



Сборник съдебна практика

ЗАКЛЮЧЕНИЕ НА ГЕНЕРАЛНИЯ АДВОКАТ
М. SZPUNAR
представено на 27 октомври 2020 година¹

Дело C-453/19 P

**Deutsche Lufthansa AG
срещу**

Европейска комисия

„Жалба — Държавни помощи — Индивидуални помощи — Решение, с което мерките в полза на летище Франкфурт Хан се квалифицират като държавни помощи, съвместими с вътрешния пазар, и се установява, че няма държавна помощ в полза на авиокомпаниите, използващи това летище — Недопустимост на жалба за отмяна — Лично засягане — Ефективна съдебна защита“

I. Въведение

1. Допустимостта на жалбите за отмяна на решение на Европейската комисия в областта на държавните помощи, подадени от конкурент на получателя на разглежданата мярка, е предмет на редица съдебни спорове. Настоящата жалба е поредният пример в това отношение.

2. Жалбоподателят, Deutsche Lufthansa AG, иска от Съда да отмени решение на Общия съд на Европейския съюз от 12 април 2019 г., Deutsche Lufthansa/Комисия (T-492/15, наричано по-нататък „обжалваното съдебно решение“, EU:T:2019:252), с което последният обявява за недопустима жалбата му за отмяна на Решение (ЕС) 2016/789 на Комисията от 1 октомври 2014 година относно държавна помощ SA.21121 (C29/08) (ex NN 54/07), приведена в действие от Германия във връзка с финансирането на летище Франкфурт Хан и финансовите отношения между летището и Ryanair (ОВ L 134, 2016 г., стр. 46) (наричано по-нататък „спорното решение“).

3. В съответствие с искането на Съда настоящото заключение ще се ограничи до анализа на четвърта до шеста част от първото основание за обжалване, свързани с преценката на личното засягане на жалбоподателя по смисъла на член 263, четвърта алинея ДФЕС.

II. Обстоятелствата по спора и спорното решение

4. Обстоятелствата по спора са изложени подробно в обжалваното съдебно решение, към което препращам в това отношение². Основните обстоятелства, необходими за разбирането на настоящото заключение, могат да се обобщят, както следва.

¹ Език на оригиналния текст: френски.

² Точки 1—33 от обжалваното съдебно решение.

5. Жалбоподателят е установена в Германия авиокомпания с основна дейност превоз на пътници.

6. Летище Франкфурт Хан (Германия) се намира на територията на Land Rheinland-Pfalz (провинция Рейнланд-Пфалц, наричана по-нататък „Провинцията“) на около 115 km от летище Франкфурт на Майн (Германия) — най-важното базово летище на жалбоподателя. Считано от 1 април 1995 г., то е собственост на Holding Unternehmen Hahn GmbH & Co. KG, публично-частно партньорство с участието на Провинцията, и се експлоатира от Flughafen Hahn GmbH & Co. KG Lautzenhausen (наричано по-нататък „Flughafen Hahn“). От 1 януари 1998 г. Flughafen Hahn е притежавано мажоритарно от Flughafen Frankfurt/Main GmbH (наричано по-нататък „Fraport“) — дружество, което експлоатира и управлява летище Франкфурт на Майн.

7. През 1999 г. Flughafen Hahn сключва с Ryanair Ltd (впоследствие Ryanair DAC, наричано по-нататък „Ryanair“) споразумение с петгодишен срок на действие относно размера на летищните такси, които Ryanair трябва да заплаща. Това споразумение влиза в сила на 1 април 1999 г. (наричано по-нататък „споразумението с Ryanair от 1999 г.“).

8. Същата година Провинцията и Fraport сключват споразумение за прехвърляне на печалбите и загубите, по силата на което Fraport се задължава да покрива загубите на Flughafen Hahn в замяна на изключително право върху формираните от него печалби. Споразумението за прехвърляне на печалбите и загубите влиза в сила на 1 януари 2001 г.

9. Впоследствие Holding Unternehmen Hahn & Co. и Flughafen Hahn се сливат и се учредява дружеството Flughafen Hahn GmbH (впоследствие Flughafen Frankfurt-Hahn GmbH, наричано по-нататък „FFHG“), 26,93 % от капитала на което се притежава от Провинцията, а 73,07 % — от Fraport.

10. На 11 юни 2001 г. Fraport започва да се котира на фондовата борса, като 29,71 % от акциите му са продадени на частни акционери, а останалите акции остават собственост на публични акционери.

11. Между декември 2001 г. и януари 2002 г. Fraport и Провинцията увеличават капитала на FFHG (наричано по-нататък „увеличаването на капитала от 2001 г.“) с 27 милиона евро, като Fraport и Провинцията внасят съответно 19,7 милиона и 7,3 милиона евро. Целта на това увеличаване на капитала е да се финансира най-спешната част от програма за подобряване на летищната инфраструктура.

12. На 14 февруари 2002 г. споразумението с Ryanair от 1999 г. е заменено с ново споразумение (наричано по-нататък „споразумението с Ryanair от 2002 г.“).

13. Същата година Fraport, Провинцията, FFHG и Land Hessen (провинция Хесен, Германия) се договарят провинция Хесен да стане третият акционер в FFHG в случай на необходимост от увеличаване на капитала.

14. През 2005 г. между Fraport, Провинцията и провинция Хесен е подписано акционерно споразумение за тази цел, в което се предвижда увеличаване на капитала на FFHG със сума от 19,5 милиона евро. Между 2004 г. и 2009 г. Fraport, Провинцията и провинция Хесен вливат съответно 10,21 милиона, 540 000 и 8,75 милиона евро във FFHG. В допълнение Провинцията и провинция Хесен се ангажират да вляят всяка по още 11,25 милиона евро като капиталов резерв.

15. След това увеличаване на капитала (наричано по-нататък „увеличаването на капитала от 2004 г.“) Fraport притежава 65 % от дяловете във FFHG, а Провинцията и провинция Хесен — по 17,5 % всяка.

16. Освен това в акционерното споразумение се предвижда, че всеки нов дълг, договорен от FFHG, трябва да се покрива от Fraport, Провинцията и провинция Хесен пропорционално на участието им в капитала на FFHG и че трябва да се сключи ново споразумение за прехвърляне на печалбите и загубите със срок на действие до 2014 г. (наричано по-нататък „споразумението за прехвърляне на печалбите и загубите от 2004 г.“). Това споразумение е сключено на 5 април 2004 г. и влиза в сила на 2 юни 2004 г.

17. От 1997 г. до 2004 г. Провинцията изплаща на Flughafen Nahn, а след това на FFHG преки безвъзмездни средства.

18. Освен това Провинцията въвежда механизъм за компенсация в полза на FFHG за проверките за сигурност, за които Провинцията събира такса за сигурност на летището за всички пътници, заминаващи от летище Франкфурт Хан. Провинцията прехвърля извършването на проверките на летището и превежда на последното всички приходи от таксата за сигурност.

19. На 4 ноември 2005 г. е сключено допълнително споразумение към споразумението с Ryanair от 2002 г.

20. Между 2003 г. и 2006 г. Комисията получава редица жалби във връзка с твърдени държавни помощи, отпускани от Fraport, Провинцията и провинция Хесен на Ryanair и FFHG.

21. На 17 юни 2008 г., след размяна на кореспонденция с Федерална република Германия, Комисията започва официалната процедура по разследване, предвидена в член 88, параграф 2 от Договора за ЕО (понастоящем член 108, параграф 2 ДФЕС), за държавните помощи във връзка с финансирането на летище Франкфурт Хан и връзките му с Ryanair.

22. На 31 декември 2008 г. Fraport продава на Провинцията цялото си дялово участие във FFHG, така че Провинцията вече притежава мажоритарен дял от 82,5 % във FFHG, докато останалите 17,5 % остават собственост на провинция Хесен, а действието на споразумението за прехвърляне на печалбите и загубите от 2004 г. се прекратява.

23. На 13 юли 2011 г. Комисията започва втора официална процедура по разследване относно мерките за финансиране на FFHG, взети между 2009 г. и 2011 г. Оттогава са провеждани едновременно две процедури.

24. На 1 октомври 2014 г. Комисията приема спорното решение. С това решение Комисията приема, че държавната помощ, която е била приведена в действие от Германия чрез увеличението на капитала на FFHG, извършено от Fraport и от Провинцията през декември 2001 г. и януари 2002 г., увеличението на капитала от 2004 г. и преките безвъзмездни средства, предоставени от Провинцията на Flughafen Nahn, а впоследствие и на FFHG, в периода между 1997 г. и 2004 г., е съвместима с вътрешния пазар. Освен това тя счита, че увеличението на капитала от 2004 г. от Fraport и споразумението за прехвърляне на печалбите и загубите от 2004 г. не представляват помощ по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС. Накрая тя приема, че споразумението с Ryanair от 1999 г., споразумението с Ryanair от 2002 г. и допълнителното споразумение към споразумението с Ryanair от 2002 г., сключено на 4 ноември 2005 г., не представляват държавни помощи по смисъла на член 107, параграф 1 ДФЕС.

III. Производството пред Общия съд и обжалваното съдебно решение

25. С жалба, подадена в секретариата на Общия съд на 26 август 2015 г., жалбоподателят иска да се отмени спорното решение, като в подкрепа на това изтъква седем основания, изведени, първото, от процедурна грешка, второто и третото, от грешки в преценката на фактите, четвъртото, от явни противоречия в спорното решение, а петото, шестото и седмото, от нарушения на член 107 ДФЕС.

26. С обжалваното съдебно решение Общият съд отхвърля жалбата като недопустима в частта относно мерките за индивидуална помощ в полза на летище Франкфурт Хан и на Ryanair, които са единствените релевантни за целите на настоящото заключение.

IV. Исканията на страните и производството пред Съда

27. С жалба, подадена в секретариата на Съда на 13 юни 2019 г., жалбоподателят иска от Съда:

- да отмени обжалваното съдебно решение,
- да приеме, че жалбата е допустима и основателна,
- да уважи исканията в първоинстанционното производство и да отмени спорното решение,
- при условията на евентуалност да върне делото на Общия съд,
- да осъди Комисията да заплати съдебните разноски.

28. Комисията и Провинцията искат от Съда:

- да отхвърли жалбата и
- да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

29. Ryanair иска от Съда:

- да отхвърли жалбата,
- при условията на евентуалност да върне делото на Общия съд,
- да осъди жалбоподателя да заплати съдебните разноски.

30. Не е проведено съдебно заседание.

V. Анализ

31. С първото си основание жалбоподателят твърди, че като е приел, че жалбата е недопустима, доколкото е насочена към частта от спорното решение, отнасяща се до индивидуалните помощи в полза на FFHG и на Ryanair, Общият съд е нарушил член 263, четвърта алинея ДФЕС и член 47 от Хартата на основните права на Европейския съюз (наричана по-нататък „Хартата“).

32. По-конкретно с формулираните при условията на евентуалност четвърта до шеста част от първото основание за обжалване жалбоподателят оспорва мотивите на Общия съд и извода, че не е доказал надлежно личното си засягане по смисъла на член 263, четвърта алинея ДФЕС.

33. В самото начало ще изложи някои съображения относно правилата за допустимост на подадените от конкуренти жалби срещу решения на Комисията в областта на държавните помощи, приети след провеждане на официалната процедура по разследване, предвидена в член 108, параграф 2 ДФЕС. По-нататък, с оглед на тези съображения ще разгледам доводите, представени от жалбоподателя в подкрепа на четвърта до шеста част от първото основание за обжалване.

А. Правилата за допустимост на подадените от конкуренти жалби за отмяна в областта на държавните помощи

34. След влизането в сила на Договора от Лисабон член 263, четвърта алинея ДФЕС предвижда две хипотези, при които физическо или юридическо лице има процесуална легитимация да обжалва акт на Съюза, на който не е адресат: когато този акт го засяга пряко и лично и когато става въпрос за подзаконов акт, който не включва мерки за изпълнение, ако той го засяга пряко³.

35. Макар Съдът неотдавна да е постановил, че решение на Комисията относно схема за помощи може да се счита — по-специално по отношение на конкурент на получателя или получателите по тази схема — за подзаконов акт, който не включва мерки за изпълнение⁴, с което улеснява подаването на жалби за отмяна срещу този вид решение, същата логика на разсъждение не е приложима към решенията на Комисията относно индивидуални мерки⁵.

36. При тези обстоятелства, най-общо казано, докато третите лица могат да подават жалба срещу решение на Комисията относно обща схема, при условие че представят доказателство за прякото си засягане, когато оспорваното решение се отнася до индивидуална мярка, те трябва да докажат и личното си засягане.

37. Съгласно постоянната съдебна практика субектите, които не са адресати на дадено решение, могат да твърдят, че са лично засегнати по смисъла на член 263, четвърта алинея ДФЕС само ако решението се отнася до тях поради някои присъщи за тях качества или поради фактическото положение, което ги разграничава от всички останали лица и така ги индивидуализира по същия начин както адресата⁶.

38. В това отношение и в областта на държавните помощи, когато жалбоподател оспорва решение на Комисията да не започне официалната процедура по разследване, предвидена в член 108, параграф 2 ДФЕС, за да гарантира защитата на процесуалните права, които черпи от тази разпоредба, самото качество на заинтересована страна по смисъла на член 108, параграф 2 ДФЕС и на член 1, буква з) от Регламент (ЕО) № 659/1999⁷ е достатъчно, за да го индивидуализира по същия начин, както адресата на оспорваното решение⁸.

3 По тази проблематика вж. *Biernat*, S. Dostęp osób prywatnych do sądów unijnych po Traktacie z Lizbony (w świetle pierwszych orzeczeń). — Europejski Przegląd Sądowy, 2014, No 1, p. 12 sq.

4 Решение от 6 ноември 2018 г., *Scuola Elementare Maria Montessori/Комисия, Комисия/Scuola Elementare Maria Montessori и Комисия/Ferracci* (C-622/16 P—C-624/16 P, EU:C:2018:873).

5 Тъй като за разлика от решенията, отнасящи се до схема за помощ, решението, отнасящо се до индивидуална помощ, не може да се счита за акт с общо приложение и съответно за подзаконов акт.

6 Решения от 15 юли 1963 г., *Plaumann/Комисия* (25/62, EU:C:1963:17, т. 223), от 22 ноември 2007 г., *Sniace/Комисия* (C-260/05 P, EU:C:2007:700, т. 53) и от 9 юли 2009 г., *3F/Комисия* (C-319/07 P, EU:C:2009:435, т. 29).

7 Регламент на Съвета от 22 март 1999 година за установяване на подробни правила за прилагането на член 93 от Договора за ЕО (ОВ L 83, 1999 г., стр. 1; Специално издание на български език, 2007 г., глава 8, том 1, стр. 41).

8 Решение от 24 май 2011 г., *Комисия/Kronoply и Kronotex* (C-83/09 P, EU:C:2011:341, т. 48).

39. Не е така обаче, когато с жалбата се оспорва основателността на решение на Комисията в областта на държавните помощи: само качеството на заинтересована страна — и следователно на конкурент — не е достатъчно, за да се установи личното засягане. Поради това жалбоподателят трябва да докаже, че има особен статут по смисъла на съдебната практика, припомнена в точка 37 от настоящото заключение, независимо дали разглежданото решение е прието след етапа на предварителното разглеждане, предвиден в член 108, параграф 3 ДФЕС, или след провеждането на официалната процедура по разследване, предвидена в член 108, параграф 2 ДФЕС.

40. Решение Cofaz и др./Комисия⁹ за първи път даде възможност да се изясни какво налага подобно изискване, що се отнася до подадени от конкуренти жалби в областта на държавните помощи. В това решение Съдът приема, че участието на жалбоподателя в административната процедура пред Комисията е обстоятелство, което трябва да се вземе предвид при разглеждането на личното му засягане, „ако обаче позицията [му] на пазара е съществено засегната от мярката за помощ, за която се отнася обжалваното решение“¹⁰.

41. С други думи, личното засягане на конкурента, който подава жалба с цел да оспори основателността на решение на Комисията в областта на държавните помощи, се обуславя от доказването на същественото засягане на положението му на пазара. Впоследствие Съдът потвърждава, че това условие е от основно значение за установяването на личното засягане, докато участието на жалбоподателя в административната процедура не е условие, необходимо за доказването на личното засягане на конкурента¹¹, а „елемент от значение“¹² в това отношение.

42. Така при разглеждането на допустимостта на жалбата Общият съд и Съдът редовно проверяват същественото засягане на положението на пазара на конкурента, подал жалба с цел да оспори основателността на решение на Комисията в областта на държавните помощи.

43. Макар и вече установена, съдебната практика по този въпрос все пак не дава яснота по въпроса за тълкуването на условието за *същественото* засягане на конкурентното положение на жалбоподателя, що се отнася по-специално до начините и стандарта на доказване, които се изискват за неговото установяване.

44. Всъщност, докато Съдът и Общият съд първоначално възприемат по-скоро гъвкава преценка на това условие, налага се изводът, че в практиката на Общия съд тази тенденция вече е съпътствана от нова по-рестриктивна такава, последицата от която е, че повечето жалби, подадени от конкурентите на получателя на дадена мярка, се приемат за недопустими поради липсата на *същественото* засягане на конкурентното им положение.

9 Решение от 28 януари 1986 г. (169/84, EU:C:1986:42).

10 Решение от 28 януари 1986 г., Cofaz и др./Комисия (169/84, EU:C:1986:42, т. 25). Курсивът е мой.

11 Решение от 22 ноември 2007 г., Sniace/Комисия (C-260/05 P, EU:C:2007:700, т. 57).

12 Решение от 22 ноември 2007 г., Sniace/Комисия (C-260/05 P, EU:C:2007:700, т. 56).

1. Първоначално гъвкава преценка на условието за същественото засягане на положението на жалбоподателя на пазара

45. На първо място, още в решение *Sofaz* и др./Комисия¹³ Съдът уточнява, че доказването на същественото засягане на положението на жалбоподателя на пазара не предполага Съдът да се произнесе окончателно по отношенията на конкуренция между жалбоподателя и предприятията получатели, а само поражда необходимост жалбоподателят да изложи „по надлежен начин причините, поради които решението на Комисията може да накърни законните му интереси, като засегне съществено неговото положение на въпросния пазар“¹⁴.

46. На това основание в съдебната практика след решение *Sofaz* и др./Комисия¹⁵ без затруднение се приема, че условието за същественото засягане на положението на жалбоподателя на пазара може да бъде изпълнено. Така Съдът и Общият съд често признават наличието на това съществено засягане, ако жалбоподателят е пряк конкурент на предприятието, получател на помощта, на пазар, на който присъстват малко на брой оператори¹⁶, с уточнението, че ако се установи подобно засягане, фактът, че неопределен брой конкуренти могат да се позоват на аналогично засягане, не пречи да се признае личното засягане на жалбоподателя¹⁷.

47. В такъв случай същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя произтича не от задълбочен анализ на различните отношения на конкуренция на разглеждания пазар, позволяващ с точност да се установи степента на засягането на конкурентното му положение, а по принцип от констатация *prima facie*, че предоставянето на мярката, до която се отнася решението на Комисията, води до съществено засягане на това положение.

48. Ето защо Съдът приема, че условието за същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя на пазара може да бъде изпълнено, ако същият представи данни, позволяващи да се докаже, че разглежданата мярка *може* съществено да засегне положението му на пазара¹⁸.

49. На второ място, данните, с които съгласно съдебната практика може да се установи такова съществено засягане, свидетелстват и за гъвкавата първоначална преценка на това условие.

50. Така от съдебната практика следва, че това съществено засягане не трябва непременно да бъде изведено от фактори като съществен спад на оборота, финансови загуби в непренебрежим размер или значително намаляване на пазарните дялове вследствие на предоставянето на въпросната мярка. Същественото засягане на положението на жалбоподателя на пазара може да се установи и като се представи доказателство, по-специално за причинената от разглежданата мярка пропуснатата печалба или по-неблагоприятно развитие от това, което би настъпило при липсата на такава помощ. Освен това въздействието на засягането на положението на жалбоподателя на пазара може да се променя според много фактори, по-специално като

13 Вж. решение от 28 януари 1986 г. (169/84, EU:C:1986:42, т. 28).

14 Вж. също решения от 22 ноември 2007 г., Испания/Lenzing (C-525/04, EU:C:2007:698, т. 41) и от 22 ноември 2007 г., Sniace/Комисия (C-260/05, EU:C:2007:700, т. 60).

15 Решение от 28 януари 1986 г. (169/84, EU:C:1986:42).

16 Вж. по-специално решения от 27 април 1995 г., ASPEC и др./Комисия (T-435/93, EU:T:1995:79, т. 65 и сл.), от 27 април 1995 г., AAC и др./Комисия (T-442/93, EU:T:1995:80, т. 50 и сл.), от 22 октомври 1996 г., Skibsværftsforeningen и др./Комисия (T-266/94, EU:T:1996:153, т. 46) и от 5 ноември 1997 г., Ducros/Комисия (T-149/95, EU:T:1997:165, т. 42). Тази практика е потвърдена с вж. решение от 22 ноември 2007 г., Испания/Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, т. 37).

17 Решение от 22 декември 2008 г., British Aggregates/Комисия (C-487/06 P, EU:C:2008:757, т. 56).

18 Решение от 22 декември 2008 г., British Aggregates/Комисия (C-487/06 P, EU:C:2008:757, т. 38).

структурата на разглеждания пазар или характера на въпросната мярка. Следователно доказването на съществена вреда, нанесена на положението на даден конкурент на пазара, не може да се ограничи до доказването на ограничен брой фактори, които са показателни за спад в търговските и финансовите резултати на жалбоподателя¹⁹.

51. Независимо от тези принципи, излагани постоянно в съдебната практика, голяма част от жалбите, подадени пред Общия съд от конкуренти на получателя на помощ с цел да се оспори основателността на решение на Комисията, понастоящем се приемат за недопустими, с мотива че жалбоподателите не са доказали, че положението им на пазара е съществено засегнато²⁰. Така неотдавна бе изведена, по-специално в практиката на Общия съд, по-стриктна преценка на условието за същественото засягане на положението на жалбоподателя.

2. Разработването на рестриктивна преценка на условието за същественото засягане на положението на конкурента на пазара

52. Съгласно тази тенденция в съдебната практика същественото засягане на пазарното положение на конкурента на получателя на разглежданата мярка може да бъде установено само ако той успее да докаже, че конкурентното му положение е „специално“, а именно че е засегнат от тази мярка в по-голяма степен, отколкото са другите конкуренти на получателя²¹. С други думи, същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя се преценява не с оглед само на въздействието, което разглежданата мярка може да има върху положението на самия жалбоподател на даден пазар, а в сравнение със засягането на конкурентното положение на другите конкуренти на получателя.

53. При тези обстоятелства фактът, че конкурентното положение на друг конкурент може потенциално да бъде засегнато от разглежданата мярка в същата степен, както положението на жалбоподателя, е достатъчен, за да се изключи възможността последният да бъде лично засегнат от отнасящото се до тази мярка решение на Комисията.

54. От това следва, че Общият съд вече налага особено висок стандарт на доказване по отношение на данните, които могат да бъдат представени, за да се установи наличието на съществено засягане на конкурентното положение на пазара. Така Общият съд приема, че условието за същественото засягане на жалбоподателя не е изпълнено, ако не може да се установи, че жалбоподателят е щял да бъде *в по-голяма степен способен*, отколкото средно са способни другите конкуренти, да привлече търсенето, освободено от изчезването от пазара на предприятието, получател на мярката, така че жалбоподателят не е доказал, че е претърпял достатъчно големи пропуснати ползи *в сравнение с останалите си конкуренти*²².

19 Решения от 22 ноември 2007 г., Испания/Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, т. 34 и 35), от 22 декември 2008 г., British Aggregates/Комисия (C-487/06 P, EU:C:2008:757, т. 53), от 12 юни 2014 г., Sarc/Комисия (T-488/11, непубликувано, EU:T:2014:497, т. 36) и от 5 ноември 2014 г., Vtesse Networks/Комисия (T-362/10, EU:T:2014:928, т. 40).

20 Вж. по-специално, измежду най-емблематичните дела, определение от 27 май 2004 г., Deutsche Post и DHL/Комисия (T-358/02, EU:T:2004:159), решения от 10 февруари 2009 г., Deutsche Post и DHL International/Комисия (T-388/03, EU:T:2009:30), от 22 юни 2016 г., Whirlpool Europe/Комисия (T-118/13, EU:T:2016:365) и от 11 юли 2019 г., Air France/Комисия (T-894/16, EU:T:2019:508). По повод на тази съдебна практика някои автори квалифицират доказването на същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя като *probatio diabolica* и поставят под въпрос съвместимостта му с член 47 от Хартата. Вж. *De Moncuit, A. et Signes de Mesa, J. I., Droit procédural des aides d'État, 1^{re} éd., 2019, Bruylant, Bruxelles, p. 162* и *Thomas, S. Le rôle des concurrents dans les procédures judiciaires concernant des régimes d'aides d'État ou des aides individuelles. Montessori: le début d'une révolution? — Revue des affaires européennes, 2019, No 2, p. 264.*

21 Решение от 10 февруари 2009 г., Deutsche Post и DHL International/Комисия (T-388/03, EU:T:2009:30, т. 38).

22 Решение от 22 юни 2016 г., Whirlpool Europe/Комисия (T-118/13, EU:T:2016:365, т. 52).

55. Освен това Общият съд счита, че дори разглежданата мярка да може да доведе до ограничаване на дейността на жалбоподателя на пазара, това не позволява засягането на пазарното положение на жалбоподателя да се квалифицира като „съществено“, ако не е установено, че положението му *се отличава от това на останалите конкуренти*²³.

56. Освен това, за жалбоподател несъмнено изглежда по-трудно да докаже по-съществено засягане на конкурентното си положение в сравнение с това на другите конкуренти, ако — при евентуалното прилагане на такъв критерий — разполага с малко данни относно точното положение на конкурентите си на разглеждания пазар.

57. Ето защо смятам, че подобно течение в съдебната практика е прекалено ограничаващо и е в несъответствие с практиката на Съда²⁴. Според мен това важи в още по-голяма степен, тъй като да се изисква от жалбоподателя да доказва, като сравнява положението си с това на другите конкуренти на пазара, че неговото положение е най-силно засегнатото от дадена мярка, води до промяна на критерия. Доведена до крайност, тази логика на разсъждение означава, че когато двама оператори са засегнати от една мярка за помощ, условието за същественото засягане на положението им на пазара не може да бъде изпълнено, и то въпреки че разглежданата мярка може съществено да е засегнала всеки оператор, взет поотделно.

58. Според мен липсата на съществено засягане на положението на другите конкуренти на пазара не може да бъде критерият, позволяващ да се установи същественото засягане на жалбоподателя²⁵. Не е необходимо да се сравнява положението на всички конкуренти, които присъстват на разглеждания пазар. Същественото засягане на конкурентното му положение е присъщ на жалбоподателя фактор, който трябва да се преценява само с оглед на собственото му положение на пазара преди предоставянето на мярката, която е предмет на оспорваното решение или при непредоставянето ѝ.

3. Доказването на същественото засягане на положението на конкурента на пазара

59. От практическа гледна точка считам, че за да изпълни това условие, жалбоподателят трябва най-напред да докаже, че положението му на пазара е съществено засегнато, независимо дали става въпрос за спад в резултатите му, или за пропуснатата печалба, посредством данни, които са различни в зависимост от случая²⁶.

60. По-нататък, доказването на съществено засягане предполага жалбоподателят да е уточнил пазара, на който, от една страна, се намира в конкурентни отношения с получателя на мярката, и от друга страна, счита, че конкурентното му положение е било засегнато. В това отношение данните относно структурата на пазара със сигурност са релевантни, за да се установи степента, в която е засегнато положението на жалбоподателя, тъй като последното може да бъде различно, по-специално в зависимост от размера на този пазар²⁷.

23 Решение от 11 юли 2019 г., Air France/Комисия (T-894/16, EU:T:2019:508, т. 61 и 68).

24 Вж. точка 46 от настоящото заключение и решение от 22 декември 2008 г., British Aggregates/Комисия (C-487/06 P, EU:C:2008:757, т. 56). По този въпрос вж. също Creve, B. A. Locus Standi Requirements for Annulment Actions by Competitors: The Resurfacing “Unique Position Test” Ought to Be Discarded — European State Aid Law Quarterly, 2014, vol. 13 No 2, p. 233.

25 Такава липса на засягане на другите конкуренти може да е просто индия, че жалбоподателят действително е съществено засегнат от разглежданата мярка.

26 Вж. т. 50 от настоящото заключение.

27 Решение от 5 ноември 2014 г., Vtesse Networks/Комисия (T-362/10, EU:T:2014:928, т. 41).

61. Подчертавам, че за сметка на това липсата на конкретни данни относно структурата на пазара, броя на присъстващите конкуренти и съответните им пазарни дялове не предполага автоматично, че жалбоподателят не е доказал, че разглежданата мярка засяга съществено положението му на този пазар. Всъщност подобно засягане може да произтича и от други обстоятелства, различни от развитието на пазарните дялове на различните конкуренти²⁸.

62. Накрая, жалбоподателят трябва да докаже, че мярката, за която се отнася оспорваното решение на Комисията, е една от причините за засягането на конкурентното му положение. В това отношение подчертавам, че причинно-следствената връзка, която трябва да се установи, за да се докаже, че разглежданата мярка засяга съществено положението на жалбоподателя на пазара, не може да доведе до изискване засягането на конкурентното му положение да се извежда единствено от мярката²⁹.

63. Всъщност считам, че когато става въпрос само да се установи допустимостта на жалбата, а не например да се прецени дали жалбоподателят може да получи обезщетение за евентуално претърпяна вреда вследствие на плащане въз основа на разглежданата мярка, изискването за причинно-следствена връзка между мярката за помощ и засягането на конкурентното положение на жалбоподателя трябва да се преценява гъвкаво. С други думи, според мен е достатъчно тази мярка да е *една* от причините за засягането на конкурентното положение на жалбоподателя. Обстоятелството, че други фактори са могли да допринесат за същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя на съответния пазар, само по себе си не изключва възможността да се изпълни условието за личното засягане.

64. Именно с оглед на тези съображения ще разгледам четвърта до шеста част от първото основание за обжалване.

Б. По четвъртата част от първото основание

65. С четвъртата част от първото основание жалбоподателят твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е приел, че тъй като не е уточнил размера на участието си във финансирането на летище Франкфурт Хан и в отпускането на безвъзмездни средства на Ryanair в качеството на акционер и клиент на Fraport, не е възможно да се установи значимостта на вредата, нанесена поради това на конкурентното му положение.

66. Според жалбоподателя самият факт, че е съфинансирал част от посочените от Комисията мерки, е достатъчен, за да го индивидуализира по същия начин, както адресата на помощта, така че Общият съд не можел да изисква от него да доказва и същественото засягане на положението му на пазара поради участието му в мерките.

67. Така жалбоподателят се позовава не на качеството си на конкурент на предприятието, получател на помощта, а на това на субект, участвал във финансирането на някои мерки, за които се отнася решението на Комисията. При тези обстоятелства той правилно изтъква, че Общият съд не може да разглежда този довод единствено през призмата на същественото засягане на конкурентното му положение на пазара.

²⁸ Вж. по-специално решение от 12 декември 2006 г., Asociación de Estaciones de Servicio de Madrid и Federación Catalana de Estaciones de Servicio/Комисия (T-146/03, непубликувано, EU:T:2006:386, т. 50), в което Общият съд приема, че същественото засягане на положението на жалбоподател на пазара може да се установи от пренасочването на някои от клиентите му към получателя на помощта, без това пренасочване да намира конкретен израз в пазарни дялове.

²⁹ Както е посочено в решение от 11 юли 2019 г., Air France/Комисия (T-894/16, EU:T:2019:508, т. 65).

68. Всъщност, макар този критерий да е релевантен за определянето на личното засягане на конкурентите на получателя на дадена мярка, не може да се изисква посоченият критерий да бъде изпълнен от субекти, участвали във финансирането на тази мярка, за да се изпълни условието за личното засягане по смисъла на член 263, четвърта алинея ДФЕС³⁰.

69. Все пак отбелязвам, че за да отхвърли доводите на жалбоподателя, Общият съд се е основал главно на обстоятелството, че същият не е уточнил размера на участието си в това финансиране в своето качество на акционер на Fraport.

70. Това уточняване обаче е било необходимо, за да се установи личното засягане на жалбоподателя.

71. Всъщност жалбоподателят участва във финансирането на мерките съвсем косвено, от една страна, предвид летищните такси, които плаща на Fraport в рамките на дейността си. От друга страна, той се позовава на качеството си на миноритарен акционер във Fraport, което от своя страна е акционер в дружеството, експлоатиращо летище Франкфурт Хан, и което е позволило прилагането на посочените от Комисията мерки.

72. При тези обстоятелства и освен ако не се приеме, че потенциално неограничен брой субекти — а именно всички компании, които осъществяват дейност на летище Франкфурт на Майн и плащат такси на Fraport, както и всички акционери във Fraport, и дори акционерите в дружествата акционери — могат да претендират, че са участвали във финансирането на мярката, за която се отнася решението на Комисията, и че това автоматично ги прави лично засегнати от това решение, е необходимо жалбоподателят да докаже значимостта на участието си, за да се установи, че действително е лично засегнат от разглежданите мерки.

73. Следователно Общият съд не може да бъде упрекнат, че е извършил такава проверка и че е стигнал до извода, че не е налице лично засягане, поради което четвъртата част от първото основание за обжалване трябва да се отхвърли.

В. По петата част от първото основание

74. С петата част от първото основание жалбоподателят твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като не е допуснал да му бъде облекчена тежестта на доказване на същественото засягане на пазарното му положение. В подкрепа на това твърдение той излага три довода.

75. Първо, изтъква, че условието за същественото засягане на пазарното му положение може да се изисква само ако мерките, за които се отнася решението на Комисията, действително са квалифицирани като помощи по смисъла на член 107 ДФЕС.

³⁰ Вж. по аналогия, що се отнася до съдебната практика, в която се признава личното засягане на публични субекти, участвали във финансирането на помощ, решения от 30 април 1998 г., Vlaamse Gewest/Комисия (Т-214/95, ЕУ:Т:1998:77, т. 28), от 6 март 2002 г., Diputación Foral de Álava и др./Комисия (Т-127/99, Т-129/99 и Т-148/99, ЕУ:Т:2002:59, т. 50), от 23 октомври 2002 г., Diputación Foral de Guipúzcoa и др./Комисия (Т-269/99, Т-271/99 и Т-272/99, ЕУ:Т:2002:258, т. 41) и от 23 октомври 2002 г., Diputación Foral de Álava и др./Комисия (Т-346/99 — Т-348/99, ЕУ:Т:2002:259, т. 37).

76. Както подчертава Комисията, подобен довод не почива на никакво основание и трябва да бъде отхвърлен. От една страна, нищо не обосновава правилата за допустимост да бъдат поставени в зависимост от това дали решението на Комисията е положително, или отрицателно. От друга страна, както отбелязва самият жалбоподател, в практиката на Съда е изведено условието за съществено засягане на конкурентното положение на жалбоподателя, независимо дали мярката, за която се отнася оспорваното решение, е квалифицирана като помощ или не³¹.

77. Второ, жалбоподателят твърди, че Комисията е извършила непълен анализ на разглежданите мерки, не ги е изчислила точно и е тълкувала неправилно националното право. Това водело до асиметрия в негова вреда на информация, обосноваваща облекчаване на тежестта на доказване.

78. Такъв довод обаче също не може да бъде приет. Не става ясно по какъв начин непълен анализ и неправилно тълкуване на националното право биха довели до асиметрия на информация във вреда на жалбоподателя.

79. Във всеки случай следва да се отбележи с оглед на принципите, посочени в точки 57—62 от настоящото заключение, и както изтъква Комисията, че цялата информация, необходима за доказването на същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя на пазара, се намира в обхвата на неговите собствени правомощия. Поради това той е в състояние най-добре да оцени това засягане. Доколкото жалбоподателят е длъжен само да докаже развитието на собственото си положение на пазара след плащането въз основа на мярката и да установи връзка, била тя вероятна и неизключителна, между засягането на конкурентното си положение и посоченото плащане, никаква асиметрия на информацията не би могла да обоснове облекчаване на тежестта на доказване.

80. Трето, жалбоподателят твърди, че доколкото може да се ползва от облекчаване на тежестта на доказване, той действително е доказал същественото си засягане, като е посочил предимствата, от които се е ползвало Ryanair и от които „непременно“ произтича съществено засягане.

81. Тъй като обаче нищо не обосновава възможността жалбоподателят да се ползва от облекчаване на тежестта на доказване, този довод не може да бъде приет. Всъщност жалбоподателят не може просто да твърди, че от разглежданите мерки „непременно“ произтича съществено засягане на конкурентното му положение, без да подкрепи доводите си с доказателства.

82. Следователно петата част от първото основание за обжалване трябва да се отхвърли.

Г. По шестата част от първото основание

83. С шестата част от първото основание жалбоподателят твърди, че Общият съд е допуснал грешки при прилагане на правото при преценката на същественото засягане на конкурентното му положение, по-специално като е счел, че той трябва да определи съответния пазар, на който е засегнато положението му, и да докаже причинно-следствена връзка между разглежданата мярка и своето засягане. В подкрепа на тази част жалбоподателят изтъква различни доводи.

84. На първо място, отбелязвам, че редица от доводите му трябва да се отхвърлят като неотносими.

³¹ Вж. решения от 17 септември 2015 г., Могу и др./Комисия (C-33/14 P, EU:C:2015:609) относно прилагането на условието за съществено засягане на конкурентното положение на жалбоподателя при наличие на мярка, квалифицирана като помощ, и от 22 ноември 2007 г., Sniace/Комисия (C-260/05 P, EU:C:2007:700) относно прилагането му при наличие на мярка, която не съставлява помощ.

85. От една страна, жалбоподателят упреква Общия съд за това, че е счел, че той е трябвало да определи фактически и географски релевантния пазар с оглед на принципите, отнасящи се до правото в областта на концентрациите, и по този начин е отказал да вземе предвид пазара, който жалбоподателят е считал за релевантен, а именно пазара на въздушния трафик на Съюза. Общият съд неправилно отказал и да вземе предвид някои фактори, свързани с растежа на Ryanair на пазара на европейския въздушен трафик, които са показателни по-специално за развитието на пазарните дялове на този пазар.

86. От друга страна, жалбоподателят упреква Общия съд за това, че е приел, че той не е доказал действителните припокривания между обслужваните от него въздушни маршрути и тези, обслужвани от Ryanair.

87. Действително в точки 150, 154 и 156 от обжалваното съдебно решение Общият съд е приел, че жалбоподателят не е представил сведения за пазарите, на които е било засегнато конкурентното му положение, нито каквато и да било информация за тяхната структура и за присъстващите на тези пазари конкуренти. Освен това от тези точки, изглежда, следва, че според Общия съд уточненията относно структурата на пазара са данни, необходими за доказването на същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя. Както посочих в точка 60 от настоящото заключение, това изискване надхвърля изискването от конкурентите за доказването на същественото засягане на тяхното конкурентно положение. От самата липса на уточнения относно структурата на пазара не може автоматично да се приеме, че доказателството за същественото засягане не е представено.

88. Освен това Общият съд действително е приел в точка 153 от обжалваното съдебно решение, че жалбоподателят не е представил никакво доказателство за наличието на разглежданите припокривания.

89. Общият съд обаче не се е основавал само на тези обстоятелства, за да приеме, че жалбоподателят не е доказал същественото засягане на конкурентното си положение.

90. Всъщност Общият съд е разгледал и доводите на жалбоподателя, с които той цели да докаже същественото засягане на конкурентното си положение на различни пазари, съответстващи на въздушните маршрути, осъществявани както от жалбоподателя, така и от Ryanair, както и на по-широкия пазар на пътническият въздушен транспорт. Следователно Общият съд е допълнил мотивите си, като е приел съществуването, от една страна, на пазарите, на които жалбоподателят твърди, че положението му е било съществено засегнато, и от друга страна, на припокриванията между въздушните маршрути, на които той се позовава, и след този анализ е стигнал до извода, че същественото засягане на конкурентното положение на жалбоподателя не е доказано.

91. При тези обстоятелства Общият съд не може да бъде упрекнат, че е допуснал грешка при прилагане на правото, като е счел, че жалбоподателят не е представил данни относно структурата на съответните пазари и присъстващите на тези пазари конкуренти и не е доказал съществуването на припокриванията, на които се позовава.

92. На второ място, жалбоподателят изтъква, че Общият съд е допуснал грешки при прилагане на правото при разглеждането на същественото засягане на конкурентното му положение на пазара, и по-специално при разглеждането на причинно-следствената връзка между разглежданите мерки и данните, които той е представил, за да докаже засягането на пазарното си положение.

93. Така той твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е счел, че жалбоподателят е трябвало да докаже, че изпълнението на неговата програма за реструктуриране Score се е дължало единствено на мерките в полза на Ryanair. Всъщност реструктурирането му било „контрамярка“, която сама по себе си онагледявала засягане на пазарното му положение, поради което не било необходимо да се доказва причинно-следствената връзка.

94. Вярно е, както твърди жалбоподателят, че съгласно съдебната практика конкурентът на получателя на помощ приема определени мерки, като програма за реструктуриране, за да ограничи последиците за конкурентното си положение от предоставянето на помощ в полза на нейния получател³².

95. Тази съдебна практика обаче трябва да се разбира само в смисъл, че позволява да се признае — при липсата на спад във финансовото и икономическото положение на даден конкурент — същественото засягане на конкурентното му положение на пазара, ако тази липса на спад може да се обясни с извършените реструктурирания.

96. Освен това, макар предприемането на предпазни мерки от конкурент да може да е индичия за засягане на положението му на пазара, трябва да се установи също, от една страна, че случаят е такъв и от друга страна, че това е резултат по-специално от прилагането на мерки за помощ в полза на един от неговите конкуренти.

97. Следователно Общият съд е имал основание, без да допусне грешка при прилагане на правото, да приеме, че жалбоподателят е трябвало да докаже наличието на връзка между приемането на твърдяната програма за реструктуриране и разглежданите мерки.

98. Впрочем в точки 166, 167 и 168 от обжалваното съдебно решение Общият съд е посочил, че жалбоподателят не е представил никаква документация относно програмата за реструктуриране Score, нито най-малкото обобщение на нейното съдържание и че поради това в случая той не е в състояние да провери наличието на връзка между разглежданите мерки и тази програма за реструктуриране.

99. Въз основа на тези съображения Общият съд правилно е приел, че жалбоподателят не е доказал, че необходимостта от програмата за реструктуриране е възникнала вследствие на помощите, изплатени на Ryanair и на летище Франкфурт Хан.

100. На трето място, жалбоподателят упреква Общия съд за това, че е приел, че той не е доказал причинно-следствената връзка между разглежданите мерки и изместването на дейностите на Ryanair към летище Франкфурт на Майн. По този начин Общият съд допуснал грешка при прилагане на правото, тъй като това изместване разкривало засягането на конкурентното му положение.

101. В това отношение жалбоподателят припомня, че в хода на производството пред Общия съд е изтъкнал, че поведението на Ryanair е част от по-глобална стратегия, чиято цел е същото да се установява на регионални летища, за да получава безвъзмездни средства там, след което да измества дейностите си към други летища. Той твърди, че в рамките на производството по обжалване представя други факти, които потвърждават тази стратегия и установяват причинно-следствената връзка между разглежданите мерки и изместването на дейностите на Ryanair.

32 Решение от 22 ноември 2007 г., Испания/Lenzing (C-525/04 P, EU:C:2007:698, т. 35 и 36).

102. По този начин обаче жалбоподателят само повтаря доводите, които вече е представил пред Общия съд, с цел да се извърши нова преценка на фактите, което не е от компетентността на Съда³³.

103. Освен това, дори да се предположи, че може да се установи причинно-следствена връзка между изместването на дейностите на Ryanair и разглежданите мерки, от които същото се е ползвало, жалбоподателят все пак е трябвало предварително да докаже, че такова изместване е засегнало съществено конкурентната му позиция. Той обаче само посочва, че изместването на дейностите на Ryanair „несъмнено“ засяга конкурентното му положение, без да представя повече доказателства в подкрепа на твърдението си, както правилно отбелязва Общият съд в точка 154 от обжалваното съдебно решение.

104. На четвърто място, жалбоподателят твърди, че Общият съд е допуснал грешка при прилагане на правото, като е приел, че географската близост между летище Франкфурт Хан и летище Франкфурт на Майн е показателна само за съществуването на конкурентни отношения между тези летища. Тази географска близост свидетелствала и за конкуренцията между различните маршрути, обслужвани от двете летища. Тъй като тази конкуренция била съчетана със значимостта на помощите това неминуемо водело до съществено засягане на конкурентното му положение.

105. В точки 159 и 161 от обжалваното съдебно решение обаче Общият съд е приел, че ако се предположи, че географската близост може да е показателна за съществуването на конкурентни отношения между Ryanair и жалбоподателя, самото качество на конкурент на предприятието получател, съчетано с твърдяната значимост на разглежданите помощи, не е достатъчно, за да се докаже същественото засягане на конкурентната му позиция.

106. Съответно жалбоподателят отново само повтаря вече изложените пред Общия съд доводи, за да се стигне до нова преценка на фактите, и в действителност цели да предизвика преразглеждане на тези доводи, което е извън компетентността на Съда. Ето защо този довод трябва да се отхвърли като недопустим.

107. На пето място, жалбоподателят поддържа и че изводът на Общия съд относно съществуването на причинно-следствена връзка между разглежданите мерки и техните твърдени от жалбоподателя последици е неправилен. Той посочва, че това условие е изпълнено, тъй като същественото засягане на конкурентното му положение, което той твърди, че е доказал, произтичало в достатъчна степен пряко от разглежданите мерки.

108. Жалбоподателят обаче за пореден път само изброява накратко последиците от мерките върху положението на Ryanair и изтъква, че от това произтича съществено засягане на собственото му положение на пазара. По този начин той само преформулира вече представените пред Общия съд доводи, с цел Съдът да ги преразгледа, което за пореден път е извън компетентността на последния.

109. На шесто и последно място, жалбоподателят поддържа, че Общият съд е нарушил член 47 от Хартата, тъй като, както твърди, че е доказал в изложението на доводите си, поставените в решението му изисквания надхвърлят практиката на Съда.

110. Отбелязвам обаче, че жалбоподателят с нищо не подкрепя доводите си в това отношение и не уточнява кои са тези твърдени изисквания.

³³ Решение от 7 януари 2004 г., Aalborg Portland и др./Комисия (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P и C-219/00 P, EU:C:2004:6, т. 51), както и определение от 29 януари 2020 г., Silgan Closures и Silgan Holdings/Комисия (C-418/19 P, непубликувано, EU:C:2020:43, т. 71).

111. При всички положения, доколкото с оглед на гореизложеното Общият съд не е допуснал никаква грешка при прилагане на правото при преценката си на същественото засягане на положението на жалбоподателя на различните пазари, доводът на последния, изведен от нарушение на член 47 от Хартата, произтичащо от надхвърлящи съдебната практика изисквания, също не може да се приеме.

112. Следователно шестата част от първото основание за обжалване трябва да се отхвърли в нейната цялост.

VI. Заключение

113. С оглед на всичко изложено по-горе считам, че четвърта до шеста част от първото основание за обжалване трябва да се отхвърлят, без това да предопределя основателността на останалите основания за обжалване.