning nr 69/2001 och det som Frankrike har angett. Det förstnämnda utgör en övre gräns på 100 000 euro. I förordning nr 1998/2006 (EUT L 379, s. 5) – vilken gäller sedan 1 januari 2007 – ökades maxbeloppet till 200 000 euro. Denna ändring kan inte påverka klassificeringen av de *ursprungliga* stöd som utbetalats, men det *nya* maxbeloppet kommer att tillämpas på nya beviljanden av statligt stöd.

Definitionen av SMF

24. Frankrike begärde tillstånd att tillämpa en förenklad definition av små och medelstora företag (nedan kallade SMF). Kommissionen påpekade att fokuserandet på SMF stod i strid med prioritetsordningen för återkrävandet av stödet. Den godtog så småningom, undantagsvis, att förenkla de normala villkoren för definitionen av SMF med hänsyn till befrielse från återkravsskyldigheten.

Rättslig grund för återkrav

25. Vid det andra mötet förklarade Frankrike att det hade svårigheter att finna en lämplig rättslig grund i den nationella lagstiftningen för återkravsförfarandet och att en rättsakt eller ändring i lagstiftningen var nödvändig för att man skulle kunna kräva att mottagarna återbetalade stödet. Det framgår inte att någon ändring i den nationella lagstiftningen faktiskt hade antagits. De franska myndigheterna vidtog i stället åtgärder för att återkräva det olagliga stödet på *ad-hoc*-basis.

26. Detta *ad-hoc*-förfarande krävde mottagarnas samarbete. Vidare var det nödvändigt att inleda vissa förfaranden innan det rättsstridiga stödet kunde återkrävas. Frankrike påtalade vikten av att fastställa det exakta stödbelopp som skulle återkrävas innan beslut om återkrav av rättsstridigt stöd meddelades, och hänvisade till det omfattande administrativa arbete som detta innebar. Frankrike underströk också vikten av att undvika att stödmottagarna väckte talan mot staten till följd av återkravsförfarandena i efterhand.

Tidsplan för återkrav

27. Kommissionen begärde att de franska myndigheterna skulle tillhandahålla en tidsplan för återkrav från större företag placerade utanför regionala stödområden. Detta skedde inte.

Förklaringar till förseningarna med återkraven

28. Frankrike angav ett antal politiska förklaringar till förseningarna med återkraven av det rättsstridiga stödet, bland annat reaktionerna hos de berörda företagen, den potentiella skadan för omsättningen som skulle kunna följa av återkravet av stödet, risken att anställningar skulle kunna påverkas och de eventu-

ella negativa följder som ett storskaligt återkrav av det rättsstridiga stödet skulle kunna få under förberedelserna för den franska folkomröstningen om Fördraget om inrättande av en konstitution för Europa.

Stödbelopp att återkräva

29. Kommissionen anmodade Frankrike att förklara på vilket sätt det avsåg att beräkna det stödbelopp som skulle återkrävas från var och en av stödmottagarna. Frankrike förklarade att beräkningen skulle baseras på den fördel som varje företag faktiskt åtnjöt av stödet. Kommissionen hade redan angett att en sådan beräkningsgrund var begreppsligt felaktig och avslog således Frankrikes förslag till metod för beräkning av det stödbelopp som skulle återkrävas.

Återkrav av stödet

30. Kommissionen anmodade Frankrike att redogöra för sitt föreslagna förfarande för återkrav av det rättsstridiga stödet. Detta förefaller inte ha gjorts.

31. Kommissionen anmodade i januari 2006 Frankrike att sända ut beslut om återkrav till de företag som redan hade identifierats och vars rättsstridiga stöd redan hade beräknats av Frankrike. Kommissionen begärde två månader senare en bekräftelse på att besluten hade sänts ut. När förevarande förfarande inleddes i april 2007 hade Frankrike ännu inte sänt ut besluten om återkrav.

32. Kommissionen började i augusti 2004 att ge uttryck för sin oro över att inga effektiva återkrav av de förfallna beloppen hade riktats till stödmottagarna. I januari 2005 angav kommissionen att återkravsförfarandet skulle inledas senast i april, och den hotade med att väcka talan med stöd av artikel 88.2 EG. Frankrike besvarade denna skrivelse i mitten av mars. Ett år senare (i mars 2006)

hotade kommissionen igen att väcka talan med stöd artikel 88.2 EG. Frankrike svarade i juli 2006 och underströk de svårigheter som förelåg samt bifogade två förteckningar över företag som inte hade något att återbetala.

33. Efter att ha mottagit denna skrivelse väckte kommissionen talan vid domstolen med stöd av artikel 88.2 EG.

Förfarandet vid domstolen

34. Kommissionen har yrkat att domstolen ska fastställa att Frankrike har åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 6 i beslutet, artikel 249 fjärde stycket EG och artikel 10 EG.

35. Kommissionen anser att Frankrike har åsidosatt sin skyldighet att omedelbart och effektivt återkräva det rättsstridiga stödet. Frankrike har inte återkrävt något av de förfallna beloppen. Frankrike har inte heller vidtagit några åtgärder för att faktiskt återkräva dessa belopp. Frankrike har inte styrkt att det är absolut omöjligt för denna medlemsstat att återkräva det rättsstridiga stödet. Frankrikes handlande har i stället inneburit ett åsidosättande av skyldigheten till lojalt samarbete enligt artikel 10 EG.

36. Frankrike har gjort gällande att ett antal åtgärder har krävts för att återkräva belopp enligt beslutet. Frankrike har under hela förfarandet understrukit och förklarat de svårigheter som dess myndigheter har stött på. Dessa svårigheter avser en situation i vilken det, hittills, har varit absolut omöjligt att återkräva det rättsstridiga stödet. Frankrike har gjort gällande att landet varit aktivt i återkravsförfarandet, att kommissionen allvarligt har underskattat de svårigheter som föreligger för Frankrike, att kommissionen allvarligt har underskattat de svårigheter som Frankrike har och att Frankrike inte har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 10 EG.

37. Kommissionen och Frankrike har båda inkommit med fullständiga skriftliga inlagor. Ingen förhandling har hållits.

Medlemsstaternas skyldigheter

Skyldighetens art

38. Medlemsstaterna är i princip skyldiga att återkräva rättsstridigt statligt stöd. Denna allmänna skyldighet följer av artikel 88.2 EG och av förordning nr 659/1999. Ett individuellt beslut genom vilket en viss typ av statligt stöd förklaras vara rättsstridigt innebär en mer specifik skyldighet för de medlemsstater som det riktar sig till. Detta beslut är bindande för den medlemsstat det riktar sig till.

39. Dessa skyldigheter tjänar till att återställa den tidigare situationen i den mån det är möjligt och att eliminera konkurrensbegränsande fördelar som skapats genom rättsstridigt statligt stöd. [14]

40. Beslutet riktar sig till Frankrike. I beslutet föreskrevs visserligen inte någon specifik frist för återkrav av det rättsstridiga stödet, men ett krav på att Frankrike skulle genomföra återkravet ”utan dröjsmål” (artikel 5). Det är ostridigt att inget återkrav gjordes innan kommissionen inledde förevarande förfarande. Frankrike har således inte uppfyllt den skyldighet beträffande *resultat* som föreskrivs i beslutet.

41. I artikel 5 i beslutet föreskrivs också en skyldighet avseende det *sätt* på vilket detta resultat ska uppnås. Enligt denna artikel ska Frankrike ”vidta alla åtgärder som är nödvändiga” och återbetalning ”ske utan dröjsmål och enligt de förfaranden som anges i den nationella lagstiftningen förutsatt att dessa möjliggör ett snabbt och effektivt verkställande av [beslutet]”... [15]

42. En detaljerad redogörelse för hur en medlemsstat har försökt verkställa återkrav är enligt min mening irrelevant när medlemsstaten i fråga helt har åsidosatt sina skyldigheter beträffande det resultat som ska uppnås.

14 — Domstolens dom av den 14 februari 2008 i mål C-419/06, kommissionen mot Grekland, punkterna 53 och 54 och där angiven rättspraxis.

15 — Artikel 5 i beslutet överensstämmer, vad gäller dessa skyldigheter, med artikel 14 i förordning nr 659/1999, enligt vilken medlemsstaterna har skyldighet att vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva rättsstridigt statligt stöd, utan dröjsmål, omedelbart och effektivt. Domstolen har i fast rättspraxis understrukit betydelsen av att ifrågavarande beslut verkställs omedelbart och effektivt. Se dom av den 12 december 2002 i mål C-209/00, kommissionen mot Tyskland (REG 2002, s. I-11695) punkterna 33 och 34, och av den 5 oktober 2006 i mål C-232/05, kommissionen mot Frankrike (REG 2006, s. I-10071), punkterna 49 och 50, samt domen i målet kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 14), punkterna 57–61.

Undantaget för absolut hinder

43. Domstolen har i fast rättspraxis slagit fast att endast ett absolut hinder kan motivera att en medlemsstat underlåter att återkräva rättsstridigt statligt stöd. [16] Domstolen har tolkat detta undantag strikt och inte godtagit att ”fruktan för interna svårigheter” kan utgöra absolut hinder. [17]

44. Det är viktigt att understryka att undantaget för absolut hinder sammanhänger med det resultat som eftersträvas, nämligen återbetalning av det rättsstridiga stödet. Om det kunde åberopas beträffande det sätt på vilket återkrav verkställdes skulle det vara alltför lätt för en medlemsstat att välja ett förfarande för återkrav av det rättsstridiga stödet som visade sig vara omöjligt och sedan hävda att den uppfyllt sin skyldighet att återkräva stödet.

45. Vissa ytterligare skyldigheter uppkommer om en medlemsstat möter svårigheter i att återkräva stödet. Domstolen har i fast rättspraxis slagit fast att förutsättningarna för absolut hinder inte kan anses vara uppfyllda om en medlemsstat endast upplyser kommissionen om de rättsliga, politiska eller praktiska svårigheter som föreligger beträffande verkställandet av beslutet utan att vidta några egentliga åtgärder för att återkräva stödet från de berörda företagen och utan att till kommissionen föreslå några alternativa arrangemang för verkställande av beslutet genom vilka svårigheterna hade kunnat övervinnas. En medlemsstat kan endast med framgång åberopa undantaget för absolut hinder om den har uppmärksammat kommissionen på dessa problem *och* har försökt att lösa de svårigheter som föreligger. [18]

46. En medlemsstat kan följaktligen inte hävda att den har ”gjort allt den kunnat” för att säkerställa återbetalning av stödbeloppen i fråga såvida det inte föreligger en situation i vilken det är *absolut objektivt omöjligt*. [19] Den kan inte grunda sitt försvar på sin egen subjektiva uppfattning av vad som är omöjligt.

16 — Se domen i målet kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 14), punkt 39 och där angiven rättspraxis.

17 — Se dom av den 26 juni 2003 i mål C-404/00, kommissionen mot Spanien (REG 2003, s. I-6695), punkt 55.

18 — Se senast domen i målet kommissionen mot Grekland (ovan fotnot 14), punkt 40 och där angiven rättspraxis.

19 — Enligt fast rättspraxis kan medlemsstater inte åberopa särdrag i sina egna rättssystem i syfte att finna en grund för absolut hinder. Se domstolens dom av den 27 april 1988 i mål C-225/86, kommissionen mot Italien (REG 1988, s. 2271), punkt 10, och av den 10 juni 1993 i mål C-183/91, kommissionen mot Grekland (REG 1993, s. I-3131), punkt 17. Generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer avvisade i punkten 72 i sitt förslag till avgörande i det ovan i fotnot 15 nämnda målet Frankrike mot kommissionen (enligt min uppfattning med rätta) en grund som troligen indirekt var baserad på begränsningar i den berörda medlemsstatens interna rättssystem.

Skyldigheten enligt artikel 10 EG

47. I artikel 10 EG stadgas en allmän skyldighet till lojalt samarbete för medlemsstaterna.

48. Denna skyldighet gäller självklart även när en medlemsstat möter svårigheter med att återkräva rättsstridigt stöd. Den specifika skyldigheten att verkställa ett beslut om återkrav av statligt stöd och den mer allmänna skyldigheten enligt artikel 10 EG är nära sammanbundna, och artikel 10 EG är vägledande för hur en medlemsstat ska agera under återkravsförfarandet. [20]

49. Domstolen har uttalat sig ganska tydligt beträffande de krav som följer av artikel 10 EG om eller när en medlemsstat möter svårigheter vid återkrav av rättsstridigt statligt stöd. Domstolen angav i sin dom i målet kommissionen mot Spanien att ”… en medlemsstat som under verkställigheten av ett kommissionsbeslut angående statligt stöd möter oförutsedda och oförutsägbara svårigheter eller blir varse följder som kommissionen inte har förutsett skall underställa kommissionen dessa problem för bedömning och föreslå lämpliga ändringar i det berörda beslutet. I sådana fall skall kommissionen och medlemsstaten, i enlighet med den regel varigenom medlemsstaterna och gemenskapens institutioner åläggs den ömsesidiga skyldigheten att samarbeta lojalt, vilken bland annat ligger bakom artikel 10 EG, samarbeta med god vilja för att övervinna svårigheterna, med fullt iakttagande av bestämmelserna i fördraget, i synnerhet bestämmelserna avseende stödåtgärder”. [21]

50. Jag ska därför nedan undersöka de franska myndigheternas handlande i två steg. Inledningsvis har Frankrike visat att det var absolut omöjligt att återkräva det rättsstridiga stödet? Vidare har Frankrike uppfyllt sina skyldigheter enligt artikel 10 EG genom det sätt på vilket denna medlemsstat har försökt lösa uppkomna svårigheter?

20 — Detta har varit fast rättspraxis sedan domstolens dom av den 15 januari 1986 i mål 52/84, kommissionen mot Belgien (REG 1986, s. 89), punkt 16. Den bekräftades senast i dom av den 12 maj 2005 i mål C-415/03, kommissionen mot Grekland (REG 2005, s. I-3875), punkt 42.

21 — Dom av den 2 juli 2002 i mål C-499/99, kommissionen mot Spanien (REG 2002, s. I-6031), punkt 24.

Argumentet om absolut hinder för återbetalning av det rättsstridiga stödet

51. Frankrike har hänvisat till ett flertal specifika omständigheter vilka, enligt denna medlemsstat, medför en situation som innebär ett absolut hinder.

52. Frankrike har inledningsvis gjort gällande att det var absolut omöjligt att identifiera mottagarna av stöd som utbetalats före utgången av beskattningsåret 1993, eftersom bokföringsregister endast arkiveras under tio år. Kommissionen godtog detta argument och återkrav av detta stöd omfattas inte av kommissionens ansökan. [22]

53. Vidare identifierade de franska myndigheterna 204 företag som hade upphört med sin verksamhet sedan de mottagit stöd enligt ordningen för stöd vid övertagandet av verksamhet. Frankrike har gjort gällande att det är absolut omöjligt att verkställa beslutet om återkrav beträffande dessa företag.

54. När ett företag bara försvinner och endast lämnar efter sig ett tomt skal i företagsregistret blir det i praktiken omöjligt att återkräva det rättsstridiga stödet. När ett företag har försatts i konkurs kan emellertid den fordran på återbetalning av det rättsstridiga stödet tas upp bland skulderna i bouppteckningen. Domstolen har slagit fast att detta i princip räcker för att återställa den tidigare situationen och undanröja den konkurrenssnedvridning som följer av stödet. [23]

55. När ett företag har likviderats genom domstolsbeslut och det rättsstridiga stödet därvid har beaktats av domstolen i fråga, kommer skyldigheten att återbetala det rättsstridiga stödet antingen att anses uppfylld (om företaget har tillräckliga tillgångar för att återbetala stödet vid det tillfället) eller upphöra när företaget har försatts i konkurs och konkurrenssnedvridningen således har upphört.

56. Kommissionen har angett att medlemsstaten, när en ursprunglig stödmottagare fortsätter med sin verksamhet och dess till-

22 — Frankrike kan endast åberopa undantaget för absolut hinder avseende bokföringsregister som, när beslutet verkställdes, redan hade raderats till följd av att arkiveringsfristen på tio år hade löpt ut. Bokföringsregister för räkenskapsåret 1994 och därefter måste, som en naturlig följd härav, anses ha stått till de franska myndigheternas förfogande vid återkravsförfarandets början.

23 — Dom av den 29 april 2004 i mål C-277/00, Tyskland mot kommissionen (REG 2004, s. I-3925), punkt 85 och där angiven rättspraxis.

gångar säljs till ett annat företag,[24] har skyldighet att försäkra sig om att köparen har förvärvat dessa tillgångar till ett pris i enlighet med marknadsvillkoren[25] och utan avsikt att kringgå skyldigheten att återbetala det rättsstridiga stödet.

57. Kommissionen har i sina inlagor hänvisat till det test som angavs i domen i målet Banks,[26] vilket inte omfattar någon bedömning av huruvida avyttringen gjordes i syfte att kringgå skyldigheten att återbetala det rättsstridiga stödet. Det specifika fallet rörde emellertid avyttring av aktier. Förevarande fall rör tillgångar, och det relevanta testet är det som anges i domen i målet Tyskland mot kommissionen. Domstolen resonerade i den domen på samma sätt som i domen i målet Banks,[27] men anpassade resonemanget till att avse avyttring av tillgångar i stället för aktier[28] och tillämpade det anpassade resonemanget på en avyttring av tillgångar.[29] Jag ser ingen anledning att frångå resonemanget i domen i målet Tyskland mot kommissionen.

58. Frankrike har hävdat att det ibland kan vara omöjligt att avgöra huruvida skyldigheten att återbetala det rättsstridiga stödet tillkommer den ursprungliga stödmottagaren eller företaget som förvärvat dess tillgångar. Under vissa omständigheter kan de avyttrade tillgångarna vara så ovanliga att inget jämförelseobjekt finns, varför det hypotetiska marknadspriset för tillgångarna inte kan fastställas.

59. Jag godtar inte detta argument.

60. Domstolen har inte godtagit argumentet att en unik situation kan orsaka oöverstigliga problem.[30] Vidare skulle det (sannolikt) vara ganska ovanligt att de avyttrade tillgångarna verkligen var unika. Om detta endast är en hypotetisk invändning kan Frankrike inte åberopa den. Frankrike har inte visat att sådana omständigheter föreligger med hänsyn till något av företagen, eller ännu mindre samtliga företag, i fråga.

24 — Eller flera företag – om fler än ett företag har förvärvat tillgångar ändras inte denna bedömning, även om de praktiska svårigheterna att finna den återbetalningsskyldige kan öka.

25 — Se domen i målet Tyskland mot kommissionen (ovan fotnot 23), punkt 86.

26 — Dom av den 20 september 2001 i mål C-390/98, Banks (REG 2001, s. I-6117).

27 — Punkt 80 i domen.

28 — Punkt 86 i domen.

29 — Punkterna 92 och 93 i domen.

30 — Domstolen prövade i sin dom av den 8 maj 2003 i mål C-328/99, Italien och SIM 2 Multimedia mot kommissionen (REG 2003, s. I-4035), kommissionens bedömning av marknadsvillkoren. Domstolen hänvisade till en hypotetisk ”privat investerare” vid värderingen av den faktiskt berörda investerarens handlande (punkterna 37–40 i domen) och godtog en oberoende experts värdering av det betalda priset (punkt 72 i domen).

61. Frankrike har inte heller visat att dess myndigheter saknar medel för att undersöka dessa avyttringar, eller att sådana undersökningar har inletts. Jag vill tillägga att om de behöriga myndigheterna skulle ålägga de företag som förvärvade tillgångarna bevisbördan för att avyttringen skett på normala marknadsvillkor skulle de uppgifter som var nödvändiga för att värdera varje individuell transaktion kunna vara tillgängliga.

62. Frankrike har även gjort gällande att en köpare av tillgångar, när denne vid tidpunkten för förvärvet var ovetande om skyldigheten till återbetalning av det statliga stödet, inte kan anses skyldig att återbetala det rättsstridiga stödet även om försäljningen skedde till ett pris under marknadspriset. Frankrike har hävdat att ett krav på återbetalning av sådant stöd från köparen skulle sakna rättslig grund i den nationella lagstiftningen.

63. Som kommissionen med fog har påpekat, skulle detta uppmuntra köpare att undvika att förvissa sig om en sådan skyldighet. Vidare kan inte avsaknaden av en rättslig grund för återbetalning i nationell lagstiftning anses utgöra ett absolut hinder.

64. Jag betraktar de ovan beskrivna specifika situationerna som interna svårigheter. Frankrike har således inte styrkt sitt påstående om absolut hinder med hänvisning till dessa svårigheter.

65. Frankrikes mer allmänna påståenden om hinder grundar sig på antagandet att Frankrike i varje skede av förfarandet kan åberopa de svårigheter det har mött när det försökt att återkräva stödet, vilket har fördröjt förfarandet. Som jag har angett ovan, [31] kan inte det sätt på vilket en medlemsstat har organiserat återbetalningsförfarandet beaktas när absolut hinder ska bedömas, om medlemsstaten i själva verket helt har underlåtit att återkräva stödet.

66. Frankrike har, genom att vidta åtgärder för att verkställa beslutet, faktiskt identifierat de huvudsakliga stödmottagare som är skyldiga att återbetala det rättsstridiga stödet. De franska myndigheterna har fastställt de belopp som var och en av dessa stödmottagare är skyldig. Och jag kan inte se någon påtaglig anledning – eller än mindre något oöverstigligt hinder – som skulle hindra de franska myndigheterna från att skicka ut beslut om återkrav till dessa stödmottagare.

31 — I punkt 42.

67. Jag drar följaktligen slutsatsen att Frankrike inte har vederlagt kommissionens påstående och inte har styrkt sitt svarsargument om absolut hinder beträffande stöd som getts till företag från beskattningsåret 1994 och framåt. Frankrike har följaktligen åsidosatt sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 6 i detta beslut, och (som en naturlig följd härav) sina skyldigheter enligt artikel 249 fjärde stycket EG.

Artikel 10 EG

68. Principen om lojalt samarbete mellan en medlemsstat och kommissionen under återkravsförfarandet följer av behovet att säkerställa en omedelbar och effektiv verkställighet av beslutet och återbetalning av de belopp som betalats ut som rättsstridigt stöd.

69. Beslutet är daterat till den 16 december 2003. De franska myndigheterna har inte återkrävt något av det rättsstridiga stödet. Inte heller har de åtgärder som vidtagits varit effektiva i syfte att erhålla återbetalning.

70. Frankrikes tillvägagångssätt för att återkräva de förfallna beloppen har närmast liknat motsatsen till ett tillvägagångssätt som skulle ha lett till en snabb återbetalning av – åtminstone en del av – det rättsstridiga stödet.

71. För det första spenderade de franska myndigheterna mycket tid och kraft på att reducera såväl antalet återbetalningsskyldiga företag som de belopp som skulle återbetalas. Däremot gjordes ingen ansträngning för att återkräva stöd från stödmottagare som, i ett ganska tidigt skede, var tydligt identifierbara som skyldiga att betala tillbaka mycket stora belopp. [32]

72. För det andra valde Frankrike att tillämpa ett *ad-hoc*-återbetalningsförfarande, vilket krävde mottagarnas aktiva deltagande och samarbete i återbetalningsförfarandet. Frankrikes (försök till) användning av detta förfarande orsakade, icke överraskande, ett antal problem. Stödmottagarna i fråga var ovilliga att ge sig till känna och att ge myndigheterna tillgång till räkenskaper och annan information i deras besittning. Om och när beslut om återkrav skickas ut kan det hända att ytterligare svårigheter uppkommer. [33]

32 — Nämligen de 55 företag som var skyldiga mer än 1 miljon euro och vars identitet hade fastställts i mars 2005.

33 — Kommissionen har uttryckt tvivel beträffande det påstådda behovet av samarbete. Kommissionen har särskilt ifrågasatt huruvida *alla* företags samarbete var nödvändigt.

73. Kommissionen har hävdat att behovet av ett sådan omfattande samarbete hade kunnat undvikas om de franska myndigheterna endast hade krävt återbetalning av den skatt från vilken mottagarna ursprungligen hade befriats och låtit mottagarna frambringa nödvändig bevisning för att vissa av eller alla dessa belopp omfattades av kategorin förenligt stöd som fastställts i artiklarna 2 och 3 i beslutet. Jag instämmer.

74. Det förfarande som de franska myndigheterna har följt förutsatte till synes även att besluten om återkrav grupperades enligt en ”avdelningsprincip” innan de kunde sändas ut. Frankrike har inte förklarat varför detta var nödvändigt.

75. Frankrike har gjort gällande att dess myndigheter var tvungna att använda ett *ad-hoc*-förfarande i syfte att övervinna två problem.

76. Frankrike har för det första hävdat att det saknas egentlig rättslig grund i nationell rätt för återkrav av dessa skulder. Som jag redan har angett kan inte detta argument godtas. Om en medlemsstats interna rättssystem saknar nödvändiga mekanismer för att det ska kunna uppfylla sina skyldigheter enligt gemenskapsrätten ankommer det på medlemsstaten att inrätta sådana mekanismer. Detta är en logisk följd av besluts bindande verkan enligt artikel 249 EG.

77. Frankrike har för det andra hävdat att dessa skulder inte kan återkrävas genom de förfaranden som används för återkrav av vanliga skatteskulder, eftersom en treårsfrist då skulle gälla. Således måste ett *ad hoc*-förfarande användas – och ett sådant förfarande kräver stödmottagarnas samarbete.

78. Jag kan inte godta detta argument. Frankrike är enligt gemenskapsrätten skyldigt att återkräva det rättsstridiga stödet oavsett om det i den nationella lagstiftningen klassificeras som en skatteskuld. En medlemsstat kan inte, genom att åberopa stödmottagarnas berättigade förväntningar undandra sig skyldigheten att återkräva rättsstridigt stöd. [34]

79. Om de franska myndigheterna anser att de enligt den nationella lagstiftningen är tvungna att använda ett *ad hoc*-förfarande måste de tillämpa ett sådant som leder till en omedelbar och effektiv återbetalning av det rättsstridiga stödet. Ett förfarande som är *ad hoc* till sin form betyder inte nödvändigtvis ett förfarande som kräver att stödmottagarna samarbetar. De franska myndigheterna hade frihet att välja vilket återkravsförfarande de önskade använda, med förbehåll för deras övergripande plikt att använda ett som tillät Frankrike att uppfylla sina skyldigheter. Det

34 — Domstolens dom av den 29 april 2004 i mål C-372/97, Italien mot kommissionen (REG 2004, s. I-3679), punkt 112.

förfarande som valdes förefaller emellertid ha varit särdeles ineffektivt och ha lett till svårigheter som Frankrike inte gjort något riktigt försök att övervinna. Det är svårt att se hur ett sådant tillvägagångssätt skulle kunna överensstämma med den anda av lojalt samarbete som krävs enligt artikel 10 EG.

80. Jag vill även påpeka att Frankrike avser att bevilja nya stöd till stödmottagare som fastställts vara skyldiga belopp under 200 000 euro, [35] och därmed utnyttjar den omständigheten att tröskelbeloppet för stöd av mindre betydelse har höjts från 100 000 euro till 200 000 euro. Ett sådant agerande befrämjar inte intrycket av en medlemsstat som handlar i en anda av lojalt samarbete.

81. Det är ostridigt att Frankrike har åsidosatt sina skyldigheter att inkomma med upplysningar inom den frist som anges i artikel 6 i beslutet. Kommissionen angav visserligen inte någon angiven tidsperiod för återkrav i artikel 5 i beslutet, men den föreskrev ett antal frister under den utdragna skriftväxlingen med de franska myndigheterna. [36] Ingen av dessa frister togs till efterrättning.

82. Den omständigheten att inte en enda cent av det ursprungliga stödet hade återbetalats när kommissionen – tre år och fyra månader efter det att beslutet hade meddelats – inledde förfarandet är också talande.

83. Således anser jag att Frankrike även har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 10 EG.

35 — Kommissionens ståndpunkt är att nya stödbeviljanden inte ska vara knutna till återbetalning av gamla stödbeviljanden som förklarats rättsstridiga. Eftersom dessa frågor inte omfattas av förevarande förfarande kommenterar jag dem inte ytterligare.

36 — Dessa var, i löpande ordning, fristen för inkommande med upplysningar angående de föreslagna återkravsåtgärderna (slutet av mars 2004), fristen för inkommande med en förteckning över stödmottagare som var skyldiga över 1 miljon euro (den 1 oktober 2004), fristen för inkommande med en tidsplan för återkrav (den 1 mars 2005), den ytterligare upplysningsfristen (mitten av juni 2005), fristen för utsändande av beslut om återkrav (början av februari 2006) och fristen för inkommande med en förteckning över stödmottagare skyldiga över 100 000 euro (den 7 juni 2006). Frankrike föreslog på eget initiativ en frist för meddelande av beslut om återkrav (den 31 maj 2006), vilken inte heller den togs till efterrättning.

Förslag till avgörande

84. Jag föreslår således att domstolen slår fast att Frankrike har underlåtit att verkställa kommissionens beslut 2004/343/EG och har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artiklarna 5 och 6 i detta beslut samt sina skyldigheter enligt artikel 249 fjärde stycket EG och enligt artikel 10 EG genom att inte rikta återkrav avseende stödbelopp som beviljats företag som tagit över verksamhet från företag i svårigheter.