SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE ELEANOR SHARPSTON,

predstavljeni 12. junija 2008 [1]

1. V tem postopku Komisija na podlagi člena 88(2) ES trdi, da Francija, s tem, da ni izterjala zneskov, dodeljenih podjetjem, ki so prevzela dejavnosti podjetij v težavah, ni pravočasno izvršila Odločbe Komisije 2004/343/ES [2] (v nadaljevanju: Odločba). Komisija tako predlaga, naj se ugotovi, da Francija ni izpolnila obveznosti iz členov 5 in 6 te odločbe, iz člena 249, četrti odstavek, ES ter iz člena 10 ES.

2. Francija ne izpodbija Odločbe, s katero so bile zadevne državne pomoči razglašene za nezakonite, in se strinja, da bi jih načeloma morala izterjati. Kljub temu trdi, da je izpolnila obveznosti, ki so ji naložene na podlagi prava Skupnosti.

3. Francija v svojo obrambo navaja, da so njeni organi storili vse, kar je bilo v njihovi moči, da bi izterjali zadevno pomoč, in da bi bila zahteva, naj pomoč izterjajo hitreje, neizvedljiva. To posebej velja za primere, ko so podjetja, ki so prejemala pomoč, kasneje prenehala poslovati ali so prodala svoja sredstva.

Pravni okvir

Določbe Pogodbe

4. Člen 10 ES določa:

„Države članice sprejemajo vse ustrezne ukrepe, splošne ali posebne, da bi zagotovile izpolnjevanje obveznosti, ki izhajajo iz te pogodbe ali so posledica ukrepov institucij Skupnosti. Tako olajšujejo izpolnjevanje nalog Skupnosti.

1 – Jezik izvirnika: angleščina.

2 – Odločba z dne 16. decembra 2003 o shemi pomoči, ki jo je Francija uvedla za prevzemanje podjetij v težavah (UL 2004 L 108, str. 38).

Vzdržijo se vseh ukrepov, ki bi lahko ogrozili doseganje ciljev te pogodbe.“

5. Člen 87(1) ES določa pogoje, pod katerimi je državna pomoč načeloma nezdružljiva s skupnim trgom. V členu 87(3) ES je našteta vrsta okoliščin, ko se taka pomoč vendarle lahko šteje za združljivo s skupnim trgom.

6. Člen 88(2) ES določa:

„Če Komisija po tem, ko je pozvala zadevne stranke k predložitvi pripomb, ugotovi, da pomoč, ki jo je dodelila država članica, ali pomoč iz državnih sredstev ni združljiva s skupnim trgom […], odloči, da mora zadevna država takšno pomoč odpraviti ali spremeniti v roku, ki ji ga določi.

Če zadevna država ne upošteva te odločitve v predpisanem roku, lahko Komisija ali katera koli zainteresirana država, z odstopanjem od določb členov 226 in 227, zadevo predloži neposredno Sodišču. […]“

7. Četrti odstavek člena 249 ES določa:

„Odločba je v celoti zavezujoča za vse, na katere je naslovljena.“

Uredba Sveta št. 659/1999

8. Splošni zakonodajni okvir za vračilo državnih pomoči je določen z Uredbo Sveta (ES) št. 659/1999 [3] (v nadaljevanju: Uredba št. 659/1999). Ta uredba določa načelo, po katerem morajo prejemniki pomoč, ki je nezdružljiva s skupnim trgom, vrniti brez odlašanja, da se vzpostavi učinkovita konkurenca. [4]

3 – Uredba z dne 22. marca 1999 o določitvi podrobnih pravil za uporabo člena 93 Pogodbe ES (sedaj člen 88 ES) (UL L 83, str. 1). Določbe, ki so upoštevne za obravnavano zadevo, so ostale veljavne in nespremenjene.

4 – Glej zlasti trinajsto uvodno izjavo in člen 14 Uredbe št. 659/1999.

Odločba

9. Člen 44f francoskega splošnega davčnega zakonika [5] je za podjetja, ki so bila ustanovljena za prevzem dejavnosti industrijskih podjetij v težavah, določal dvoletno oprostitev plačila davka od dohodka pravnih oseb. S členoma 1383 A ter 1464 B in C je bila ta ugodnost razširjena, tako da je ob soglasju pristojnega lokalnega organa dvoletna oprostitev veljala tudi za davek od dohodka iz dejavnosti in zemljiški davek.

10. Z dopisom z dne 12. septembra 2001 je Komisija zahtevala od Francije podatke o davčnih oprostitvah, ki jih določa člen 44f splošnega davčnega zakonika. Nato je Komisija na podlagi suma, da bi oprostitev lahko bila pomoč v smislu člena 87(1) ES, z dopisom z dne 19. avgusta 2002 sprožila formalni postopek preiskave.

11. Francoski organi so odgovorili z dopisom z dne 13. decembra 2002. Trdili so, da ureditev ni državna pomoč v smislu člena 87 ES, če bi se izkazalo nasprotno, pa bi bila upravičena na podlagi Smernic Skupnosti o državni pomoči za reševanje in prestrukturiranje podjetij v težavah [6].

12. Vendar je Komisija sklenila, da gre pri zadevnih davčnih oprostitvah za nezakonito državno pomoč v smislu člena 87(1) ES. V skladu s tem je 16. decembra 2003 sprejela Odločbo.

13. Izrek te odločbe določa:

„Člen 1

Ureditev državnih pomoči, ki jo v obliki sheme davčnih oprostitev za podjetja, ki prevzemajo sredstva podjetij v težavah, določa člen 44(f) splošnega davčnega zakonika in ki jo je

5 – Uveden je bil s členom 14A zakona 88-1149 z dne 23. decembra 1988 (loi de finances pour 1989), Journal Officiel de la République Française, 28. december 1988. Člen 44f je bil petkrat spremenjen, nato pa razveljavljen in nadomeščen z določbo, za katero je Komisija potrdila, da je združljiva s skupnim trgom (glej točko 14 spodaj).

6 – UL 2004, C 244, str. 2.

Francija sprejela v nasprotju s členom 88(3) Pogodbe, je nezdružljiva s skupnim trgom, kar ne vpliva na člena 2 in 3.

Člen 2

Oprostitve, ki so bile odobrene v okviru sheme iz člena 1, niso oblika državne pomoči, če izpolnjujejo pogoje iz Uredbe (ES) 69/2001[7] ali pravila *de minimis*, ki veljajo v času dodelitve.

Člen 3

Pomoč, dodeljena v okviru sheme iz člena 1, ki izpolnjuje pogoje, ki so določeni v Obvestilu o regionalnih sistemih pomoči iz leta 1979 ali Smernicah o državni regionalni pomoči iz leta 1998 ali v Uredbi (ES) št. 70/2001[8], je združljiva s skupnim trgom v višini dovoljene intenzivnosti.

Člen 4

Francija odpravi shemo pomoči iz člena 1.

Člen 5

Francija sprejme vse potrebne ukrepe, da od prejemnikov izterja pomoči, ki so bile dodeljene na podlagi sheme iz člena 1, razen teh iz člena 2 in 3, in ki so jim bile nezakonito dane na razpolago.

7 – Uredba z dne 12. januarja 2001 o uporabi členov 87 in 88 Pogodbe ES pri *de minimis* pomoči (UL L 10, str. 30).

8 – Uredba z dne 12. januarja 2001 o uporabi členov 87 in 88 Pogodbe ES pri pomoči za majhna in srednje velika podjetja (UL L 10, str. 33). Določa posebno ureditev za dodeljevanje državne pomoči majhnim in srednje velikim podjetjem (v nadaljevanju: MSP). Zlasti določa vrsto pogojev, ki morajo biti izpolnjeni pri dodeljevanju take pomoči.

Izterjava se izvrši nemudoma in v skladu s postopki, določenimi v notranjem pravu, če ti omogočajo takojšnjo in učinkovito izvršitev odločbe. […]

Člen 6

Francija v roku dveh mesecev po uradnem obvestilu o tej odločbi obvesti Komisijo o ukrepih, ki jih je sprejela in jih bo sprejela za uskladitev s to odločbo.

Člen 7

Francija […] izdela izčrpen seznam podjetij, ki jim je bila v okviru sheme iz člena 1 odobrena oprostitev, in zneskov, ki so bili izplačani v posamičnem primeru.

Francija izdela seznam podjetij, ki so prejela pomoč na podlagi sheme iz člena 1 in ne izpolnjujejo pogojev [za oprostitev iz členov 2 in 3 te odločbe]. V seznamu se navedejo tudi natančni zneski, ki jih je prejelo vsako podjetje […].“

14. Francija ni izpodbijala veljavnosti Odločbe. Na podlagi Navodila 4 H-2-04 z dne 4. marca 2004 [9] se je člen 44f začasno prenehal uporabljati. Nato je bil spremenjen s členom 41 zakona 2004-1485 z dne 30. decembra 2004. [10] Spremenjeno različico je Komisija odobrila. [11]

Razvoj dogodkov po sprejetju Odločbe

15. Po sprejetju Odločbe sta si Komisija in Francija med decembrom 2003 in julijem 2006 izmenjali vrsto dopisov in memoran-

9 – Bulletin Officiel des Impots, št. 43, 4. marec 2004. Komisija je bila obveščena z dopisom z dne 26. aprila 2004.

10 – Loi de finances rectificative pour 2004, Journal Officiel, 31 décembre 2004.

11 – Sklep N553/04 z dne 1. junija 2005, s katerim je bila sprejeta nova različica člena 44f (UL C 242, str. 5). Z istim sklepom je bilo prav tako potrjeno, da sta člena 1383 A in 1464 B v skladu s pravom Skupnosti.

dumov. Uradniki so se o postopku vrnitve dogovarjali na treh srečanjih. Vendar z dopisovanjem in srečanji ni bilo doseženo, da bi bila nezakonita pomoč vrnjena.

16. Izmenjava mnenj med Komisijo in francoskimi organi je kronološko predstavljena v prilogi k tožbi, ki jo je vložila Komisija. Bolj uporabno se mi zdi, da se jih povzame glede na utemeljitve obeh strank.

Število prizadetih podjetij

17. Najprej je treba preučiti, koliko podjetij je bilo prizadetih zaradi Odločbe. Francoski organi so najprej ocenili, da bi bilo lahko prizadetih okoli 2000 podjetij. Približno mesec kasneje je Francija Komisiji poslala predhodne podatke, da je na podlagi teh davčnih določb pomoč morda prejelo okoli 4000 podjetij. Preden je Komisija sprožila ta postopek, je Francija predložila tri sezname prejemnikov pomoči. [12]

Pomoči, dodeljene pred proračunskim letom 1994

18. Na uvodnem srečanju so francoski organi navedli, da je obveznost hranjenja finančnih evidenc, ki je naložena z nacionalnim pravom, omejena na čas desetih let. Zato evidence do proračunskega leta 1993 niso bile na razpolago. Komisija se je strinjala, da ni mogoče izterjati pomoči, ki so bile dodeljene pred letom 1994. Te pomoči niso predmet tega postopka.

12 – Francija je v prilogi k svojemu odgovoru predložila še en seznam prejemnikov. V teh štirih seznamih so francoski organi navedli skupno 721 podjetij. 143 jih je dolgovalo nezakonito državno pomoč v višini več kot 200.000 eurov. Odstopanja med prvimi ocenami in seznami, ki so bili predloženi, (morda) pojasnjuje to, da so francoski organi omejili svojo raziskavo na podjetja, katerih davčne napovedi so se presojale po „régime réel normal“ (obračuni z zneski, ki presegajo prag *de minimis* za to ureditev), in tako niso upoštevali podjetij, katerih napovedi so se presojale po „régime simplifié“, in podjetij, ki so jim bile odobrene oprostitve, ki niso dosegle praga *de minimis*.

Prejemniki, ki so prenehali poslovati

19. Na uvodnem srečanju je Francija navedla, da so nekateri prejemniki morda prenehali poslovati. Deset mesecev kasneje je Francija navedla, da je takih prejemnikov okoli 140. Na tretjem srečanju med strankama se je Komisija strinjala, da se v primerih, ko je podjetje prenehalo opravljati gospodarsko dejavnost, odločba obravnava kot izvršena.

Določitev prednosti

20. V zvezi s prejemniki, ki so sredstva prenesli na druga podjetja, je Komisija Franciji predlagala, naj omeji svojo raziskavo na največja podjetja, in sicer glede na to, ali so bila sredstva prodana pod tržnimi pogoji.

21. Splošneje, Komisija je predlagala, naj se francoski organi najprej posvetijo primerom, pri katerih je pri vračanju nezakonite državne pomoči prišlo do največjih izkrivljanj konkurence. Francija je ta predlog sprejela, vendar navedla, da bo prejemnike razdelila v dve skupini – na tiste, ki bodo popolnoma opravičeni vračila, in tiste, ki bodo za določitev natančnega zneska vračil temeljito preiskani.

22. Francija je 16. marca 2005 Komisiji predložila seznam 55 prejemnikov, med katerimi je vsak dolgoval več kot 1 milijon eurov.

Dodelitev novih pomoči nekaterim prejemnikom

23. Francija je predlagala dodelitev nove pomoči nekaterim prejemnikom. Komisija je odgovorila, da med dodelitvijo pomoči in obveznostjo vračila zneskov, ki so bili priznani v skladu s shemo pomoči za prevzeme, ne sme biti povezave. Francija je 7. julija 2006 Komisiji poslala seznam prejemnikov, ki so dolgovali zneske do 200.000 eurov, in predlagala dodelitev nove pomoči, s katero bi odplačali svoje dolgove in vrnili nezakonito pomoč. [13]

13 – Med največjim zneskom pomoči *de minimis,* določenim v Uredbi 69/2001, in zneskom, ki ga navaja Francija, je očitna razlika. Uredba kot zgornjo mejo določa 100.000 eurov. Z Uredbo 1998/2006 (UL L 379, str. 5), ki se uporablja od 1. januarja 2007, je bila zgornja meja dvignjena na 200.000 eurov. Ta sprememba sicer ne more vplivati na razvrstitev *prvotno* dodeljenih pomoči, nova zgornja meja pa bo veljala za *nove* dodelitve državne pomoči.

Opredelitev MSP

24. Francija je zaprosila, naj se ji dovoli uporaba poenostavljene opredelitve MSP. Komisija je opozorila, da je usmeritev na MSP v nasprotju z njenim prednostnim vrstnim redom za izterjavo pomoči. Nazadnje je izjemoma privolila, da se za oprostitev vračila pomoči poenostavi običajne pogoje za opredelitev MSP.

Pravna podlaga za vračilo pomoči

25. Na drugem srečanju je Francija pojasnila, da ima težave z določitvijo primerne pravne podlage v nacionalnem pravu v zvezi s postopkom izterjave in da bi bil potreben ureditveni akt ali sprememba zakonodaje, da bi se od prejemnikov lahko zahtevala vrnitev pomoči. Ni videti, da bi bila sprejeta kakršna koli sprememba nacionalnega prava. Namesto tega so francoski organi poskušali nezakonito pomoč izterjati *ad hoc*.

26. V tem *ad hoc* postopku so morali sodelovati prejemniki. Poleg tega je bilo treba pred izterjavo pomoči opraviti določene postopkovne korake. Francija je poudarila pomen določitve natančnega zneska pomoči, ki ga je treba izterjati, preden se pošljejo odločbe za vračilo nezakonitih pomoči, in opozorila na obseg s tem povezanega upravnega dela. Francija je poudarila, da se je treba izogniti naknadnim tožbam v zvezi z izterjavo, ki bi jih prejemniki vložili proti državi.

Časovni razpored vračila

27. Komisija je francoske organe pozvala, naj izdelajo časovni razpored izterjave od večjih podjetij, ki so zunaj regionalnih območij pomoči. Seznam ni bil izdelan.

Obrazložitev zamud pri izterjavi pomoči

28. Francija je podala vrsto političnih razlogov za zamude v izterjavi nezakonite pomoči: odzivi prizadetih podjetij; morebitna

škoda v podjetjih zaradi izterjave pomoči; tveganje, da bo to ogrozilo delovna mesta, in morebiten neugoden učinek številnih izterjav nezakonitih pomoči na izid bližajočega se francoskega referenduma o Pogodbi o Ustavi za Evropo.

Izterjava pomoči

30. Komisija je pozvala Francijo, naj izdela predlog postopka za izterjavo nezakonite pomoči. Očitno to ni bilo storjeno.

Znesek pomoči, ki naj bo izterjan

31. Komisija je januarja 2006 pozvala Francijo, naj odredbe za izterjavo pomoči pošlje podjetjem, ki jih je že opredelila kot prejemnike pomoči in katerih zneski nezakonite pomoči so bili že izračunani. Dva meseca pozneje je Komisija zahtevala potrdila, da so bile odredbe poslane. Ob začetku tega postopka v aprilu 2007 Francija še vedno ni poslala odredb za izterjavo pomoči.

29. Komisija je pozvala Francijo, naj pojasni, kako namerava izračunati znesek pomoči, ki ga je treba izterjati od vsakega prejemnika. Francija je pojasnila, da se bo pri izračunu oprla na korist, ki jo je podjetje imelo zaradi pomoči. Komisija je že opozorila, da je taka podlaga napačna v zasnovi, in zato zavrnila metodo, ki jo je Francija predlagala za izračun zneskov za izterjavo.

32. Komisija je v avgustu 2004 začela izražati zaskrbljenost zaradi dolgotrajne neučinkovitosti pri izterjavi dolgovanih zneskov. Januarja 2005 je Komisija navedla, da bi se moral postopek izterjave začeti do aprila, in zagrozila, da bo vložila tožbo na podlagi člena 88(2) ES. Francija je na dopis odgovorila sredi marca. Leto kasneje (marca 2006) je Komisija

znova zagrozila, da bo vložila tožbo na podlagi člena 88(2) ES. Francija je odgovorila julija 2006 in poudarila težave, s katerimi se srečuje, ter priložila seznama podjetij, ki niso dolgovala ničesar.

33. Po prejetju tega dopisa je Komisija v skladu s členom 88(2) ES pri Sodišču vložila tožbo.

Postopek pred Sodiščem

34. Komisija predlaga, naj se ugotovi, da Francija ni izpolnila obveznosti iz členov 5 in 6 Odločbe, iz člena 249, četrti odstavek, ES, ter iz člena 10 ES.

35. Komisija meni, da Francija ni izpolnila obveznosti takojšnje in učinkovite izterjave nezakonite pomoči. Francija ni izterjala nobenega od dolgovanih zneskov. Prav tako ni sprejela ukrepov za dejansko izterjavo teh zneskov. Francija ni dokazala, da je absolutno nemogoče, da bi izterjala nezakonito pomoč. Njeno ravnanje bolj kaže na kršitev dolžnosti lojalnega sodelovanja, ki ji je naložena v členu 10 ES.

36. Francija nasprotno trdi, da si je zelo prizadevala za izterjavo zneskov na podlagi Odločbe. Med postopkom je opozarjala na težave in pojasnjevala, s katerimi težavami so se srečevali njeni organi. Zaradi teh težav je nastal položaj, v katerem je bilo – do sedaj – absolutno nemogoče izterjati nezakonito pomoč. Francija trdi, da je bila v postopku izterjave dejavna; da je Komisija resno podcenila težave, s katerimi se srečuje Francija; in da ne krši obveznosti iz člena 10 ES.

37. Komisija in Francija sta predložili pisna stališča. Obravnave ni bilo.

Obveznosti držav članic

Narava obveznosti

38. Države članice so načeloma zavezane k izterjavi nezakonite državne pomoči. Ta splošna obveznost izhaja iz člena 88(2) ES in Uredbe št. 659/1999. S posamično odločbo, s katero se določena oblika državne pomoči razglasi za nezakonito, se državi članici, na katero je naslovljena, nalaga še bolj določne obveznosti. Odločba je za naslovnika zavezujoča.

39. Te obveznosti so namenjene vzpostavitvi *statusa quo*, kolikor je to mogoče, in odpravi nepoštenih konkurenčnih prednosti, ki so nastale zaradi nezakonitih državnih pomoči. [14]

40. Francija je naslovnik te odločbe. Čeprav Odločba ni vsebovala določnega roka za izterjavo nezakonite pomoči, pa je bilo z njo Franciji naloženo, naj pomoč izterja „nemudoma“ (člen 5). Ni sporno, da izterjava ni bila izvršena prej, preden je Komisija začela ta postopek. Francija torej ni izpolnila svoje obveznosti glede *rezultata*, ki ga določa Odločba.

41. Člen 5 Odločbe določa tudi obveznost v zvezi z *načinom*, kako naj bo ta cilj dosežen. Določa, da mora Francija sprejeti „vse potrebne ukrepe“ in da mora biti izterjava opravljena „nemudoma in v skladu s postopki, določenimi v notranjem pravu, če ti omogočajo takojšnjo in učinkovito izvršitev Odločbe.“ [15]

42. Menim, da natančna analiza načina, kako je država članica skušala opraviti izterjavo, ni bistvena, če je bila zadevna država članica popolnoma neuspešna pri izpolnjevanju obveznosti doseči rezultat.

14 – Sodba z dne 14. februarja 2008 v zadevi Komisija proti Grčiji (C-419/06, točki 53 in 54, in navedena sodna praksa).

15 – Pri naložitvi teh obveznosti je v členu 5 te odločbe povzet člen 14 Uredbe št. 659/1999, na podlagi katerega so države članice obvezane sprejeti vse potrebne ukrepe za hitro in učinkovito izterjavo nezakonito izplačanih državnih pomoči. Sodišče je dosledno poudarjalo potrebo po takojšnji in učinkoviti izvršitvi zadevne odločbe. Glej sodbi z dne 12. decembra 2002 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-209/00, Recueil, str. I-11695, točki 33 in 34) in z dne 5. oktobra 2006 v zadevi Komisija proti Franciji (C-232/05, ZOdl., str. I-10071, točki 49 in 50) ter zgoraj v opombi 14 navedeno sodbo Komisija proti Grčiji, točke od 57 do 61.

Ugovor absolutne nezmožnosti

43. Sodišče je dosledno poudarjalo, da se lahko neizpolnitev izterjave nezakonite državne pomoči opraviči le z absolutno nezmožnostjo.[16] Sodišče se je do ugovora strogo opredelilo in zavrnilo, da bi „zgolj strah pred notranjimi težavami“ zadostoval za ugotovitev absolutne nezmožnosti.[17]

44. Pomembno je poudariti, da se ugovor absolutne nezmožnosti navezuje na rezultat, ki ga je treba doseči – izterjava nezakonite pomoči. Če bi ga lahko uveljavljali glede na način, kako se izterjava izvrši, bi bilo za države članice prelahko izbrati postopek za izterjavo nezakonite pomoči, ki bi se izkazal za neizvedljivega, in potem trditi, da so oproščene obveznosti izterjave pomoči.

45. Če ima država članica pri izterjavi pomoči težave, ima v zvezi s tem dodatne obveznosti. Sodišče je tako dosledno trdilo, da pogoji absolutne nezmožnosti niso izpolnjeni, če država članica Komisijo zgolj obvesti o pravnih, političnih ali dejanskih težavah, ki so povezane z izvršitvijo odločbe, ne da bi dejansko ukrepala z namenom izterjati pomoč od zadevnih podjetij in ne da bi Komisiji predlagala nadomestne rešitve za izvršitev te odločbe, ki bi omogočale premostitev teh težav. Država članica se lahko sklicuje na ugovor absolutne nezmožnosti le, če je na te težave opozorila Komisijo *in* poskušala odpraviti ovire, s katerimi se srečuje.[18]

46. Tako država članica ne more trditi, da je storila „vse, kar je bilo v njeni moči,“ da bi izterjala zadevne zneske, razen če nastopijo okoliščine, ki povzročijo položaj *objektivne absolutne nezmožnost*.[19] Ne more pa svoj zagovor opreti na lastno, subjektivno presojo tega, kaj je nemogoče.

16 – Zgoraj v opombi 14 navedena sodba Komisija proti Grčiji, točka 39, in navedena sodna praksa.

17 – Sodba z dne 26. junija 2003 v zadevi Komisija proti Španiji (C-404/00, Recueil, str. I-6695, točka 55).

18 – Glej v opombi 14 navedeno sodbo Komisija proti Grčiji, točka 40, in tam navedeno sodno prakso.

19 – Na podlagi ustaljene sodne prakse Sodišča se države članice ne morejo sklicevati na posebnosti svojih pravnih sistemov, da bi utemeljile ugovor absolutne nezmožnosti. Glej sodbi z dne 27. aprila 1988 v zadevi Komisija proti Italiji (225/86, Recueil, str. 2271, točka 10) in z dne 10. junija 1993 v zadevi Komisija proti Grčiji (C-183/91, Recueil, str. I-3131, točka 17). V točki 72 svojih sklepnih predlogov v zadevi Francija proti Komisiji, navedeni zgoraj v opombi 15, je generalni pravobranilec Ruiz-Jarabo Colomer zavrnil (po mojem mnenju popolnoma upravičeno) utemeljitev, ki je bila posredno najbrž utemeljena v omejitvah, ki so izhajale iz pravnega sistema zadevne države članice.

Obveznost iz člena 10 ES

47. V členu 10 ES je državam članicam naložena splošna dolžnost lojalnega sodelovanja.

48. Ta dolžnost seveda velja tudi, če ima država članica težave pri izterjavi nezakonite pomoči. Posebna obveznost izvršitve odločbe o izterjavi državne pomoči, in splošnejša obveznost iz člena 10 ES sta tesno povezani; in člen 10 ES določa način ravnanja države članice med postopkom izterjave. [20]

49. Sodišče se je glede zahtev, ki izhajajo iz člena 10 ES, ali oziroma kdaj ima država članica težave pri izterjavi nezakonite pomoči, izražalo precej določno. V sodbi Komisija proti Španiji je Sodišče navedlo, da „mora država članica, če se med izvrševanjem odločbe Komisije v zvezi z državno pomočjo sreča z nepredvidenimi ali nepredvidljivimi težavami ali opazi posledice, ki jih Komisija ni predvidela, o teh težavah obvestiti Komisijo, da presodi o njih, in ji predlagati primerne spremembe zadevne odločbe. V takem primeru morata država članica in Komisija v skladu s pravilom, s katerim so državam članicam in institucijam Skupnosti naložene vzajemne dolžnosti glede lojalnega sodelovanja, na katerem temelji predvsem člen 10 ES, ob polnem upoštevanju določil Pogodbe, zlasti teh glede pomoči, sodelovati v dobri veri z namenom premostiti težave.“ [21]

50. Zato bom ravnanje francoskih organov preučila v dveh stopnjah. Prvič, ali je Francija pokazala, da je bilo absolutno nemogoče izterjati nezakonito pomoč? Drugič, ali je Francija z načinom, s katerim je poskušala odpraviti težave, s katerimi se je srečevala, izpolnila svoje obveznosti iz člena 10 ES?

20 – To je del ustaljene sodne prakse od sodbe z dne 15. januarja 1986 v zadevi Komisija proti Belgiji (52/84, Recueil, str. 89, točka 16). Nedavno je bilo to ponovno poudarjeno v sodbi z dne 12. maja 2005 v zadevi Komisija proti Grčiji (C-415/03, ZOdl., str. I-3875, točka 42).

21 – Sodba z dne 2. julija 2002 v zadevi Komisija proti Španiji (C-499/99, Recueil, str. I-6031, točka 24).

Domnevna absolutna nezmožnost pri izterjavi nezakonite pomoči

51. Francija se je sklicevala na vrsto specifičnih okoliščin, s katerimi, kot zatrjuje, je bil ustvarjen položaj absolutne nezmožnosti.

52. Prvič, Francija trdi, da je bilo absolutno nemogoče opredeliti prejemnike pomoči, ki je bila dodeljena pred koncem proračunskega leta 1993, ker se finančne evidence hranijo le za obdobje desetih let. Komisija je utemeljitev sprejela in izterjava te oblike pomoči ni zajeta v tožbi Komisije. [22]

53. Drugič, francoski organi so opredelili 204 podjetja, ki so od prejetja pomoči v okviru sheme pomoči za prevzeme prenehala poslovati. Francija trdi, da je glede teh podjetij izvršitev odločbe o izterjavi absolutno nemogoča.

54. Ko podjetje preprosto izgine in za njim ostane le prazen zapis v registru gospodarskih družb, je praktično nemogoče izterjati nezakonito pomoč. Če pa je podjetje prenehalo poslovati, je mogoče obveznost v zvezi z vrnitvijo nezakonite pomoči zapisana v bilanci stanja tega podjetja. Sodišče je ugotovilo, da to načeloma zadostuje, da bi se vzpostavil *status quo* in odpravilo izkrivljanje konkurence, ki je nastalo zaradi pomoči. [23]

55. Če likvidacija podjetja poteka v sodnem postopku in sodišče pri tem upošteva nezakonito pomoč, bo obveznost izterjave nezakonite pomoči bodisi izvršena (če ima podjetje takrat dovolj sredstev za vrnitev pomoči) bodisi bo prenehala obstajati, kadar podjetje preneha poslovati in je s tem izkrivljanje konkurence odpravljeno.

56. Sodišče je ugotovilo, da se mora država članica, če prvotni prejemnik nadaljuje poslovanje in se njegova sredstva prodajo drugemu

22 – Francija se lahko sklicuje na ugovor absolutne nezmožnosti le glede teh finančnih evidenc, ki so bile *ob začetku veljavnosti odločbe* zaradi izteka desetletnega roka obveznosti hranjenja že izbrisane. Za finančne evidence za proračunsko leto 1994 in naslednja mora zato veljati domneva, da so bile francoskim organom na razpolago že na začetku postopka izterjave.

23 – Sodba z dne 29. aprila 2004 v zadevi Nemčija proti Komisiji (C-277/00, Recueil, str. I-3925, točka 85, in navedena sodna praksa).

podjetju,[24] prepričati, da je kupec kupil ta sredstva pod tržnimi pogoji[25] in brez namena izogniti se obveznosti vrniti nezakonito pomoč.

57. Komisija se je v svojih vlogah sklicevala na preizkus, ki je bil uporabljen v zadevi Banks, C-390/98[26]; preizkus ne vključuje presoje tega, ali je bila prodaja izvedena z namenom izogniti se obveznosti vrnitve nezakonite pomoči. Vendar je šlo v tem primeru za prodajo delnic. V obravnavanem primeru gre za prodajo aktive, za to pa je primeren preizkus iz zadeve Nemčija proti Komisiji. V tej sodbi je Sodišče sprejelo pristop, uporabljen v zadevi Banks,[27] ga prilagodilo glede na posebnosti nakupa aktive[28] v primerjavi z nakupom delnic in prilagojeni pristop uporabilo za presojo nakupa aktive.[29] Smiselno bi bilo, da bi se tu uporabil enak pristop kot v sodbi Nemčija proti Komisiji.

58. Francija trdi, da je včasih nemogoče dognati, ali je obveznost vrnitve nezakonite pomoči dolžnost prvotnega prejemnika ali podjetja, ki je kupilo njegovo aktivo. V nekaterih primerih je lahko prodana aktiva tako nenavadna, da ni mogoče najti ustreznega merila za primerjavo, tako da hipotetične tržne vrednosti ni mogoče določiti.

59. Te utemeljitve ne morem sprejeti.

60. Sodišče ni bilo naklonjeno predlogom, da bi zaradi izjemnega položaja lahko nastale nepremostljive težave.[30] Poleg tega bi bilo (verjetno) precej nenavadno, če bi bila prodana aktiva resnično edinstvena. Če je to le hipotetičen ugovor, se Francija nanj ne sme opirati. Francija ni dokazala, da tak položaj obstaja v zvezi s katerim koli podjetjem, kaj šele z večino od zadevnih podjetij.

24 – Ali podjetjem – če je sredstva kupilo več kot eno podjetje, to ne vpliva na preučitev, čeprav je mogoče, da se stopnja praktične težavnosti pri določitvi obveznosti poveča.

25 – Zgoraj v opombi 23 navedena sodba Nemčija proti Komisiji, točka 86.

26 – Sodba z dne 20. septembra 2001 (Recueil, str. I-6117).

27 – Glej točko 80 sodbe.

28 – Glej točko 86 sodbe.

29 – Glej točki 92 in 93 sodbe.

30 – V sodbi z dne 8. maja 2003 v zadevi Italija in SIM 2 Multimedia proti Komisiji (C-328/99, Recueil, str. I-4035) je Sodišče presojalo oceno tržnih pogojev, ki jo je opravila Komisija. Za presojo ravnanja dejanskega zadevnega vlagatelja se je sklicevala na hipotetičnega „zasebnega vlagatelja“ (točke od 37 do 40 sodbe) in privolila, da presojo cene opravijo neodvisni strokovnjaki (točka 72 sodbe).

61. Francija tudi ni dokazala, da njeni organi nimajo sredstev za preiskavo takšnih prodaj, niti da so se take preiskave sploh začele. Dodajam, da bi bilo gradivo, potrebno za presojo posameznih prenosov, morda dostopno, če bi pristojni organi podjetjem, ki so pridobila sredstva, predložili dokazno breme glede vprašanja, ali je prodaja potekala pod tržnimi pogoji.

62. Francija prav tako trdi, da kupec aktive, če se ob nakupu ni zavedal obveznosti vrnitve državne pomoči, ne more biti odgovoren za povrnitev nezakonite pomoči, čeprav je bila prodaja izvedena pod tržno ceno. Francija zatrjuje, da izterjava take pomoči od kupca ne bi imela pravne podlage v nacionalnem pravu.

63. Kot pravilno ugotavlja Komisija, bi to spodbudilo kupce, da si ne bi prizadevali seznaniti se o obstoju takih obveznosti. Nadalje neobstoj pravne podlage za izterjavo v nacionalnem pravu ne pomeni absolutne nezmožnosti.

64. Posebne položaje, ki so opisani zgoraj, uvrščam v kategorijo notranjih težav. Francija zato v tem smislu ni utemeljila ugovora absolutne nezmožnosti.

65. Splošnejši razlogi za nezmožnost, ki jih je podala Francija, temeljijo na domnevi, da je upravičena sklicevati se na težave, ki jih je imela na vsaki stopnji pri izterjavi pomoči in ki so upočasnile postopek. Kot sem opozorila zgoraj, [31] se način, ki si ga je država izbrala za postopek izterjave, ne more upoštevati pri presoji absolutne nezmožnosti, če ji dejansko ni uspelo izterjati nezakonite pomoči.

66. Pri sprejemanju ukrepov za izvršitev odločbe je Francija dejansko opredelila večje prejemnike, ki so bili dolžni vrniti nezakonito pomoč. Ugotovila je tudi denarne zneske, ki jih dolguje vsak prejemnik. Zato ne vidim oprijemljivega razloga – še manj pa nepremostljive ovire – ki bi francoskim organom preprečeval, da tem prejemnikom pošljejo odredbe za izterjavo.

31 – V točki 42.

67. Zato ugotavljam, da Franciji ni uspelo izpodbiti trditev Komisije in da ni utemeljila ugovora absolutne nezmožnosti v zvezi s pomočjo, ki so jo prejela podjetja od proračunskega leta 1994 dalje. Francija zato ni izpolnila obveznosti iz člena 5 in 6 te odločbe in (kot nujne posledice) obveznosti iz člena 249, četrti pododstavek, ES.

Člen 10 ES

68. Dolžnost lojalnega sodelovanja med državo članico in Komisijo med postopkom izterjave izhaja iz potrebe, da se zagotovi hitra in učinkovita izterjava izplačanih zneskov nezakonite pomoči in pravilna izvršitev Odločbe.

69. Odločba nosi datum 16. december 2003. Francija ni izterjala nobenega dela nezakonite pomoči. Niti ni sprejela učinkovitih ukrepov za izvršitev izterjave.

70. Pristop Francije k izterjavi zneskov je bil bolj podoben nasprotju pristopa, ki bi privedel do hitre izterjave vsaj dela nezakonite pomoči.

71. Prvič, francoski organi so porabili veliko časa in truda za to, da bi kar najbolj zmanjšali število podjetij, ki bi bila obvezana k vračilom, in zneske, ki bi jih morala vrniti. Nasprotno pa Francija ni storila ničesar, da bi izterjala pomoč od prejemnikov, za katere je bilo že razmeroma zgodaj v postopku znano, da dolgujejo občutne zneske. [32]

72. Drugič, Francija se je odločila, da bo uporabila *ad hoc* postopek izterjave, v katerem se je od prejemnikov zahtevalo, da dejavno sodelujejo in prispevajo k procesu izterjave. Ni presenetljivo, da je (poskus) izvedbe takega postopka povzročil vrsto težav. Zadevni prejemniki so se neradi izkazali kot taki in neradi omogočali dostop do bilanc podjetja in drugih podatkov v njihovi posesti. Ko bodo poslane odredbe za izterjavo, se bodo verjetno pojavile nadaljnje težave. [33]

32 – Gre namreč za 55 podjetij, od katerih vsako dolguje več kot milijon eurov in ki so bila določena do marca 2005.

33 – Komisija je izrazila dvome glede domnevne potrebe po sodelovanju. Komisija posebej dvomi, ali je potrebno sodelovanje *vseh* podjetij.

73. Komisija je opozorila, da bi se bilo potrebi po tako širokem sodelovanju mogoče izogniti, če bi francoski organi preprosto zahtevali plačilo davka, katerega so bili prejemniki prvotno oproščeni, in prejemnikom prepustili dolžnost, da predložijo dokaze, ki bi pokazali, da je del ali celoten zadevni znesek združljiv z državno pomočjo, kot jo opredeljujeta člena 2 in 3 Odločbe. S tem se strinjam.

74. Očitno se je v postopku, po katerem so se ravnali francoski organi, zahtevalo, da se odredbe za vračilo pred izdajo razvrstijo glede na „département". Francija ni razložila, zakaj naj bi postopek potekal tako.

75. Francija je trdila, da so njeni organi morali uporabiti *ad hoc* postopek, da bi rešili dve težavi.

76. Prvič, Francija zatrjuje, da v nacionalnem pravu ni primerne pravne podlage za izterjavo teh dolgov. Kot sem že opozorila, je ta utemeljitev brez osnove. Če notranji pravni red države članice ne predvideva mehanizmov, ki bi ji omogočili izpolnitev obveznosti iz prava Skupnosti, jih mora ustvariti država članica. To je logična posledica zavezujoče narave odločb na podlagi člena 249 ES.

77. Drugič, Francija trdi, da teh dolgov ni mogoče izterjati v postopkih, ki se uporabljajo za izterjavo običajnih davčnih dolgov, ker bi tedaj veljal triletni zastaralni rok. Zato je bilo treba uporabiti *ad hoc* postopek – pri takem postopku pa morajo sodelovati prejemniki.

78. Te utemeljitve ne sprejemam. V okviru prava Skupnosti je Francija dolžna izterjati nezakonito pomoč ne glede na to, ali je v nacionalnem pravu uvrščena med davčne dolgove. Država članica se s sklicevanjem na upravičena pričakovanja prejemnikov ne more izogniti obveznosti izterjave nezakonite pomoči. [34]

79. Če francoski organi menijo, da so z nacionalnim pravom obvezani uporabiti *ad hoc* postopek, potem morajo uporabiti tak postopek, ki bo privedel do takojšnje in učinkovite izterjave nezakonite pomoči. Ni nujno, da morajo v *ad hoc* izpeljanem postopku sodelovati prejemniki. Francoski organi so lahko izbrali, kateri postopek za izterjavo bodo uporabili, pri čemer so morali upoštevati le primarno dolžnost Francije, da uporabi tak postopek, ki bo omogočal izpol-

34 – Sodba z dne 29. aprila 2004 v zadevi Italija proti Komisiji (C-372/97, Recueil, str. I-3679, točka 112).

nitev obveznosti. Toda zdi se, da je bil izbrani postopek posebej neučinkovit in je povzročil težave, ki jih Francija ni poskušala odpraviti. Težko bi rekli, da tak pristop ustreza duhu sodelovanja iz člena 10 ES.

80. Opozarjam tudi na to, da namerava Francija prejemnikom, ki dolgujejo manj kot 200.000 eurov, [35] dodeliti nove pomoči; s tem je izkoristila dejstvo, da je bil v letih, ki so minila med uradnim obvestilom o tej odločbi in začetkom tega postopka, prag *de minimis* zvišan s 100.000 eurov na 200.000 eurov. Tak pristop prav tako ne pripomore k vtisu, da država članica ravna v duhu lojalnega sodelovanja.

81. Splošno sprejeto je, da Francija ni izpolnila obveznosti, da do roka na podlagi člena 6 Odločbe posreduje podatke. Čeprav Komisija ni določila predpisanega časovnega obdobja za izterjavo v skladu s členom 5 Odločbe, je med dolgotrajno izmenjavo mnenj s francoskimi organi določila vrsto rokov. [36] Nobeden ni bil spoštovan.

82. Zgovorno je tudi dejstvo, da do časa, ko je Komisija začela postopek – po izdaji odločbe so minila tri leta in štirje meseci –, ni bil izterjan niti cent prvotne pomoči.

83. Zato ugotavljam, da Francija ni izpolnila niti obveznosti iz člena 10 ES.

35 – Komisija meni, da dodelitev novih pomoči ne bi smela biti povezana z vračilom pomoči, ki so bile razglašene za nezakonite. Ker to vprašanje ne spada v okvir tega postopka, o tem ne bom razpravljala.

36 – Po vrsti so to bili: rok za posredovanje podatkov o predlaganih ukrepih za izterjavo (konec marca 2004); rok za posredovanje seznama prejemnikov, ki dolgujejo več kot 1 milijon eurov (1. oktober 2004); rok za posredovanje časovnega razporeda izterjave (1. marec 2005); rok za začetek izterjave (1. april 2005); naslednji rok za posredovanje podatkov (sredina junija 2005); rok za izdajo odredb za vrnitev pomoči (začetek februarja 2006) in rok za posredovanje seznama prejemnikov, ki dolgujejo več kot 100.000 eurov (7. junij 2006). Francija sama je predlagala rok za izdajo odredb za vrnitev pomoči (31. maj 2006), ki pa se ga prav tako ni držala.

Predlog

84. Zato predlagam, naj Sodišče ugotovi, da Francija, s tem, da ni izterjala zneskov, dodeljenih podjetjem, ki so prevzela dejavnosti podjetij v težavah, ni izvršila Odločbe Komisije 2004/343/ES,niti ni izpolnila obveznosti iz členov 5 in 6 te odločbe, iz člena 249, četrti odstavek, Pogodbe ES ter iz člena 10 te pogodbe.