FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT CHRISTINE Stix-Hackl föredraget den 8 september 2005 [1]

Innehållsförteckning

I — Inledning ..... I - 11145

II — Bakgrund och förfarande ..... I - 11146

A — Bakgrund till det omtvistade beslutet ..... I - 11146

B — Förfarandet vid kommissionen, det omtvistade beslutet och genomförande av det omtvistade beslutet ..... I - 11147

C — Förfarandet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågor ..... I - 11148

D — Förfarande vid gemenskapsdomstolarna ..... I - 11150

III — Förfarandets och frågornas föremål och deras upptagande till sakprövning ..... I - 11151

A — Huruvida begäran om förhandsavgörande kan tas upp till prövning med hänsyn till den talan som är anhängig vid förstainstansrätten ..... I - 11151

B — Vad frågorna avser och huruvida de kan tas upp till prövning ..... I - 11153

IV — Den första och den andra frågan (prövning av giltigheten) ..... I - 11156

A — Åsidosättande av artikel 87 EG ..... I - 11156

1. Huruvida det är rättsenligt att kvalificera den omtvistade åtgärden som stöd enligt artikel 87.1 EG ..... I - 11156

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak ..... I - 11156

b) Bedömning ..... I - 11157

c) Huruvida det omtvistade beslutet grundas på en rättsenlig tillämpning av artikel 87.3 b och 87.3 c EG ..... I - 11158

i) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak ..... I - 11158

ii) Bedömning ..... I - 11159

1 — Originalspråk: tyska.

2. Åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerheten ..... I - 11160

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak ..... I - 11160

b) Bedömning ..... I - 11160

3. Åsidosättande av proportionalitetsprincipen ..... I - 11163

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak ..... I - 11163

b) Bedömning ..... I - 11163

4. Åsidosättande av den motiveringsskyldighet som krävs enligt artikel 253 EG I - 11164

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas huvudsakliga argument ..... I - 11164

b) Bedömning ..... I - 11165

5. Slutsats avseende giltighetsprövningen ..... I - 11166

V — Den tredje frågan (tolkning) ..... I - 11167

VI — Rättegångskostnader ..... I - 11168

VII — Förslag till avgörande ..... I - 11168

I — Inledning

1. Commissione tributaria di Genova har genom beslut av den 11 februari 2004, som kom in till domstolens kansli den 23 mars 2004, begärt att domstolen skall meddela förhandsavgörande beträffande vissa frågor som avser dels giltigheten av kommissionens beslut 2002/581/EG av den 11 december 2001 om de bestämmelser om statligt stöd som Italien har infört till förmån för bankerna [2], dels tolkningen av artikel 87 EG, artikel 14 i förordning (EG) nr 659/1999 [3] och vissa allmänna principer i gemenskapsrätten.

2. Frågorna har uppkommit i en tvist mellan Unicredito Italiano SpA, som har sitt säte i Genua, (nedan kallat Unicredito) och Agenzia delle Entrate, Ufficio di Genova 1 (skattekontoret i Genua) (nedan kallat Agenzia) om återbetalning av skatter som Unicredito har erlagt på grund av de italienska åtgärderna för att genomföra det omtvistade beslutet.

2 — EGT L 184, 2002, s. 27 (nedan kallat det omtvistade beslutet).

3 — Rådets förordning av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget (EGT L 83, s. 1).

II — Bakgrund och förfarande

A — *Bakgrund till det omtvistade beslutet*

3. Ända fram till 1980-talet var de italienska bankerna delvis statsägda och stod allmänt sett under starkt statligt inflytande. De präglades också av specialisering och regionalisering. I början av 1980-talet inledde de italienska myndigheterna ett förfarande för att privatisera bankerna. Förfarandet var också avsett att främja en ökning av bankernas genomsnittliga storhet och att upphäva specialiseringen. Genom lag nr 218/90 av den 30 juli 1990 (nedan kallad Amato-lagen) vidtog den italienska regeringen grundläggande åtgärder för att privatisera banksektorn.

4. Åtgärderna innebar att de statsägda bankerna kunde omvandlas till aktiebolag. År 1993 blev denna omvandling obligatorisk genom lagstiftning. Aktierna placerades på marknaden eller tilldelades vinstdrivande organ som betecknades som bankstiftelser. Därvid gjordes följande uppdelning. De nybildade bankerna (nedan allmänt kallade bankerna) övertog bankverksamheten medan bankstiftelserna ägde och förvaltade bankaktierna. Härigenom kontrollerade stiftelserna bankerna. På grund av vissa skattebestämmelser i Amato-lagen kunde bankstiftelserna till bankerna överföra vissa anläggningstillgångar och andra tillgångar som inte var oundgängligen nödvändiga för bankernas bolagsverksamhet.

5. I slutet av 1990-talet vidtog den italienska regeringen ytterligare åtgärder för att främja omstrukturering och konsolidering av banksektorn. Genom lag nr 461/98 av den 23 december 1998 (nedan kallad Ciampi-lagen) erhöll regeringen bland annat befogenhet att utfärda skattebestämmelser för att underlätta återförande till bankstiftelserna av bankernas anläggningstillgångar och övriga tillgångar som inte var oundgängligen nödvändiga för bankernas bolagsverksamhet och att underlätta omstrukturering av banksektorn genom sammanslagningar mellan banker eller liknande åtgärder.

6. Ciampi-lagen genomfördes genom lagdekret nr 153/99 av den 17 maj 1999 (nedan kallat dekret nr 153/99), som innehåller särskilda bestämmelser avseende skatt på vissa transaktioner för omstrukturering och återförande. De åtgärder som infördes genom Ciampi-lagen och dekret nr 153/99 (nedan kallade den omtvistade stödordningen) beskrivs i punkt 5 i det omtvistade beslutet.

7. Enligt den nationella domstolens uppgifter avser det där anhängiga målet de åtgärder (nedan kallade den omtvistade

åtgärden) som i punkt 5.1 i det omtvistade beslutet beskrivs på följande sätt:

En minskning av inkomstskattesatsen (IRPEG) till 12,5 procent under fem taxeringsår i följd för banker som genomför sammanslagningar eller liknande omstruktureringar, under förutsättning att behållningen avsätts till en reserv där medlen är bundna under en period på tre år. Den behållning som kan avsättas till den särskilda reserven får inte överstiga 1,2 procent av skillnaden mellan de deltagande bankernas debet- och kreditsumma och motsvarande summa för den största banken som har deltagit i denna transaktion (artikel 22.1 och artikel 23.1 i dekret nr 153/99).

B — *Förfarandet vid kommissionen, det omtvistade beslutet och genomförande av det omtvistade beslutet*

8. På grund av en fråga rörande ifrågavarande åtgärder som ställts i parlamentet vidtog kommissionen i mars 1999 förberedande åtgärder för ett förfarande enligt artikel 88.2 EG. I samband med dessa åtgärder underrättade kommissionen i skrivelse av den 23 mars 2000 de italienska myndigheterna om att den omtvistade stödordningen kunde innehålla stödåtgärder och uppmanade myndigheterna att sluta att tillämpa den. I skrivelse av den 12 april 2000 meddelade de italienska myndigheterna kommissionen att den omtvistade stödordningen inte längre skulle tillämpas och att skattelättnader därför endast hade godtagits under åren 1998, 1999 och 2000.

9. I skrivelse av den 25 oktober 2000 underrättade kommissionen den italienska regeringen om att den hade inlett ett förfarande enligt artikel 88.2 EG. Under detta förfarande har, förutom andra banker, även Unicredito yttrat sig i en skrivelse av den 10 mars 2001.

10. Den 11 december 2001 antog kommissionen det omtvistade beslutet. I detta konstaterade kommissionen att de åtgärder till förmån för bankerna som den omtvistade stödordningen innehöll, det vill säga de åtgärder som nämns under punkt 5.1–5.5 i det omtvistade beslutet, utgjorde statligt stöd som var oförenligt med den gemensamma marknaden (artiklarna 1 och 2 i beslutet). Kommissionen ålade vidare den italienska regeringen att upphäva den omtvistade stödordningen (artikel 3 i beslutet), återkräva det stöd som olagligen utbetalats jämte ränta (artikel 4 i beslutet) och inom två månader från delgivningen av beslutet underrätta kommissionen om vilka åtgärder som vidtagits för att följa beslutet (artikel 5 i beslutet).

11. Artikel 4 i det omtvistade beslutet (nedan kallat återkravsföreläggandet) återges här ordagrant:

"1. Italien skall vidta alla åtgärder som är nödvändiga för att från stödmottagarna återkräva det stöd som avses i artikel 1 och som olagligen redan utbetalats till stödmottagarna.

2. Återkravet skall ske utan dröjsmål och i enlighet med förfarandena i nationell lagstiftning, förutsatt att dessa förfaranden gör det möjligt att omedelbart och effektivt verkställa detta beslut. Det stöd som skall återkrävas skall innefatta ränta som löper från den dag stödet stod till stödmottagarnas förfogande till den dag det har återbetalats. Räntan skall beräknas på grundval av den referensränta som används vid beräkningen av bidragsekvivalenten inom ramen för regionalstöd."

12. För att genomföra det omtvistade beslutet uppsköt de italienska myndigheterna till en början tillämpningen av stödordningen från och med beskattningsåret 2001. Genom lagdekret nr 282/02 av den 24 december 2002, vilket omvandlats till lag nr 27 av den 21 februari 2003 om brådskande åtgärder för genomförande av skattebestämmelser enligt gemenskapsrätten om uppbörd av skatt och bokföring [4], ålades därefter de banker som hade dragit fördel av den omtvistade stödordningen att betala ett belopp som motsvarade de skatter som till följd av den omtvistade stödordningen inte hade erlagts under de taxeringsår då denna tillämpats jämte ränta (nedan kallat det nationella återkravet).

C — *Förfarandet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågor*

13. Unicredito, som har bildats genom en sammanslutning av sex tidigare självständiga banker vilka har åtnjutit skattelättnader enligt den omtvistade stödordningen, tillhör de banker som berörs av det nationella återkravet.

14. Den nationella domstolen skall i det där anhängiga målet pröva den talan som Unicredito har väckt mot Agenzias tysta avslag på dess ansökan om återbetalning med sammanlagt 244 712 646,05 euro avseende de skatter jämte ränta som banken erlagt med anledning av det nationella återkravet.

15. I målet vid den nationella domstolen har Unicredito som grund för sitt yrkande om återbetalning gjort gällande att den omtvistade stödordningen inte är något annat än en fortsättning på lagar, bland annat Amatolagen, vilka antagits redan flera år tidigare, att den inte skadar konkurrensen, eftersom

4 — Tillägg nr 29 till Gazetta Ufficiale nr 44 av den 22 februari 2003.

alla banker, även dotterbolag till utländska banker, kunde utnyttja skattelättnaderna och det är objektivt berättigat att särbehandla banksektorn i förhållande till andra sektorer. Unicredito har vidare ifrågasatt riktigheten av att det nationella återkravet har föreskrivits med retroaktiv verkan i skattelagar, vilka enligt den italienska rättsordningen begränsas genom iakttagandet av principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerhetsprincipen. Det omtvistade beslutet står enligt Unicredito i strid med tidigare tolkning av Amato-lagen. Slutligen har Unicredito gjort gällande att det omtvistade beslutet, som ligger till grund för det nationella kravet på inbetalning av icke erlagda skatter, är rättsstridigt. I andra hand har Unicredito yrkat att den nationella domstolen skall begära förhandsavgörande av de frågor avseende giltigheten och tolkningen av gemenskapsrätten som nu har hänskjutits till domstolen.

16. Den nationella domstolen har funnit att det är motiverat att begära förhandsavgörande avseende det nationella återkravet såvitt avser frågan huruvida den nationella lagstiftningen är förenlig med de gemenskapsrättsliga principerna om skydd för berättigade förväntningar och om proportionalitet.

17. När det gäller förekomsten av berättigade förväntningar har den nationella domstolen närmare behandlat den omtvistade åtgärden och dess syften. Den har därvid framför allt hänvisat till att åtgärden är en fortsättning till Amato-lagen och till att denna lag inte har ifrågasatts av kommissionen.

18. Den nationella domstolen har anfört att möjligheten att dra fördel av den omtvistade stödordningen var en av de förutsättningar som låg till grund för de enskilda bankernas bedömning av huruvida det ur ekonomisk synvinkel var möjligt att genomföra ifrågavarande sammanslutningar. Med hänsyn till de betydande belopp som det nationella återkravet avser skulle en ändring av de skattebestämmelser som införts genom den omtvistade stödordningen följaktligen få negativa följder för finansväsendets stabilitet och under alla omständigheter innebära en oskälig ändring i efterhand av bedömningsgrunderna för de affärsmässiga val som redan gjorts. Enligt den nationella domstolen medför följaktligen skyddet för berättigade förväntningar att det är uteslutet att tillämpa det omtvistade beslutet med retroaktiv verkan.

19. Såvitt avser proportionalitetsprincipen har den nationella domstolen bland annat anfört att det inte går att rationellt förklara varför återkrav av hela skatteskillnaden i stället för en del av denna skulle vara ägnad att återställa status quo.

20. Mot bakgrunden av det anförda har Commissione tributaria provinciale di Genova begärt att domstolen skall meddela förhandsavgörande beträffande följande frågor:

"1. Är kommissionens beslut 2002/581/EG av den 11 december 2001 ogiltigt och

oförenligt med gemenskapsrätten, på grund av att bestämmelserna i Ciampilagen och det därtill hörande lagstiftningsdekretet rörande banker — till skillnad från vad kommissionen har gjort gällande — är förenliga med den gemensamma marknaden eller i vart fall omfattas av de undantag som föreskrivs i artikel 87.3 b EG och artikel 87.3 c EG?

2. Är i synnerhet artikel 4 i det ovannämnda beslutet ogiltig och oförenlig med gemenskapsrätten på grund av att kommissionen

a) har åsidosatt skyldigheten att lämna den motivering som krävs enligt artikel 253 EG, och/eller

b) har åsidosatt principen om skydd för berättigade förväntningar och/eller

c) har åsidosatt proportionalitetsprincipen?

3. Skall i vart fall artikel 87 EG och följande artiklar i fördraget, artikel 14 i förordning (EG) nr 659/1999 och de allmänna gemenskapsrättsliga principerna, särskilt de principer som anges i motiveringen, tolkas så, att de utgör hinder för att tillämpa artikel 1 i lagdekret nr 282 av den 24 december 2002 (vilket omvandlats till lag nr 27 av den 21 februari 2003 om brådskande åtgärder för genomförande av skattebestämmelser enligt gemenskapsrätten om uppbörd av skatt och bokföring, publicerad i tillägg nr 29 till *Gazetta Ufficiale* nr 44 av den 22 februari 2003)?

D — *Förfarande vid gemenskapsdomstolarna*

21. Det skall här anmärkas att det omtvistade beslutet är föremål för prövning i flera mål vid både domstolen och förstainstansrätten.

22. I mål C-66/02, i vilket mål jag i dag också har föredragit ett förslag till avgörande, som jag kommer att hänvisa till beträffande vissa punkter, skall domstolen pröva den talan om ogiltigförklaring av beslutet som Republiken Italien har väckt mot kommissionen genom en ansökan som kom in till domstolens kansli den 28 februari 2002 [5]. Domstolen har behandlat sistnämnda mål och förevarande mål vid en gemensam muntlig förhandling.

23. Vidare har Commissione Tributaria Provinciale di Porderone genom beslut av den 14 juli 2004 begärt att domstolen i

5 — EGT C 109, 2002, s. 33; förslag till avgörande av den 8 september 2005 i det anhängiga målet C-66/02, Italien mot kommissionen.

mål C-336/04 skall meddela förhandsavgörande beträffande i huvudsak samma frågor som de här aktuella. [6] Genom beslut av den 10 september 2004 har domstolens ordförande förklarat det nyss nämnda målet vilande i avvaktan på avgörandet av målen C-66/02 och C-148/04.

III — Förfarandets och frågornas föremål och deras upptagande till sakprövning

A — *Huruvida begäran om förhandsavgörande kan tas upp till prövning med hänsyn till den talan som är anhängig vid förstainstansrätten*

24. Slutligen har Associazione Bancaria Italia (ABI), en banksammanslutning som också företräder Unicredito, och sex andra banker redan den 21 februari 2002 vid förstainstansrätten väckt talan om ogiltighet av det omtvistade beslutet. [7] Förstainstansrätten har genom beslut av den 9 juli 2003 förklarat dessa sju mål om ogiltigförklaring vilande i avvaktan på domstolens avgörande av mål C-66/02.

25. I förevarande mål har Unicredito, kommissionen och den italienska regeringen yttrat sig både skriftligen och muntligen. I det följande redovisas endast Unicreditos argument särskilt i den mån som det är nödvändigt. Vad den italienska regeringen, som framför allt har hänvisat till sin ansökan i mål C-66/02, och kommissionen har anfört kommer i förekommande fall att redovisas vid bedömningen.

26. Kommissionens första synpunkt, som skulle kunna leda till ett ifrågasättande av om denna begäran om förhandsavgörande överhuvudtaget kan tas upp till prövning, avser frågan huruvida en fysisk eller juridisk person, så som har skett i förevarande fall, genom en begäran om förhandsavgörande kan ifrågasätta giltigheten av ett beslut som är riktat till en medlemsstat.

27. På denna punkt skall det först konstateras att enligt fast rättspraxis bildar en begäran om förhandsavgörande avseende giltigheten av en av en gemenskapsinstitution antagen rättsakt tillsammans med talan om ogiltighetsförklaring enligt artikel 230 EG och en invändning om att en rättsakt enligt artikel 241 EG inte skall tillämpas ett fullständigt system av rättsmedel och förfaranden som skall säkerställa den kontroll av att de rättsakter som antas av gemenskapsinstitutionerna är lagenliga som har anförtrotts gemenskapsdomstolen. I detta system har fysiska och juridiska personer, som på grund av de begränsningar av deras talerätt som föreskrivs i artikel 230 fjärde stycket EG inte kan föra talan direkt

6 — Banca Popolare FriulAdroa (EUT C 251, s. 5).
7 — Mål T-36/02.

vid domstolen angående en rättsakts giltighet, möjlighet att åberopa att en sådan rättsakt är ogiltig, antingen, beroende på omständigheterna i det enskilda fallet, direkt inför EG-domstolen enligt artikel 241 EG eller inför nationell domstol. I sistnämnda fall har parten möjlighet att förmå den nationella domstolen, som själv saknar behörighet att pröva giltigheten av gemenskapens rättsakter, att begära förhandsavgörande från EG-domstolen angående ogiltigheten. [8]

28. Därmed har redan antytts att frågan huruvida en fysisk eller juridisk person inom ramen för gemenskapens rättsskyddssystem genom en begäran om förhandsavgörande indirekt kan angripa en rättsakt av en gemenskapsinstitution är beroende av huruvida personen i fråga har eller hade haft möjlighet att enligt artikel 230 fjärde stycket EG föra talan mot rättsakten direkt vid förstainstansrätten. Gemenskapens rättsskyddssystem har i detta hänseende betecknats som ett system med "kommunicerande kärl", varvid gemenskapsdomstolarnas behörighet normalt utesluter den nationella domstolens behörighet och vice versa. [9]

29. Kommissionen har i detta sammanhang åberopat domstolens dom i mål C-188/92, TWD Deggendorf. [10] I nämnda dom har domstolen fastställt att det "inte heller [är] möjligt för en stödmottagare — som hade kunnat väcka talan mot ett på grundval av artikel 93 i fördraget fattat beslut av kommissionen vars föremål var detta stöd, men som låtit den i detta hänseende i artikel 173 tredje stycket i fördraget föreskrivna tvingande tidsfristen löpa ut — att ifrågasätta lagenligheten av detta beslut vid de nationella domstolarna i samband med en talan som väckts mot de åtgärder som de nationella myndigheterna har vidtagit för att genomföra beslutet.". [11]

30. Som framgår av nämnda dom är emellertid syftet med att på detta sätt utesluta möjligheten att genom en begäran om förhandsavgörande angripa ett beslut av kommissionen att tillgodose rättssäkerhetsprincipen. Den berörda personen skall inte kunna kringgå den laga kraft som beslutet vinner gentemot honom efter utgången av tidsfristen för väckande av talan enligt artikel 230 fjärde stycket EG. [12]

31. Detta gäller emellertid inte när den berörda enskilda personen i rätt tid har väckt talan vid förstainstansrätten, [13] vilket i förevarande sammanhang är fallet, eftersom talan vid förstainstansrätten har väckts av ABI, som även företräder Unicredito.

8 — Se dom av den 23 april 1986 i mål 294/83, Les Verts mot parlamentet (REG 1986, s. 1339; svensk specialutgåva, volym 8, s. 529), punkt 23, av den 25 juli 2002 i mål C-50/00 P, Union de Pequeños Agricultores (REG 2002, s. I-6677), punkt 40, och av den 1 april 2004 i mål C-263/02 P, Jégo Quéré (REG 2004, s. I-3425), punkt 30.

9 — Se Lenaertz, K.: "The Legal Protection of Private Parties under the EC Treaty: A Coherent and Complete System of Judicial Review?" i Scritti in onore di Giuseppe Federico Mancini, volym 2, 1998, s. 591 (på s. 598).

10 — Dom av den 9 mars 1994 i mål C-188/92, TWD Textilwerke Deggendorf (REG 1994, s. I-833; svensk specialutgåva, volym 15, s. I-59).

11 — Domen i målet TWD Textilwerke (ovan fotnot 10), punkt 17.

12 — Domen i målet TWD Textilwerke (ovan fotnot 10), punkt 18.

13 — Detta framgår otvetydigt av dom av den 30 januari 1997 i mål C-178/95, Wiljo (REG 1997, s. I-585), punkterna 20–22.

32. Något hinder mot att pröva denna begäran om förhandsavgörande föreligger därför inte.

B — *Vad frågorna avser och huruvida de kan tas upp till prövning*

33. På grund av utformningen av frågorna och av vad den nationella domstolen har anfört i begäran om förhandsavgörande anser kommissionen det tveksamt om den första frågan kan tas upp till prövning. Kommissionen har gjort gällande att domstolen inte är behörig att i detta mål pröva om artikel 87 EG har åsidosatts. I detta sammanhang har kommissionen även väckt frågan i vilken utsträckning domstolen vid sin bedömning av begäran om förhandsavgörande skall beakta Unicreditos argument.

34. Det skall först konstateras att domstolen i fast rättspraxis alltid har understrukit att det inom ramen för det i artikel 230 EG föreskrivna samarbetet mellan nationella domstolar och EG-domstolen ankommer på EG-domstolen att ge den nationella domstolen ett sådant svar att denna kan avgöra målet. [14]

35. EG-domstolen får emellertid, om frågorna eventuellt är felaktigt formulerade eller överskrider ramen för domstolens befogenheter enligt artikel 234 EG, ur alla de uppgifter som tillhandahållits av den nationella domstolen, och särskilt ur skälen i begäran om förhandsavgörande, lyfta fram de gemenskapsrättsliga element som med hänsyn till tvisten kräver en tolkning eller, i förekommande fall, en bedömning av giltigheten. [15]

36. Ramen för domstolens prövning i förfarandet om förhandsavgörande bestäms principiellt av den nationella domstolen enligt fördelningen av behörigheten mellan de nationella domstolarna och EG-domstolen och framgår av begäran om förhandsavgörande. [16] När begäran om förhandsavgörande avser giltigheten av en rättsakt skall domstolen inom denna ram [17] och mot bakgrund av vad parterna har anfört [18] pröva om det föreligger omständigheter som påverkar giltigheten av ifrågavarande rättsakt. I detta sammanhang skall det också beaktas att de uppgifter som lämnats i begäran om

14 — Se bland annat dom av den 17 juli 1997 i mål C-334/95, Krüger (REG 1997, s. 4517), punkterna 22 och 23.

15 — Se dom av den 17 juni 1997 i mål C 105/96, Codiesel (REG 1997, s. I-3465), punkt 13, och av den 29 november 1978 i mål 83/78, Pigs Marketing Board (REG 1978, s. 2347; svensk specialutgåva, del 4, s. 243), punkt 26.

16 — Se domen i målet Codiesel (ovan fotnot 15), punkt 15, dom av den 4 juli 1985 i mål 167/84, Drünert (REG 1985, s. 2235), punkt 12, och av den 1 mars 1973 i mål 62/72, Bollmann (REG 1973, s. 269), punkt 4.

17 — Därmed är en fysisk eller juridisk persons möjlighet att inom ramen för en begäran om förhandsavgörande åberopa ogiltighetsgrunder i viss mån beroende av den nationella domstolen. Detta är en begränsning i ett förfarande om förhandsavgörande i förhållande till en talan om ogiltighetsförklaring som har föranlett generaladvokaten Jacobs att i förslag till avgörande av den 21 mars 2002 i mål C-50/00 P (till domen i målet Union de pequeños Agricultores (ovan fotnot 8)), punkt 102, ifrågasätta domstolens restriktiva rättspraxis avseende enskilda personers rätt att föra talan enligt artikel 230 fjärde stycket EG.

18 — Se bland annat dom av den 22 oktober 1991 i mål C-16/90, Detlef Noelle (REG 1991, s. 5163), punkterna 14–35. Se även dom av den 25 oktober 1978 i de förenade målen 103/77 och 145/77, Royal Scholten-Honig (REG 1978, s. 2037), punkterna 16–17.

förhandsavgörande enligt vad domstolen har fastställt inte bara skall göra det möjligt för domstolen att avge ett ändamålsenligt svar, utan också skall ge såväl medlemsstaternas regeringar som andra berörda tillfälle att komma in med synpunkter i enlighet med artikel 20 i domstolens stadga. [19]

37. Domstolen har i detta hänseende dock ansett det vara tillräckligt att det av begäran om förhandsavgörande framgår att den nationella domstolen hyser allvarliga tvivel om giltigheten av en gemenskapsinstitutions rättsakt, varvid domstolen har beaktat att de skriftliga yttrandena kan kompletteras och fullständigas under den muntliga förhandlingen. [20]

38. Slutligen skall det erinras om att domstolen inte är behörig att pröva en tolkningsfråga om det är uppenbart att den begärda tolkningen av gemenskapsrätten inte har något samband med de verkliga omständigheterna eller föremålet för tvisten i målet vid den nationella domstolen. [21]

39. Såvitt avser den första frågan har kommissionen i huvudsak anfört att målet vid den nationella domstolen inte gäller giltigheten av det omtvistade beslutet som sådant utan endast påståendet att det i beslutet intagna föreläggandet om återkrav är ogiltigt.

40. Unicredito har i målet vid den nationella domstolen gjort gällande att det omtvistade beslutet, som har genomförts genom det nationella kravet på betalning av icke erlagda skatter, är rättsstridigt. Som framgår av begäran om förhandsavgörande har Unicredito därvid också åberopat argument som inte avser enbart föreläggandet om återkrav utan även rör kvalificeringen av den omtvistade åtgärden som ett stöd. På denna punkt kan det konstateras att skyldigheten att på grund av den omtvistade åtgärden betala tillbaka erhållen skattelättnad även har ett påtagligt samband med frågan om kvalificering av åtgärden som stöd. Någon grund för att konstatera att det är uppenbart att den första frågan inte har något samband med föremålet för tvisten vid den nationella domstolen föreligger därför inte.

41. Av ordalydelsen av den första frågan och av de uppgifter som lämnas i begäran om förhandsavgörande, särskilt de i denna begäran återgivna argument som har anförts av Unicredito, framgår vidare att den nationella domstolen hyser allvarliga tvivel om huruvida det omtvistade beslutet är förenligt med den gemensamma marknaden och tillämpningen av artikel 87 EG.

19 — Se bland annat dom av den 1 april 1982 i de förenade målen 141/81–143/81, Gerrit Holdijk m.fl. (REG 1982, s. 1299; svensk specialutgåva, volym 6, s. 359), punkt 6.

20 — Ibidem, punkt 7. Se även generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande av den 4 december 1997 i mål C-162/96, Racke, dom av den 16 juni 1998 (REG 1998, s. I-3655), punkt 67.

21 — Se bland annat dom av den 13 mars 2001 i mål C-379/98, PreussenElektra, (REG 2001, s. I-2099), punkt 39, av den 22 januari 2002 i mål C-390/99, Canal Satélite (REG 2002, s I-607), punkt 19, och av den 6 juni 2000 i mål C-281/98, Angonese (REG 2000, s. I-4139), punkt 18.

42. I detta hänseende föreligger det därför inte något hinder mot att den första frågan tas upp till prövning.

43. Kommissionen har vidare gjort gällande att domstolen inte är behörig att inom ramen för en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 234 EG pröva huruvida ett statligt stöd eller ett nationellt system för statligt stöd är förenligt med den gemensamma marknaden.

44. Kommissionen har visserligen rätt i att en begäran om förhandsavgörande inte får avse ett generellt yttrande av domstolen över frågan huruvida nationella bestämmelser om stöd är förenliga med den gemensamma marknaden, eftersom bedömningen av om stödåtgärder eller ett system för statligt stöd är förenliga med den gemensamma marknaden faller inom området för den exklusiva behörighet som tillkommer kommissionen.[22] Bortsett från den i praxis mindre betydelsefulla frågan huruvida kriterierna för de legala undantag som anges i artikel 87.2 EG har uppfyllts[23] grundas emellertid ett konstaterande av att det är fråga om stöd som inte är förenligt med den gemensamma marknaden i själva verket på två faktorer, nämligen för det första huruvida stödordningen kan kvalificeras som stöd enligt kriterierna för det i artikel 87.1 EG föreskrivna förbudet mot stöd och för det andra huruvida de undantag som anges i artikel 87.3 EG är tillämpliga.[24] Domstolen kan i detta sammanhang för det första granska huruvida ifrågavarande stödåtgärder eller stödordning skall kvalificeras som stöd, i den mening som avses i artikel 87.1 EG. För det andra har kommissionen med avseende på undantagsbestämmelserna i artikel 87.3 EG en långtgående befogenhet att göra en skönsmässig bedömning vars utövande inbegriper komplicerade ekonomiska och sociala bedömningar[25], och domstolen kan därför inte ersätta kommissionens bedömning med sin egen.[26] Domstolen kan följaktligen inte heller avgöra om en stödåtgärd i slutändan är förenlig med den gemensamma marknaden. Den skall dock göra en, om än mycket begränsad, kontroll av kommissionens bedömning.[27]

45. Domstolen måste emellertid — inte minst med hänsyn till det nödvändiga sambandet mellan en talan om ogiltigförklaring och en begäran om förhandsavgörande avseende giltigheten av en rättsakt i det gemenskapliga rättsskyddssystemet — även inom ramen för en begäran om förhandsav-

22 — Se beslut av den 24 juli 2003 i mål C-297/01, Sicilcassa och Graci (REG 2003, s. I-7849), punkt 47.

23 — Se Heidenhain, M., Handbuch des Europäischen Beihilfenrechts. 2003, s. 192, punkt 2.

24 — Martin Heidenhain har i anfört arbete betecknat dessa som "fakultativa" kriterier för undantag.

25 — Se bland annat dom av den 24 februari 1987 i mål 310/85, Deufil mot kommissionen (REG 1987, s. 901), punkt 18, av den 8 mars 1988 i de förenade målen 62/87 och 72/87, Exécutif regional wallon och SA Glaverbe mot kommissionen (REG 1988, s. 1573), samt av den 29 april 2004 i mål C-372/97, Italien mot kommissionen (REG 2004, s. I-3679), punkt 83.

26 — Se bland annat dom av den 14 januari 1997 i mål C-169/95, Spanien mot kommissionen (REG 1997, s. I-135), punkt 34.

27 — Se bland annat domen i mål C-372/97 (ovan fotnot 25), punkt 83.

görande beträffande giltigheten av akten i fråga kunna utöva sin rätt att kontrollera om det var korrekt att förklara en stödåtgärd förenlig med den gemensamma marknaden. [28]

46. Jag anser därför att den första frågan kan tas upp till prövning och att den nationella domstolen har ställt frågan för att få klarhet i om det omtvistade beslutet är ogiltigt på grund av ett eventuellt åsidosättande av artikel 87.1 och 87.3 EG.

47. Den andra frågan har den nationella domstolen uppenbarligen ställt för att få klarhet i om det omtvistade beslutet är ogiltigt på grund av att kommissionen har åsidosatt motiveringsskyldigheten, principen om skydd för berättigade förväntningar och/eller proportionalitetsprincipen.

48. Den tredje frågan, som formulerats så, att den avser tolkning av gemenskapsrätten, har den nationella domstolen av allt att döma ställt för att få ytterligare klarhet i om de redan i de två första frågorna nämnda bestämmelserna, i detta fall de som avser det nationella återkravet, är förenliga med principerna i gemenskapsrätten.

28 — Se dom av den 27 februari 1985 i mål 112/83, Société des produits de maïs (REG 1985, s 719; svensk specialutgåva, volym 8, s. 93), punkt 17.

49. I det följande skall alltså först prövas om det omtvistade beslutet är ogiltigt på grund av att artikel 87.1 och 87.3 EG, principen om skydd för berättigade förväntningar eller proportionalitetsprincipen, har åsidosatts.

IV — Den första och den andra frågan (prövning av giltigheten)

A — *Åsidosättande av artikel 87 EG*

1. Huruvida det är rättsenligt att kvalificera den omtvistade åtgärden som stöd enligt artikel 87.1 EG

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak

50. Den nationella domstolen har till en början ifrågasatt giltigheten av det omtvistade beslutet och därvid undrat om det var riktigt av kommissionen att kvalificera den omtvistade åtgärden som stöd enligt artikel 87.1 EG. Unicredito har med åberopande av i huvudsak samma argument som

den italienska regeringen har anfört i mål C-66/02, till vilka jag här kan hänvisa [29], gjort gällande att den omtvistade åtgärden inte uppfyller kriterierna för stöd, eftersom den inte innebär beviljande av en fördel, inte vidtas med hjälp av statliga medel, inte är selektiv och inte snedvrider konkurrensen eller påverkar handeln mellan medlemsstaterna. Unicredito har särskilt anmärkt på att kommissionen i punkt 33 i det omtvistade beslutet har fastslagit att den omtvistade åtgärden inte är neutral i förhållande till de deltagande företagens respektive storlek. Kommissionen har enligt Unicredito vidare felaktigt underlåtit att tillämpa regeln om stöd av mindre betydelse, trots att den själv har medgett att vissa åtgärder i enskilda fall kan omfattas av denna minimiregel.

b) Bedömning

51. Till en början skall det för det första erinras om att det omtvistade beslutet inte gäller individuella stöd, utan (den omtvistade) stödordningen som sådan, vilket framgår av vad kommissionen har anfört under punkt 29 i det omtvistade beslutet. Enligt rättspraxis får kommissionen begränsa sig till att pröva en stödordning "abstrakt" enligt dess allmänna särdrag för att därigenom fastställa om stödordningen innehåller stödåtgärder [30]. Det går därför inte att ifrågasätta om stödet är giltigt genom att hänvisa till individuella stödmottagare eller till hur stödordningen tillämpats i enskilda fall, till exempel i förhållande till Unicredito. Vad domstolen skall pröva är alltså huruvida det var riktigt av kommissionen att kvalificera den omtvistade åtgärden, som ingår i den omtvistade stödordningen och som Unicredito har dragit fördel av, som statligt stöd enligt artikel 87.1 EG på grund av dess allmänna särdrag.

52. När det gäller denna fråga skall det till en början erinras om att, enligt artikel 87.1 EG, ett stöd som ges med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, och som genom att gynna vissa företag eller viss produktion snedvrider eller hotar att snedvrida konkurrensen är oförenligt med den gemensamma marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna.

53. Enligt fast rättspraxis måste därför följande kumulativa villkor vara uppfyllda för att en åtgärd skall kunna kvalificeras som stöd enligt artikel 87 EG: i) åtgärden måste ensidigt gynna vissa företag eller viss produktion, ii) fördelen måste direkt eller indirekt beviljas med hjälp av statliga medel, iii) åtgärden måste snedvrida eller hota att snedvrida konkurrensen och iv) åtgärden

29 — Se mitt förslag till avgörande i mål C-66/02 (ovan fotnot 5), särskilt punkterna 40–46 och 85–88.

30 — Se beträffande prövningen av en sådan stödordning bland annat dom av den 17 juni 1999 i mål C-75/97, Belgien mot kommissionen, Maribel (REG 1999, s. I-3671), punkt 48, och av den 14 oktober 1987 i mål 248/84, Tyskland mot kommissionen (REG 1987, s. 4013), punkt 18.

måste kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna. [31]

54. I mitt förslag till avgörande i mål C-66/02 har jag redan behandlat frågan om kommissionen gjorde rätt när den i det omtvistade beslutet ansåg att de angivna villkoren var uppfyllda genom den omtvistade stödordningen som också omfattar det omtvistade föreläggandet om återkrav. Jag drog i det förslaget slutsatsen att så är fallet.

55. Jag kan därför här i följande hänseenden hänvisa till vad jag har anfört i nämnda förslag. Frågan huruvida vissa företag eller viss produktion gynnas har jag behandlat i punkterna 47–57 i nämnda förslag, i vilka jag särskilt uttalat mig även om den omtvistade åtgärden. Kriteriet beviljande av fördelen med hjälp av statliga medel har jag behandlat under punkterna 63 och 64. Av de skäl som jag därefter har anfört under punkterna 65–84 anser jag att den omtvistade åtgärden är selektiv, i vart fall sektoriellt. Som jag vidare har anfört under punkterna 82 och 83 saknas det därför anledning att särskilt pröva om den omtvistade åtgärden är selektiv även inom sektorn, till exempel med hänsyn till bankernas storlek. Slutligen har jag behandlat frågan om kommissionen hade rätt att utgå från en snedvridning av konkurrensen och påverkan av handeln mellan medlemsstaterna under punkterna 89–99 i nämnda förslag.

56. Vad till sist angår Unicreditos argument att vissa åtgärder i många individuella fall omfattas av regeln om stöd av mindre betydelse är det tillräckligt att erinra om att det omtvistade beslutet, som jag redan har påpekat, inte avser individuella stöd utan stödordningen som sådan. Det är därför irrelevant om stöd som beviljats på grund av denna stödordning i vissa individuella fall omfattas av regeln om stöd av mindre betydelse. [32]

57. På grund av det anförda kan det konstateras att talan inte kan bifallas på den grunden att artikel 87.1 EG har åsidosatts.

c) Huruvida det omtvistade beslutet grundas på en rättsenlig tillämpning av artikel 87.3 b och 87.3 c EG

i) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak

58. Unicredito har vidare hävdat att kommissionen har åsidosatt artikel 87.3 b och

31 — Se bland annat dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, Altmark Trans (REG 2003, s. I-7747), punkt 75, och av den 3 mars 2005 i mål C-172/03, Heiser (REG 2005, s. I-1627), punkt 27.

32 — Se punkt 51 ovan.

87.3 c EG. Denna synpunkt har den nationella domstolen även beaktat i begäran om förhandsavgörande. Den omtvistade åtgärden är i praktiken avsedd att främja en fullständig och slutgiltig privatisering av den italienska banksektorn. Den borde därför ha definierats som "stöd för att främja genomförandet av viktiga projekt av gemensamt europeiskt intresse" eller som "stöd för att underlätta utvecklingen av vissa näringsverksamheter", i den mening som avses i dessa bestämmelser och följaktligen ha ansetts vara förenlig med den gemensamma marknaden.

ii) Bedömning

59. Som jag redan har anfört i det föregående har kommissionen när den skall tillämpa artikel 87.3 EG en långtgående befogenhet att göra en skönsmässig bedömning, vars utövande inbegriper komplicerade ekonomiska och sociala bedömningar, och domstolen får därför inte ersätta den uppfattning som den behöriga instansen kommit fram till med sin egen. [33]

60. Det ankommer därför inte heller på domstolen att fastställa om ett statligt stöd är, eller skulle ha kunnat vara, förenligt med den gemensamma marknaden. [34]

61. Domstolens prövning av hur kommissionen utövar sin befogenhet är tvärtom begränsad till en kontroll av att reglerna för handläggning och för motivering har följts, att de uppgifter om faktiska omständigheter som lagts till grund för det omtvistade beslutet är materiellt riktiga, att bedömningen av dessa omständigheter inte är uppenbart oriktig och att det inte har förekommit maktmissbruk. [35]

62. När det gäller Unicreditos påstående att beslutet är bristfälligt motiverat hänvisar jag här till vad jag anför under punkt 89 och följande punkter nedan. I övrigt motsvarar Unicreditos argument i fråga om tillämpningen av artikel 87.3 EG i huvudsak dem som har åberopats av den italienska regeringen i mål C-66/02, vilka jag redan har bedömt under punkterna 113–125 i mitt förslag till avgörande i nämnda mål. Min slutsats blev där att det omtvistade beslutet i detta hänseende är rättsenligt.

63. På grund av det anförda anser jag att det i detta förfarande inte finns något som tyder på att beslutet i fråga har inneburit en rättsligt felaktig tillämpning av artikel 87.3 EG.

33 — Se punkt 44 ovan och där åberopad rättspraxis.

34 — Se även beslutet i mål C-297/01 (ovan fotnot 22), punkt 47.

35 — Se bland annat domen i mål C-372/97 (ovan fotnot 25), punkt 83.

2. Åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerheten

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak

64. Den nationella domstolen har vidare frågat sig om föreläggandet om återkrav i det omtvistade beslutet strider mot principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerhetsprincipen. I begäran om förhandsavgörande har den nationella domstolen hänvisat till att den omtvistade åtgärden har ett logiskt och fortlöpande samband med Amato-domen, som kommissionen själv har ansett vara lagenlig och förenlig med artikel 87 EG. Ett uppenbart problem uppstår enligt den nationella domstolen genom att principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerhetsprincipen kränks, eftersom möjligheten att dra fördel av den omtvistade stödordningen utgjorde en av de förutsättningar som låg till grund för de enskilda bankernas bedömning av huruvida ifrågavarande sammanslagningar var möjliga att genomföra ur ekonomisk synvinkel.

65. Den nationella domstolen har därmed i huvudsak återgett Unicreditos argument med vilka Unicredito har gjort gällande att den omtvistade stödordningen i fråga om syfte och innehåll har sådan likhet med Amato-lagen att det finns anledning att anta att den är förenlig med artikel 87 EG. Kommissionens inställning i fråga om Amato-lagen utgör enligt Unicredito grund för ett "exceptionellt fall" av berättigade förväntningar som enligt artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 skulle kunna skydda företag från återkrav av stödet. Vidare har kommissionen enligt Unicredito misstagit sig när den har antagit att endast bestämmelserna i artikel 7.1 och 7.2 i Amato-lagen kan utgöra grund för uppkomsten av berättigade förväntningar. Berättigade förväntningar kan snarare uppkomma på grundval av skattebestämmelsen i artikel 7.3 i Amato-lagen, eftersom sistnämnda bestämmelse har tillämpats på ungefär samma sätt som artiklarna 22 och 23 i Ciampi-lagen.

b) Bedömning

66. Domstolen har i fast rättspraxis betecknat upphävandet av ett olagligt stöd genom återkrav som en logisk följd av att stödet har fastslagits vara rättsstridigt. [36] Enligt artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 skall kommissionen inte återkräva stödet om detta skulle stå i strid med en allmän princip i gemenskapsrätten.

67. När det gäller principen om skydd för berättigade förväntningar skall det först erinras om att en medlemsstat, vars myndigheter har beviljat stöd i strid med de bestämmelser om förfarandet som avses i artikel 88 EG, enligt fast rättspraxis inte kan undandra sig skyldigheten att genomföra ett beslut av kommissionen om återkrav av stödet genom att åberopa att de som kommit i åtnjutande av stödet hade berättigade

36 — Domen i mål C-75/97 (ovan fotnot 30), punkt 64, och dom av den 21 mars 1990 i mål 142/87, Belgien mot kommissionen (REG 1990, s. I-959; svensk specialutgåva, volym 10, s. 369), punkt 66.

förväntningar. Att medge en sådan möjlighet skulle nämligen innebära att bestämmelserna i artiklarna 87 och 88 EG fråntogs all ändamålsenlig verkan, eftersom de nationella myndigheterna då kunde grunda sig på sitt eget rättsstridiga beteende för att frånta de beslut som kommissionen har antagit med stöd av nämnda bestämmelser all verkan. [37]

68. Enligt fast rättspraxis kan det emellertid inte uteslutas att ett företag som har åtnjutit ett rättsstridigt stöd undantagsvis kan åberopa exceptionella omständigheter som medför att det har berättigade förväntningar på att stödet är lagenligt [38]. Eftersom den kontroll av statliga stöd som kommissionen utövar med stöd av artikel 93 i fördraget är av tvingande karaktär, kan de företag som har kommit i åtnjutande av stödet i princip inte ha berättigade förväntningar på att stödet är rättsenligt, såvida det inte har beviljats i enlighet med förfarandet i nämnda artikel. En omdömesgill ekonomisk aktör skall nämligen "normalt sett [...] kunna avgöra om detta förfarande har följts". [39]

69. I synnerhet kan den som tar emot ett stöd som har utbetalats utan föregående anmälan till kommissionen, och därför är rättsstridigt enligt artikel 88.3 EG, vid denna tidpunkt inte ha berättigade förväntningar på att stödet var rättsenligt. [40]

70. Det är ostridigt i målet att den omtvistade stödordningen i strid med artikel 88.3 EG infördes utan föregående anmälan.

71. Det föreligger enligt min mening inte heller någon sådan omständighet som undantagsvis skulle kunna grunda berättigade förväntningar.

72. I princip skall det nämligen för det första beaktas att kvalificeringen av en statlig åtgärd som stöd i den mening som avses i artikel 87 EG, enligt kriterierna i bestämmelsen är beroende av flera olika faktorer och kräver en noggrann analys från fall till fall av den statliga åtgärdens tekniska och rättsliga egenskaper och dess ekonomiska sammanhang. [41]

37 — Se domen i mål C-169/95 (ovan fotnot 26), punkt 48.

38 — Se bland annat domen i mål C-372/97 (ovan fotnot 25), punkt 111.

39 — Se bland annat dom av den 11 november 2004 i de förenade målen C-183/02 P och C-187/02 P, Daewoo Electronics och Territorio Histórico de Álava mot kommissionen (REG 2004, s. I-3437), punkt 44, och av den 20 september 1990 i mål C-5/89, kommissionen mot Tyskland (REG 1990, s. I-3437; svensk specialutgåva, volym 10, s. 499), punkt 14, domen i mål C-169/95 (ovan fotnot 26), punkt 51, och dom av den 20 mars 1997 i mål C-24/95, Alcan mot Tyskland (REG 1997, s. I-1591), punkt 25.

40 — Se domen i mål C-24/95 (ovan fotnot 39), punkterna 30 och 31.

41 — Se beträffande beviljandet av en fördel generaladvokaten Tizzanos förslag till avgörande av den 8 maj 2001 i mål C-53/00, Ferring (dom av den 22 november 2001, REG 2001, s. I-9067), punkt 39.

73. För det andra har kommissionen, som jag redan har konstaterat i det föregående [42], när det gäller frågan huruvida ett stöd är förenligt med den gemensamma marknaden en långtgående befogenhet att göra en skönsmässig bedömning vars utövande inbegriper komplicerade ekonomiska och sociala bedömningar som skall ske med hänsyn till gemenskapen som helhet. [43]

74. För det tredje är stöd som skall kontrolleras enligt fördraget, just därför att bestämmelserna om statligt stöd, som den italienska regeringen med rätta har påpekat, måste infogas i den ekonomiska verkligheten, inte ett statiskt begrepp. Detta har rådet gett uttryck för i skäl 4 till förordning nr 659/1999:

"Fullbordandet och fördjupandet av den inre marknaden är en process som sker gradvis och återspeglas i den ständiga utvecklingen av politiken för statligt stöd. Till följd av denna utveckling kan vissa åtgärder som inte utgjorde statligt stöd när de trädde i kraft ha blivit stöd."

75. Med hänsyn till dessa aspekter på bestämmelserna om stöd kan den omständigheten att kommissionen tidigare inte har framställt någon anmärkning mot Amato-lagen inte vara tillräcklig för att hos de företag som har dragit fördel av stödet grunda berättigade förväntningar på att den omtvistade stödordningen var lagenlig. Det förhållandet att stödordningen utgör en viss förlängning och/eller logisk fortsättning av Amato-lagen och att det generella syftet att privatisera banksektorn är gemensamt för lagen och stödordningen ändrar inte denna bedömning. Dessutom framgår det av handlingarna i målet att kommissionen endast har granskat några aspekter av Amato-lagen och att bedömningen därvid särskilt gällde kapitaltillskotten.

76. På grund av det anförda skall det därför konstateras att föreläggandet om återkrav inte innebär något åsidosättande av principen om skydd för berättigade förväntningar. Eftersom det synbarligen inte heller har åberopats några särskilda omständigheter som skulle kunna innebära att rättssäkerhetsprincipen har åsidosatts, kan Unicreditos talan enligt min mening inte heller på denna grund bifallas.

77. Det kan följaktligen konstateras att det i förevarande mål inte finns något som tyder på att föreläggandet om återkrav skulle strida mot principen om skydd för berättigade förväntningar eller rättssäkerhetsprincipen.

42 — Punkterna 44 och 59 ovan.

43 — Se bland annat domen i mål C-169/95 (ovan fotnot 26), punkt 34.

3. Åsidosättande av proportionalitetsprincipen

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas argument i huvudsak

78. Den nationella domstolen har vidare frågat om föreläggandet om återkrav innebär att proportionalitetsprincipen har åsidosatts. Det går ostridigt inte att rationellt förklara varför återkrav av hela skatteskillnaden i stället för en del av denna kan medföra effekten att återställa status quo. Beaktas skall bland annat att den omtvistade stödordningen var avsedd att uppmuntra bankerna till sammanslagningar och att ett retroaktivt upphävande av fördelen med sammanslagningarna skulle fundamentalt ändra de ekonomiska förhållandena mellan privata ekonomiska aktörer. Den nationella domstolen har också hänvisat till stabiliteten inom den ekonomiska sektorn.

79. Unicredito har gjort gällande att kommissionen genom att förordna att stödet skall återkrävas fullständigt och omedelbart, i stället för gradvis, har åsidosatt proportionalitetsprincipen som är tillämplig enligt artikel 14.1 i förordning nr 659/1999. Det retroaktiva återkravet är till stor nackdel för såväl Unicredito som för hela den italienska banksektorn, eftersom det fundamentalt ändrar de ekonomiska förbindelser som har uppkommit till följd av den omtvistade åtgärden. Återkravet innebär enligt Unicredito att de berörda företagen kommer i en märkbart sämre ställning än de skulle ha haft om den omtvistade åtgärden aldrig hade tillämpats.

b) Bedömning

80. Jag har redan påpekat att upphävandet av ett olagligt stöd genom återkrav av hela stödet är en logisk följd av att stödet har fastslagits vara rättsstridigt.[44] Enligt fast rättspraxis kan ett återkrav av ett olagligen beviljat statligt stöd i syfte att återställa den tidigare situationen därför i princip inte anses vara oproportionerligt i förhållande till målet för bestämmelserna om statligt stöd i fördraget.[45]

81. Genom återbetalning av stödet förlorar stödmottagaren de fördelar han åtnjöt på marknaden i förhållande till sina konkurrenter och den situation som förelåg före utbetalningen av stödet är återställd.[46]

44 — Se bland annat domen i mål 142/87 (ovan fotnot 36), punkt 66.

45 — Se bland annat domen i mål C-372/97 (ovan fotnot 25), punkt 103, domen i mål C-142/87 (ovan fotnot 36), punkt 66, och domen i mål 169/95 (ovan fotnot 26), punkt 47.

46 — Se dom av den 4 april 1995 i mål C-350/93, kommissionen mot Italien (REG 1995, s. I-699), punkt 22.

82. Domstolen har på grund av denna funktion av återbetalningen fastslagit att kommissionen i allmänhet, om det inte föreligger exceptionella omständigheter, inte överskrider sin befogenhet att göra en skönsmässig bedömning, vilken har godkänts i domstolens rättspraxis, när den begär att en medlemsstat skall återkräva de belopp som har beviljats som rättsstridigt stöd, eftersom den därmed endast återställer den tidigare situationen. [47]

83. Domstolen ansåg i mål C-372/97 [48] att inte ens den omständigheten att återbetalningen av stödet skulle utgöra en stor belastning för de gynnade företagen som skulle medföra att ett stort antal av dessa företag skulle försvinna från marknaden och på så sätt orsaka allvarliga sysselsättningsproblem och sociala problem var tillräckligt exceptionell för att göra ett föreläggande om återkrav oproportionerligt.

84. Mot bakgrund av denna rättspraxis utgör de påstådda nackdelar som ifrågavarande betalning medför för de berörda bankerna, banksektorn som sådan eller det italienska finansväsendet enligt min uppfattning inte sådana omständigheter som medför att föreläggandet om återkrav i det omtvistade beslutet ter sig oproportionerligt. Att företag på grund av stöd har träffat ekonomiska dispositioner förekommer ofta, särskilt när det är fråga om åtgärder för att uppmuntra till ett visst handlande. Detta kan dock inte i sig göra kravet på återbetalning av stödet oproportionerligt, eftersom i annat fall, som kommissionen med rätta har anfört, effekten av det gemenskapliga förbudet mot stöd i allmänhet och återkravets funktion i synnerhet skulle bli påtagligt mindre.

85. Slutligen har det i detta mål inte ens påståtts att återkravet skulle vara absolut omöjligt att verkställa. [49]

86. Av det anförda framgår att det inte finns något som tyder på att föreläggandet om återkrav strider mot proportionalitetsprincipen.

4. Åsidosättande av den motiveringsskyldighet som krävs enligt artikel 253 EG

a) Den nationella domstolens uppgifter och parternas huvudsakliga argument

87. Den nationella domstolen har i den andra frågan i begäran om förhandsavgö-

47 — Se bland annat domen i mål C-75/97 (ovan fotnot 30), punkt 66, och dom av den 7 mars 2002 i mål C-310/99, kommissionen mot Italien (REG 2002, s. I-2289), punkt 99.

48 — Domen i mål C-372/97 (ovan fotnot 25), punkt 105.

49 — Se bland annat domen i mål C-75/97 (ovan fotnot 30), punkt 86, enligt vilken ett beslut av kommissionen skulle vara ogiltigt om kommissionen därigenom påbjöd en skyldighet för mottagarna som redan från början var objektivt och absolut omöjlig att verkställa.

rande, utan ytterligare precisering, undrat om inte motiveringsskyldigheten har åsidosatts i den del av det omtvistade beslutet som gäller föreläggandet om återkrav.

88. Unicredito har i detta hänseende hävdat att kommissionen inte har motiverat varför den inte har utnyttjat möjligheten att enligt artikel 14.1 i förordning nr 659/1999 avstå från att återkräva ett stöd, särskilt med hänsyn till att ett sådant återkrav strider mot den gemenskapsrättsliga principen om skydd för berättigade förväntningar. Även motiveringen av påståendet om selektivitet och snedvridning av konkurrensen är enligt Unicredito bristfällig. Kommissionen har, enligt Unicredito, fastställt den relevanta marknaden för att kunna fastställa en snedvridning av konkurrensen. Det saknas vidare en motivering för kommissionens vägran att tillämpa regeln om stöd av mindre betydelse. Slutligen har Unicredito hävdat att kommissionen borde ha bedömt hur den omtvistade stödordningen har tillämpats för varje stödmottagare i stället för att göra en allmän bedömning.

b) Bedömning

89. Det skall till en början erinras om att motiveringsskyldigheten utgör en väsentlig formföreskrift som skall särskiljas från frågan om motiveringen är hållbar, vilken skall hänföras till bedömningen av om den omtvistade rättsakten är lagenlig i materiellt hänseende. [50]

50 — Se bland annat domen i mål C-310/99 (ovan fotnot 47), punkt 48.

90. Motiveringsskyldigheten innebär enligt fast rättspraxis att motiveringen skall anpassas efter vilket slags rättsakt det är fråga om. Motiveringen skall på ett klart och otvetydigt sätt återge de resonemang som har förts av den institution som är upphovsman till rättsakten, så att berörda parter kan få reda på skälen för den vidtagna åtgärden och domstolen ges möjlighet att utöva kontroll. Kravet på motivering skall bedömas med hänsyn till rättsaktens innehåll och det intresse som de till vilka rättsakten är riktad, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha av att få förklaringar. Det krävs inte att alla faktiskt och rättsligt relevanta omständigheter anges i motiveringen, eftersom bedömningen av om motiveringen uppfyller kraven i artikel 253 EG inte skall ske endast utifrån rättsaktens lydelse utan även utifrån sammanhanget och reglerna på det ifrågavarande området. [51]

91. Vad först angår motiveringen av föreläggandet om återkrav kan det konstateras att kommissionen under punkt 49 av det omtvistade beslutet har hänvisat till artikel 14 i förordning nr 659/1999, enligt vilken kommissionen vid negativa beslut i fall av olagligt stöd skall vidta alla nödvändiga åtgärder för att återkräva stödet. Under punkterna 50–56 i det omtvistade beslutet

51 — Se dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France (REG 1998, s. I-1719), punkt 63, av den 30 mars 2000 i mål C-265/97 P, VBA mot Florimex m.fl. (REG 2000, s. I-2061), punkt 93, av den 22 mars 2001 i mål C-17/99, Frankrike mot kommissionen (REG 2001, s. I-2481), punkterna 35 och 36, samt domen i mål C-310/99 (ovan fotnot 47), punkt 48.

redovisas därefter varför kommissionen anser att det inte finns någon allmän princip i gemenskapsrätten som hindrar ett återkrav. Huruvida den omtvistade stödordningen medför en snedvridning av konkurrensen och påverkar handeln mellan medlemsstaterna behandlas under punkterna 30 och 41 i det omtvistade beslutet.

92. Vad särskilt gäller anmärkningen att kommissionen skulle ha varit skyldig att fastställa den relevanta marknaden för att kunna avgöra om stödordningen snedvrider konkurrensen skall det erinras om att det enligt fast rättspraxis är tillräckligt att ifrågavarande stöd kan påverka handeln mellan medlemsstaterna och hota att snedvrida konkurrensen, utan att det är nödvändigt att avgränsa marknaden och att granska dennas struktur för att kunna bedöma hur stödet i förekommande fall påverkar konkurrensförhållandena. [52]

93. Slutligen har kommissionen under punkterna 32–37 i det omtvistade beslutet utförligt redovisat varför den anser att den omtvistade stödordningen, och det omtvistade föreläggandet om återkrav i synnerhet, är selektivt. Under punkt 44 i beslutet har kommissionen slutligen behandlat regeln om överskridande av gränsen för stöd av mindre betydelse.

94. Det omtvistade beslutet uppfyller följaktligen motiveringskravet i angivna hänseenden.

95. Vad slutligen angår argumentet att kommissionen borde ha prövat hur den omtvistade stödordningen tillämpats för varje enskild stödmottagare och motiverat sin bedömning av varje individuellt fall, har jag redan erinrat om att det omtvistade beslutet gäller prövningen av stödordningen som sådan och att kommissionen enligt rättspraxis får begränsa sig till att göra en "abstrakt" bedömning av en stödordning enligt dess allmänna särdrag för att fastställa om den enligt dessa innehåller stödåtgärder. [53] Det omtvistade beslutet behöver följaktligen inte innehålla någon motivering om hur stödordningen har tillämpats för individuella stödmottagare.

96. Av det sagda följer att motiveringsskyldigheten inte har åsidosatts, oavsett om motiveringen till det omtvistade beslutet är materiellt riktig eller ej.

5. Slutsats avseende giltighetsprövningen

97. Mot denna bakgrund finner jag inget i min prövning som skulle kunna ligga till

52 — Se bland annat dom av den 17 september 1980 i mål 730/79, Philip Morris mot kommissionen (REG 1980, s. 2671; svensk specialutgåva, del 5, s. 303), punkterna 9–12.

53 — Se punkt 51 ovan.

grund för att anse att det omtvistade beslutet, inbegripet föreläggandet om återkrav, är rättsstridigt.

IV — Den tredje frågan (tolkning)

98. Den nationella domstolen har i den tredje frågan begärt en tolkning. Frågan gäller återigen de gemenskapsrättsliga bestämmelser och principer vilka den nationella domstolen redan har berört inom ramen för de två frågorna om giltigheten av det omtvistade beslutet, särskilt föreläggandet om återkrav. Den nationella domstolen har begärt en tolkning för att få klarhet i om gemenskapsrättens bestämmelser och principer, särskilt principen om skydd för berättigade förväntningar och proportionalitetsprincipen (det vill säga grundläggande principer i gemenskapsrätten som även beaktas i artikel 14.1 i förordning nr 659/199) och artikel 87 EG utgör hinder för det nationella återkravet.

99. När det gäller denna fråga, som enligt kommissionen inte skall besvaras självständigt, kan det konstateras att det nationella återkravet enligt den nationella domstolens uppgifter endast är ett genomförande av föreläggandet om återkrav i det omtvistade beslutet. Av bedömningen i det föregående framgår emellertid att detta föreläggande inte strider mot de bestämmelser och principer i gemenskapsrätten, särskilt artikel 87 EG, principen om skydd för berättigade förväntningar och proportionalitetsprincipen, som den nationella domstolen har nämnt och att det därför är giltigt. Nämnda principer kan därför inte heller utgöra hinder mot det nationella återkravet, så mycket mindre som den nationella domstolen inte har angett några omständigheter som skulle ha kunnat grunda berättigade förväntningar eller andra omständigheter än dem som jag redan har beaktat inom ramen för giltighetsprövningen. För övrigt kan det erinras om att man av domstolens rättspraxis kan utläsa att de behöriga myndigheterna när det föreligger ett giltigt beslut av kommissionen om återkrav inte är behöriga att göra någon annan bedömning, eftersom deras roll är begränsad till att verkställa kommissionens beslut [54].

100. Den tredje frågan skall därför enligt min mening besvaras så, att de gemenskapsrättsliga bestämmelser och principer som den nationella domstolen har angett inte utgör hinder mot tillämpningen av en sådan bestämmelse som det nationella återkravet för att genomföra det omtvistade beslutet, föreläggandet om återkrav inbegripet.

54 — Se domen i mål C-24/95 (ovan fotnot 39), punkt 34.

V — Rättegångskostnader

101. Den italienska regeringen och kommissionen är inte berättigade till ersättning för sina kostnader. För parterna i målet vid den nationella domstolen är detta förfarande en del av det vid den nationella domstolen anhängiga målet. Det ankommer därför på den nationella domstolen att avgöra frågan om rättegångskostnader.

VI — Förslag till avgörande

102. På grund av vad som anförts i det föregående föreslår jag att domstolen skall besvara frågorna från Commissione tributaria di Genova på följande sätt:

"1. Bedömningen av frågorna har inte gett anledning till annan bedömning än att kommissionens beslut 2002/581/EG av den 11 december 2001 om de bestämmelser om statligt stöd som Italien har infört till förmån för bankerna, är giltigt, även såvitt avser föreläggandet om återkrav.

2. Artikel 87 EG, artikel 14 i förordning nr 659/1999, principen om skydd för berättigade förväntningar och proportionalitetsprincipen utgör inte hinder mot en sådan bestämmelse som det nationella återkravet för att genomföra kommissionens beslut, föreläggandet om återkrav inbegripet."