



Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Niende Afdeling)

15. november 2018*

»Statsstøtte – skatteordning, der giver virksomheder med skattemæssigt hjemsted i Spanien mulighed for at afskrive goodwill, der følger af erhvervelser af kapitalandele i virksomheder med skattemæssigt hjemsted i udlandet – beslutning, hvorved støtten erklæres uforenelig med fællesmarkedet og anordnes delvist tilbagesøgt – bestemmelse, der giver mulighed for, at ordningen fortsat kan finde delvis anvendelse – påstand om, at det fastslås, at det er uforholdsmæssigt at træffe afgørelse – fortsat søgsmålsinteresse – berettiget forventning – præcise forsikringer afgivet af Kommissionen – spørgsmålet, om forventningen er berettiget – den berettigede forventnings tidsmæssige anvendelsesområde«

I sag T-207/10,

Deutsche Telekom AG, Bonn (Tyskland), først ved advokaterne A. Cordewener og J. Schönfeld, derefter ved advokat J. Schönfeld,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen først ved B. Martenczuk, T. Maxian Rusche og C. Urraca Caviedes, derefter ved T. Maxian Rusche og C. Urraca Caviedes og endelig ved T. Maxian Rusche, C. Urraca Caviedes og K. Blanck-Putz, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

Ebro Foods, SA, Madrid (Spanien), først ved advokaterne J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, M. Muñoz de Juan og R. Calvo Salinero, derefter ved advokaterne J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro og R. Calvo Salinero,

af:

Banco Santander, SA, Santander (Spanien), først ved advokaterne J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro, M. Muñoz de Juan og R. Calvo Salinero, derefter ved advokaterne J. Buendía Sierra, E. Abad Valdenebro og R. Calvo Salinero,

af:

Iberdrola, SA, Bilbao (Spanien), først ved advokaterne J. Ruiz Calzado, M. Núñez Müller og J. Domínguez Pérez, derefter ved advokaterne J. Ruiz Calzado, J. Domínguez Pérez og S. Völcker,

* Processprog: tysk.

og af:

Telefónica, SA, Madrid, først ved advokaterne J. Ruiz Calzado, M. Núñez Müller og J. Domínguez Pérez, derefter ved advokaterne J. Ruiz Calzado, J. Domínguez Pérez og S. Völcker,

intervenienter,

angående et søgsmål anlagt i henhold til artikel 263 TEUF med påstand om annullation af artikel 1, stk. 2 og 3, i Kommissionens beslutning 2011/5/EF af 28. oktober 2009 om skattemæssig afskrivning af finansiel goodwill i forbindelse med erhvervelse af kapitalandele i udenlandske virksomheder – C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) – som Spanien har gennemført (EUT 2011, L 7, s. 48),

har

RETTEN (Niende Afdeling),

sammensat af afdelingsformanden, S. Gervasoni (refererende dommer), og dommerne K. Kowalik-Bańczyk og C. Mac Eochaidh,

justitssekretær: fuldmægtig C. Heeren,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 16. november 2017,

afsagt følgende

Dom

Tvistens baggrund

- 1 Ved flere skriftlige forespørgsler fremsat i 2005 og i 2006 (E-4431/05, E-4772/05, E-5800/06 og P-5509/06) udspurgte medlemmer af Europa-Parlamentet Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber om kvalificeringen som statsstøtte af den ordning, der var fastsat i artikel 12, stk. 5, som var blevet indsat i Ley del Impuesto sobre Sociedades (den spanske lov om selskabsbeskatning) ved Ley 24/2001, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social (lov nr. 24/2001 om vedtagelse af fiskale, administrative og sociale foranstaltninger) af 27. december 2001 (BOE nr. 313 af 31.12.2001, s. 50493), og videreført ved Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Sociedades (kongeligt lovdekret nr. 4/2004 om vedtagelse af den omarbejdede lov om selskabsbeskatning) af 5. marts 2004 (BOE nr. 61 af 11.3.2004, s. 10951, herefter »den omtvistede ordning«).
- 2 Der blev den 19. januar 2006 afgivet følgende besvarelse af forespørgsel E-4431/05:

»Kommissionen kan ikke bekræfte, om de høje bud fra de spanske virksomheder skyldes, at den spanske skattelovgivning gør det muligt for virksomhederne at afskrive finansiel goodwill hurtigere end de franske og italienske virksomheder. Kommissionen kan imidlertid bekræfte, at denne form for national lovgivning ikke er omfattet af reglerne for statsstøtte, fordi der snarere er tale om generelle afskrivningsregler, der er gældende for alle virksomheder i Spanien.«

3 Der blev den 17. februar 2006 afgivet følgende besvarelse af forespørgsel E-4772/05:

»Ifølge de oplysninger, Kommissionen for øjeblikket råder over, er de spanske skatteregler for afskrivning af goodwill tilsyneladende gældende for alle virksomheder i Spanien uafhængigt af deres størrelse, sektor, retlige status eller af, om de er private eller offentlige, eftersom de er generelle afskrivningsregler. De synes derfor ikke at være omfattet af anvendelsesområdet for statsstøttereglerne. Kommissionen vil naturligvis grundigt undersøge eventuelle modstridende oplysninger, der kommer til dens kundskab.«

4 Ved skrivelser af 15. januar og af 26. marts 2007 anmodede Kommissionen de spanske myndigheder om oplysninger til evaluering af anvendelsesområdet for og konsekvenserne af anvendelsen af den omtvistede ordning. Kongeriget Spanien meddelte Kommissionen de efterspurgte oplysninger ved skrivelser af 16. februar og af 4. juni 2007.

5 Kommissionen modtog ved telefax af 28. august 2007 en klage fra sagsøgeren, Deutsche Telekom AG, som hævdede, at den omtvistede ordning udgjorde statsstøtte, der var uforenelig med fællesmarkedet.

6 Ved en beslutning af 10. oktober 2007, hvoraf et resumé blev offentliggjort den 21. december 2007 (EFT 2007, C 311, s. 21), indledte Kommissionen en formel undersøgelsesprocedure vedrørende den omtvistede ordning.

7 Ved skrivelse af 5. december 2007 modtog Kommissionen Kongeriget Spaniens bemærkninger til denne beslutning om at indlede den formelle procedure. Mellem den 18. januar og den 16. juni 2008 modtog Kommissionen ligeledes bemærkninger fra 32 interesserede tredjeparter, herunder fra sagsøgeren den 12. februar 2008. Ved skrivelser af 30. juni 2008 og af 22. april 2009 fremsatte Kongeriget Spanien sine kommentarer til bemærkningerne fra de interesserede tredjeparter.

8 Kommissionen afsluttede proceduren for så vidt angik kapitalandele erhvervet inden for Den Europæiske Union ved sin beslutning 2011/5/EF af 28. oktober 2009 om skattemæssig afskrivning af finansiell goodwill i forbindelse med erhvervelse af kapitalandele i udenlandske virksomheder – C 45/07 (ex NN 51/07, ex CP 9/07) – som Spanien har gennemført (EUT 2011, L 7, s. 48, herefter »den anfægtede beslutning«).

9 Ved den anfægtede beslutning bliver den omtvistede ordning, der giver virksomheder, som er skattepligtige i Spanien, mulighed for at afskrive goodwill, der følger af en erhvervelse af kapitalandele i udenlandske virksomheder med hjemsted i EU, erklæret uforenelig med fællesmarkedet.

10 Den anfægtede beslutnings artikel 1, stk. 2 og 3, tillader imidlertid, at den omtvistede ordning i hele den afskrivningsperiode, der er fastsat i den nævnte ordning, fortsat kan finde anvendelse henholdsvis på erhvervelser af kapitalandele, der blev gennemført inden offentliggørelsen i *Den Europæiske Unions Tidende* den 21. december 2007 af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, og på erhvervelser af kapitalandele, hvis gennemførelse – der skulle godkendes af en tilsynsmyndighed, over for hvilken transaktionen blev anmeldt før denne dato – var blevet uigenkaldeligt bindende før den 21. december 2007.

11 Den anfægtede beslutnings artikel 4, stk. 1, bestemmer, at den tilbagesøgningsforpligtelse, der er pålagt Kongeriget Spanien, ikke omfatter den støtte, der vedrører de erhvervelser af kapitalandele, som er omhandlet i den nævnte beslutnings artikel 1, stk. 2. Kommissionen har i retsmødet forklaret, at den manglende omtale i den anfægtede beslutnings artikel 4 af de erhvervelser af kapitalandele, der er omhandlet i den nævnte beslutnings artikel 1, stk. 3, beror på en skrivefejl, hvilket er blevet tilført protokollatet for retsmødet.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 12 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 6. maj 2010 har sagsøgeren anlagt nærværende søgsmål.
- 13 Ved processkrifter indleveret til Rettens Justitskontor den 9. august og den 7. september 2010 har Ebro Foods, SA, Banco Santander, SA, Iberdrola, SA og Telefónica, SA anmodet om tilladelse til at intervenere i den foreliggende sag til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelser af 26. november 2010 har formanden for Rettens Ottende Afdeling tilladt disse interventioner og tilladt Iberdrola og Telefónica at anvende engelsk under den mundtlige forhandling.
- 14 Sagen er blevet udsat to gange, først ved kendelse afsagt af formanden for Rettens Anden Afdeling den 13. marts 2014, indtil afsigelsen af dommene i sag T-219/10, Autogrill España mod Kommissionen, og T-399/11, Banco Santander og Santusa mod Kommissionen, og dernæst ved kendelse afsagt af formanden for Rettens Anden Afdeling den 9. marts 2015, i afventning af dommen i appelsagerne iværksat til prøvelse af dommene i disse to sager (dom af 7.11.2014, Banco Santander og Santusa mod Kommissionen, T-399/11, EU:T:2014:938, og af 7.11.2014, Autogrill España mod Kommissionen, T-219/10, EU:T:2014:939). Sagen er blevet genoptaget den 21. december 2016, som var datoen for afsigelsen af dom Kommissionen mod World Duty Free Group m.fl. (C-20/15 P og C-21/15 P, EU:C:2016:981), hvorved der blev truffet afgørelse i disse appelsager. Ved afgørelse af 13. februar 2017 har formanden for Rettens Niende Afdeling forkastet sagsøgerens begæring om at udsætte den foreliggende sag indtil afsigelsen af dommen i sag T-219/10 RENV, World Duty Free Group mod Kommissionen.
- 15 Ved afgørelser af 20. og 30. oktober 2017 har formanden for Rettens Niende Afdeling tilladt intervenienterne at procedere på spansk i retsmødet.
- 16 Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 26. oktober 2017 har Kommissionen nedlagt påstand om, at det fastslås, at det er ufornuddent at træffe afgørelse. Denne påstand er ved Rettens kendelse af 13. november 2017 blevet henskudt til afgørelse i forbindelse med sagens realitet.
- 17 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret de skriftlige og mundtlige spørgsmål fra Retten i retsmødet den 16. november 2017.
- 18 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:
 - Den [anfægtede beslutning] annulleres for så vidt angår den regel om beskyttelse af den berettigede forventning, der er fastsat i artikel 1, stk. 2 og 3, til fordel for visse spanske investorer, der er angivet deri (herefter »den anfægtede bestemmelse«).
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagsomkostningerne med undtagelse af de omkostninger, der skyldes interventionerne, og som intervenienterne tilpligtes at betale, og subsidiært, såfremt Kommissionen frifindes, tilpligtes hver part at bære sine egne omkostninger.
 - Subsidiært udsættes den foreliggende sag, indtil der er truffet endelig afgørelse i de søgsmål, der er anlagt til prøvelse af Kommissionens afgørelse (EU) 2015/314 af 15. oktober 2014 om statsstøtte SA.35550 (13/C) (ex 13/NN) (ex 12/CP) gennemført af Spanien – ordning for skattemæssig afskrivning af finansiel goodwill i forbindelse med erhvervelse af kapitalandele i udenlandske virksomheder (EUT 2015, L 56, s. 38).
- 19 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
 - Sagen afvises fra realitetsbehandling.

- Subsidiært fastslås det, at det er uforholdende at træffe afgørelse i sagen.
 - Mere subsidiært frifindes Kommissionen.
 - Sagsøgeren tilpligtes at betale sagsomkostningerne.
- 20 Ebro Foods, Banco Santander, Iberdrola og Telefónica har nedlagt følgende påstande:
- Sagen afvises fra realitetsbehandling, og subsidiært frifindes Kommissionen.
 - Sagsøgeren tilpligtes at betale sagsomkostningerne.

Retlige bemærkninger

Påstanden om, at det fastslås, at det er uforholdende at træffe afgørelse

- 21 Kommissionen har til støtte for sin påstand om, at det fastslås, at det er uforholdende at træffe afgørelse i den foreliggende sag, gjort gældende, at sagsøgeren har mistet sin søgsmålsinteresse. Den erhvervelse af kapitalandele, som sagsøgerens konkurrent Telefónica foretog i selskabet O2 – og som sagsøgeren har påberåbt sig til støtte for sin interesse i at påstå den anfægtede bestemmelse annulleret, idet denne bestemmelse tillod denne konkurrent at anvende den omtvistede ordning i kraft af den pågældende erhvervelse af kapitalandele – var ifølge Kommissionen ikke omfattet af den anfægtede bestemmelse, således som det fremgår af de spanske myndigheders nye administrative fortolkning af den omtvistede ordning (bindende udtalelse V0608-12 af 21.3.2012) og af Kommissionens vurdering af samme ordning i afgørelse 2015/314. De fire intervenienter har angivet, at de ikke støtter denne påstand om, at det fastslås, at det er uforholdende at træffe afgørelse, og begrundelserne for denne, idet de bl.a. har fremhævet, at en undersøgelse af disse begrundelser bevirker, at Retten skal tage stilling til spørgsmål, der er omfattet af anbringender, som er fremsat til støtte for deres søgsmål anlagt til prøvelse af afgørelse 2015/314 (sagerne T-12/15, Banco Santander og Santusa mod Kommissionen, T-256/15, Telefónica mod Kommissionen, og T-260/15, Iberdrola mod Kommissionen).
- 22 Der skal henvises til den faste retspraksis, hvorefter en sagsøgers søgsmålsinteresse for så vidt angår sagens genstand skal foreligge på tidspunktet for sagens anlæggelse, idet sagen i modsat fald afvises. Sagens genstand skal, ligesom søgsmålsinteressen, bestå indtil retsafgørelsen, idet det i modsat fald findes uforholdende at træffe afgørelse, hvilket forudsætter, at søgsmålet med sit resultat kan bibringe parten en fordel (jf. dom af 7.6.2007, Wunenburger mod Kommissionen, C-362/05 P, EU:C:2007:322, præmis 42 og den deri nævnte retspraksis, og af 28.5.2013, Abdulrahim mod Rådet og Kommissionen, C-239/12 P, EU:C:2013:331, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).
- 23 I den foreliggende sag har Kommissionen i det væsentlige gjort gældende, at det følger af de omstændigheder, der er indtrådt efter anlæggelsen af det foreliggende søgsmål, at den anfægtede bestemmelse ikke gav Telefónica mulighed for at anvende den omtvistede ordning og dermed ikke gav dette selskab en fordel i forbindelse med erhvervelsen af selskabet O2. Det følger heraf, at sagsøgeren ikke længere har nogen interesse i at påstå den anfægtede bestemmelse annulleret for at opnå, at den fordel, der blev ydet selskabets konkurrent, bortfalder med tilbagevirkende kraft.
- 24 Det skal bemærkes, at spørgsmålet om, hvorvidt en sagsøgers søgsmålsinteresse fortsat består, skal bedømmes konkret, idet der bl.a. skal tages hensyn til følgerne af den hævdede ulovlighed og arten af den skade, som angiveligt er lidt (jf. dom af 28.5.2013, Abdulrahim mod Rådet og Kommissionen, C-239/12 P, EU:C:2013:331, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis).

- 25 I det foreliggende tilfælde må det konstateres, at selv om det antages, at Telefónica som anført af Kommissionen ikke kunne drage fordel af den omtvistede ordning før den ovennævnte administrative fortolkning, og at dette selskab derfor ikke var omfattet af den anfægtede bestemmelse, består sagsøgerens interesse i at opnå en annullation af denne bestemmelse fortsat.
- 26 En sådan interesse følger for det første af sagsøgerens egenskab af en interesseret part, som har indgivet en klage, og af, at sagsøgerens klage delvist og i det væsentlige blev forkastet ved den anfægtede bestemmelse.
- 27 Selv om den anfægtede beslutning og dermed den anfægtede bestemmelse ikke udgjorde en udtrykkelig besvarelse af sagsøgerens klage (jf. i denne retning dom af 12.2.2008, BUPA m.fl. mod Kommissionen, T-289/03, EU:T:2008:29, præmis 317 og den deri nævnte retspraksis), forholder det sig nemlig ikke desto mindre således, at Kommissionen i modsætning til, hvad sagsøgeren havde gjort gældende i sin klage, heri konkluderede, at den omtvistede ordning fortsat kunne finde anvendelse i visse heri specificerede situationer. En sådan forkastelse er tilstrækkelig til at kunne begrunde sagsøgerens søgsmålsinteresse i den foreliggende sag i den forstand, at en annullation af denne forkastelse på grundlag af sagsøgerens eneste anbringende kan tilføre dette selskab en fordel, nemlig fordelene ved, at den omtvistede ordning erklæres ulovlig og forbudt, herunder i de situationer, som er omfattet af den anfægtede bestemmelse.
- 28 Det er således ubestridt, at sagsøgeren er en »interesseret part« som omhandlet i artikel 1, litra h), i Rådets forordning (EF) nr. 659/1999 af 22. marts 1999 om fastlæggelse af regler for anvendelsen af [artikel 108 TEUF] (EFT 1999, L 83, s. 1), med senere ændringer, »hvis interesser måtte være berørt af den tildelte støtte«, og som således pr. definition har en »interesse« i den formelle undersøgelsesprocedure, der skal føre til vedtagelsen af en beslutning fra Kommissionen, og tilsvarende, idet sagsøgerens klage blev forkastet ved den nævnte beslutning, har en interesse i at anlægge sag til prøvelse af denne beslutning, som ikke er gunstig for dette selskab. Det skal fremhæves, at sagsøgeren endvidere er den interesserede part, som indgav den klage, der førte til indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure, og som i forbindelse med denne klage forklarede grundene til klagens indgivelse ved først – og inden omtalen af den konkurrencemæssige ulempe, der blev forvoldt ved transaktionen vedrørende selskabet O2 – at henvise til den konkurrencemæssige fordel, der generelt blev ydet spanske selskaber i den telekommunikationssektor, inden for hvilken sagsøgeren ligeledes opererer, såvel som til den konkurrencemæssige fordel, der generelt blev ydet sagsøgerens spanske konkurrent Telefónica, uafhængigt af Telefónicas erhvervelse af kapitalandele i selskabet O2.
- 29 Det følger heraf, at sagsøgerens søgsmålsinteresse i forhold til den anfægtede bestemmelse ikke kan anfægtes ud fra den omstændighed, som Kommissionen har påberåbt sig, og som angiveligt er indtruffet efter anlæggelsen af nærværende sag, nemlig at Telefónica ikke kan være omfattet af den omtvistede ordning, der blev erklæret ulovlig ved den anfægtede beslutning, ved dette selskabs erhvervelse af kapitalandele i selskabet O2, og at den anfægtede bestemmelse ikke tillader Telefónica at anvende den omtvistede ordning i kraft af denne erhvervelse af kapitalandele. Hvis det forholdt sig anderledes, og hvis det navnlig krævedes af interesserede parter og især af dem, der har foranlediget indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure, at de ydermere – som Kommissionen i det væsentlige har hævdet – skulle godtgøre deres status som konkurrent til det selskab, der faktisk er blevet begunstiget af den omtvistede ordning, som er blevet undersøgt i den anfægtede beslutning, ville dette være udtryk for en sammenblanding af betingelsen om søgsmålsinteresse, som er det afgørende og første formalitetskrav til ethvert søgsmål, og som skal bestå indtil sagens afslutning, og betingelsen om søgsmålskompetence, hvilke betingelser udgør særskilte krav, som en fysisk eller juridisk person skal opfylde kumulativt (jf. dom af 17.9.2015, Mory m.fl. mod Kommissionen, C-33/14 P, EU:C:2015:609, præmis 58 og 62 og den deri nævnte retspraksis).

- 30 Det skal tilføjes, at det er ubestridt, at Telefónica forud for de omstændigheder, der indtrådte efter anlæggelsen af nærværende sag, og som Kommissionen har påberåbt sig, rent faktisk havde draget fordel af den omtvistede ordning i kraft af sin erhvervelse af kapitalandele i selskabet O2, således som fastslået af Retten i kendelse af 21. marts 2012, Telefónica mod Kommissionen (T-228/10, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:140, præmis 26), og at en sådan omstændighed, nemlig, at konkurrenten til et selskab, som har indgivet en klage, reelt er omfattet af den omtvistede ordning, og at det selskab, som har indgivet klagen, netop heri har klaget over den fordel, der er ydet i forbindelse med denne erhvervelse af kapitalandele, ligeledes og under alle omstændigheder giver grundlag for at fastslå, at dette selskab bevarer en søgsmålsinteresse i forhold til en beslutning om afslag på denne klage.
- 31 Det skal dernæst anføres, at sagsøgeren tillige bevarer en interesse i at påstå den anfægtede beslutning annulleret for at gøre det muligt at undgå, at den ulovlighed, som denne beslutning angiveligt er behæftet med, gentager sig i fremtiden (jf. i denne retning dom af 7.6.2007, Wunenburger mod Kommissionen, C-362/05 P, EU:C:2007:322, præmis 50 og den deri nævnte retspraksis). Det er vigtigt i denne forbindelse at fremhæve, at den angivelige ulovlighed kan gentage sig i fremtiden, uanset de omstændigheder, som har givet anledning til nærværende sag, eftersom denne ulovlighed uafhængigt af disse omstændigheder rejser tvivl om fortolkningen af de generelle betingelser for anvendelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og den tidsmæssige rækkevidde af den beskyttelse, der kan ydes i medfør af dette princip (jf. i denne retning dom af 24.9.2008, Reliance Industries mod Rådet og Kommissionen, T-45/06, EU:T:2008:398, præmis 43).
- 32 Det følger heraf, at Kommissionens påstand om, at det fastslås, at det er uforholdsmæssigt at træffe afgørelse, skal forkastes, uden at det er forholdsmæssigt at tage stilling til rækkevidden af afgørelse 2015/314, og således uden at det er forholdsmæssigt at imødekomme den begæring om udsættelse, som sagsøgeren udelukkende har fremsat for det tilfælde, at Retten måtte beslutte at tage stilling til den nævnte afgørelse, hvilken begæring derfor ligeledes skal forkastes.

Sagens realitet

- 33 Sagsøgeren har fremsat et eneste anbringende om en urigtig anvendelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning. Kommissionen anså sig fejlagtigt for forpligtet til at anvende dette princip til fordel for bestemte virksomheder, som var begunstiget af den omtvistede ordning, selv om betingelserne for anvendelsen af dette princip ikke var opfyldt. Kommissionen burde således have anordnet tilbagesøgning af den støtte, der var blevet ydet i henhold til denne ordning, og ikke have tilladt en fortsat gennemførelse af den nævnte ordning for de erhvervelser af kapitalandele, der var sket forud for offentliggørelsen af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure.
- 34 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen begrundede tilladelsen til fortsat at anvende den omtvistede ordning på visse erhvervelser af kapitalandele – erhvervelser af kapitalandele, der blev gennemført inden offentliggørelsen i EU-Tidende den 21. december 2007 af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, og erhvervelser af kapitalandele, hvis gennemførelse, der skulle godkendes af en tilsynsmyndighed, over for hvilken transaktionen blev anmeldt før denne dato, var blevet uigenkaldeligt bindende før den 21. december 2007 – og den manglende tilbagesøgning af visse af de tilsvarende skattefradrag med, at der forelå en berettiget forventning hos de begunstigede selskaber om, at den omhandlede støtte var blevet ydet i overensstemmelse med EF-traktatens regler. Ifølge Kommissionen havde denne institution således med sine to erklæringer af 19. januar og 17. februar 2006, der blev afgivet som svar på parlamentariske forespørgsler, indtil den 21. december 2007, der var datoen for offentliggørelsen i EU-Tidende af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure, givet specifikke, ubetingede og samstemmende garantier af en art, der gav de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber anledning til at nære berettigede forventninger om, at den nævnte ordning ikke var omfattet af statsstøttereglerne (158.-170. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 35 Det skal tillige bemærkes, at det følger af artikel 14 i forordning nr. 659/1999, at »[Kommissionen] [i] negative beslutninger om ulovlig støtte bestemmer [...], at den pågældende medlemsstat skal træffe alle nødvendige foranstaltninger til at kræve støtten tilbagebetalt fra støttemodtageren«. Ophævelsen af en ulovlig støtte ved tilbagesøgning er den logiske følge af, at støtten er fundet ulovlig. En medlemsstats forpligtelse til at afskaffe en støtte, som Kommissionen har fundet uforenelig med det indre marked, har til formål at genoprette den oprindelige situation (jf. dom af 5.8.2003, P & O European Ferries (Vizcaya) og Diputación Foral de Vizcaya mod Kommissionen, T-116/01 og T-118/01, EU:T:2003:217, præmis 223 og den deri nævnte retspraksis), ved at medføre, at støttemodtageren mister den fordel, som han reelt er tildelt i forhold til sine konkurrenter (jf. dom af 7.3.2002, Italien mod Kommissionen, C-310/99, EU:C:2002:143, præmis 99 og den deri nævnte retspraksis, af 29.4.2004, Tyskland mod Kommissionen, C-277/00, EU:C:2004:238, præmis 75 og den deri nævnte retspraksis, og af 15.6.2010, Mediaset mod Kommissionen, T-177/07, EU:T:2010:233, præmis 169).
- 36 Denne samme bestemmelse fastsætter imidlertid, at »Kommissionen [ikke] kræver [...] tilbagebetaling af støtten, hvis det vil være i modstrid med et generelt princip i fællesskabslovgivningen«.
- 37 Det følger af fast retspraksis, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning udgør et almindeligt EU-retligt princip. Dette princip har således været genstand for en progressiv anerkendelse i EU's retsorden ved den retspraksis, der har knæsat det som en »højere retsregel« til beskyttelse af private (dom af 14.5.1975, CNTA mod Kommissionen, 74/74, EU:C:1975:59, præmis 44), et »grundlæggende princip i fællesskabsretten« (dom af 7.6.2005, VEMW m.fl., C-17/03, EU:C:2005:362, præmis 73) eller et »almindeligt princip« (dom af 4.10.2001, Italien mod Kommissionen, C-403/99, EU:C:2001:507, præmis 35). Det anses for en naturlig følge af retssikkerhedsprincippet, som kræver, at EU-retsreglerne skal være klare og præcise, og at deres anvendelse bør være forudsigelig for personer, der er omfattet af dem, for så vidt som det ved ændring af retsreglerne tilsigter at sikre beskyttelsen af situationer, der lovligt er opnået af en eller flere fysiske eller juridiske personer (jf. i denne retning dom af 18.5.2000, Rombi og Arkopharma, C-107/97, EU:C:2000:253, præmis 66 og den deri nævnte retspraksis, og generaladvokat Légers forslag til afgørelse Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:89, punkt 367).
- 38 I den konkrete sag skal det indledningsvis anføres, at parterne er enige om, at den omtvistede ordning ikke blev anmeldt til Kommissionen, og at den anmeldelsespligt, der er fastsat i artikel 108, stk. 3, TEUF, derfor ikke blev overholdt.
- 39 Det skal dernæst anføres, at sagsøgeren i retsmødet har anerkendt, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning undtagelsesvis finder anvendelse på den ikke-anmeldte støtte, og således har frafaldet sit klagepunkt om, at dette princip er uanvendeligt, når en støtteordning er formelt ulovlig, fordi den ikke er blevet anmeldt, hvilket er blevet tilført protokollet for retsmødet.
- 40 Det fremgår således af retspraksis, at den berettigede forventning kan beskytte modtagerne af en ikke-anmeldt støtte, men kun under ekstraordinære omstændigheder.
- 41 Det er mere præcist blevet fastslået, at henset til anmeldelsespligtens grundlæggende rolle med henblik på at tillade effektiviteten af Kommissionens kontrol med statsstøtte, som er ufravigelig, kan der i princippet ikke hos de støttemodtagende virksomheder bestå en berettiget forventning om, at den støtte, de har modtaget, er lovlig, medmindre den er blevet ydet under iagttagelse af den i artikel 108 TEUF fastlagte procedure, og en påpasselig erhvervsdrivende må normalt være i stand til at forvise sig om, at denne procedure er blevet fulgt. Når en støtte gennemføres, uden at Kommissionen på forhånd får underretning herom, således at den er ulovlig i henhold til artikel 108, stk. 3, TEUF, kan støttemodtageren navnlig ikke på dette tidspunkt have en berettiget forventning om, at støtten er lovligt ydet, medmindre der foreligger ekstraordinære omstændigheder (jf. i denne retning dom af 24.11.1987, RSV mod Kommissionen, 223/85, EU:C:1987:502, præmis 16 og 17, af 20.9.1990, Kommissionen mod Tyskland, C-5/89, EU:C:1990:320, præmis 14 og 16, af 13.6.2013, HGA m.fl. mod Kommissionen, C-630/11 P – C-633/11 P, EU:C:2013:387, præmis 134, af 27.1.1998, Ladbroke Racing

mod Kommissionen, T-67/94, EU:T:1998:7, præmis 182, af 16.10.2014, Alcoa Trasformazioni mod Kommissionen, T-177/10, EU:T:2014:897, præmis 61, og af 22.4.2016, Irland og Aughinish Alumina mod Kommissionen, T-50/06 RENV II og T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, præmis 214).

- 42 Anerkendelsen af denne undtagelse er navnlig begrundet i, at medlemsstaterne og støttemodtagerne har forskellig status med hensyn til anmeldelsespligten. Således er kun medlemsstaterne adressater for denne forpligtelse, og de kan ikke støtte sig på deres egen ulovlige adfærd for at modarbejde de af Kommissionen trufne afgørelser såvel som den effektive virkning af artikel 107 TEUF og 108 TEUF og påberåbe sig deres berettigede forventning om, at en støtte, som de ikke har anmeldt, var lovlig (jf. dom af 28.7.2011, Diputación Foral de Vizcaya m.fl. mod Kommissionen, C-471/09 P – C-473/09 P, ikke trykt i Sml., EU:C:2011:521, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis), og i visse tilfælde endog heller ikke den berettigede forventning hos modtagerne af denne støtte (dom af 14.1.1997, Spanien mod Kommissionen, C-169/95, EU:C:1997:10, præmis 48 og 49, og af 22.4.2016, Frankrig mod Kommissionen, T-56/06 RENV II, EU:T:2016:228, præmis 43).
- 43 Derimod kan denne manglende anmeldelse ikke føre til at udelukke enhver mulighed for at gøre gældende, at modtagerne af en støtte har haft en berettiget forventning om, at den omhandlede støtte var lovlig, eftersom det ikke kan foreholdes dem, at de ikke har anmeldt støtten.
- 44 Den undtagelse, der anerkendes til fordel for modtagerne af støtten, er ydermere begrundet i det forhold, som Kommissionen relevant har fremhævet, at det almindelige princip om beskyttelse af den berettigede forventning uden anerkendelsen af denne undtagelse ville udhules på statsstøtteområdet, idet den tilbagesøgningsforpligtelse, som dette princip har til formål at mildne, kun finder anvendelse på ikke-anmeldt støtte, der er blevet gennemført uden Kommissionens godkendelse. Det er imidlertid blevet fastslået, at vedtagelsen af forordning nr. 659/1999 skabte en ny situation for så vidt angår tilbagesøgning af støtte, der er uforenelig med det indre marked, ved at bekræfte tilbagesøgningens systematiske karakter (artikel 14, stk. 1, første punktum, i forordning nr. 659/1999), samtidig med, at der fastsættes en undtagelse (artikel 14, stk. 1, andet punktum, i forordning nr. 659/1999), hvis tilbagebetalingen vil være i strid med et generelt princip i EU-lovgivningen, hvilket vil være en ny situation, som der skal drages alle de retlige konsekvenser af, og som Kommissionen skal tage i betragtning ved vedtagelsen af sine afgørelser, bl.a. ved i givet fald at afstå fra at kræve tilbagebetaling af støtte, der er uforenelig med det indre marked (dom af 1.7.2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni mod Kommissionen, T-62/08, EU:T:2010:268, præmis 275 og 276). Såfremt modtagerne af en støtte ikke kunne påberåbe sig en berettiget forventning, alene fordi støtten ikke var blevet anmeldt, ville artikel 14 i forordning nr. 659/1999 – da den bestemmer, at Kommissionen ikke kræver tilbagebetaling af støtte, hvis det vil være i modstrid med et generelt retsprincip – blive tømt for betydning, til trods for at EU-lovgiver netop har vedtaget denne bestemmelse med henblik på at begrænse rækkevidden af forpligtelsen til at tilbagesøge støtte, der er ulovlig, og som Kommissionen har erklæret uforenelig med det indre marked.
- 45 Sagsøgeren bestrider, at der i nærværende sag foreligger ekstraordinære omstændigheder, som kan begrunde anvendelsen af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning til fordel for visse selskaber, der er begunstiget af den omtvistede ordning, idet sagsøgeren har anført, at ingen af betingelserne for anvendelse af dette princip er opfyldt i det foreliggende tilfælde.
- 46 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at retten til at påberåbe sig en berettiget forventning er betinget af, at tre kumulative betingelser er opfyldt. For det første, at præcise, ubetingede og samstemmende forsikringer, der hidrører fra en pålidelig kilde med den nødvendige bemyndigelse, er fremsat af en myndighed over for parten. For det andet, at disse forsikringer er af en sådan art, at de er egnede til at skabe en berettiget forventning hos den, til hvem de er rettet. For det tredje skal forsikringerne være i overensstemmelse med gældende regler (jf. dom af 16.12.2008, Masdar (UK) mod Kommissionen, C-47/07 P, EU:C:2008:726, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis, og af 23.2.2006, Cementbouw Handel & Industrie mod Kommissionen, T-282/02, EU:T:2006:64, præmis 77 og den deri nævnte retspraksis), idet det præciseres, at forsikringer afgivet, hvor en støtte ikke

tilbagesøges – hvilke forsikringer kan udspringe af forsikringer, der er afgivet ved, at den pågældende foranstaltning ikke er blevet kvalificeret som støtte – er i overensstemmelse med artikel 14 i forordning nr. 659/1999 (jf. præmis 44 ovenfor; jf. ligeledes i denne retning dom af dags dato, Banco Santander og Santusa mod Kommissionen, T-399/11 RENV, præmis 272-278).

- 47 Sagsøgeren har i den foreliggende sag ikke bestridt, at denne tredje betingelse er opfyldt, men har bestridt, at de to første betingelser er opfyldt, med hensyn til hvilke det skal fremhæves, at de i sig selv er restriktive og giver grundlag for at karakterisere ekstraordinære omstændigheder, hvorom vidner sjældenheden af de tilfælde, hvor de er opfyldt (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni mod Kommissionen, T-62/08, EU:T:2010:268, præmis 278-289, af 27.9.2012, Producteurs de légumes de France mod Kommissionen, T-328/09, ikke trykt i Sml., EU:T:2012:498, præmis 25-30, og af 22.4.2016, Irland og Aughinish Alumina mod Kommissionen, T-50/06 RENV II og T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, præmis 222, 225 og 252).
- 48 Sagsøgeren har tillige bestridt opfyldelsen i den konkrete sag af en supplerende betingelse, som fremgår af visse domme, hvori der er blevet taget stilling til princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, og som kræver, at ydelsen af den omhandlede beskyttelse ikke tilsidesætter en afgørende offentlig interesse (jf. den retspraksis, der er nævnt i præmis 83 nedenfor). Det kan imidlertid anføres, af den afvejning af de foreliggende interesser, dvs. på den ene side den pågældende persons individuelle interesse og på den anden side Unionens offentlige interesse, som undersøgelsen af denne betingelse er forbundet med, ligeledes og som sådan bidrager til, at der udelukkende anerkendes en berettiget interesse under ekstraordinære omstændigheder, da denne afvejning – på trods af, at de afgivne præcise forsikringer har skabt berettigede forventninger, og på trods af, at de to første betingelser for denne anerkendelse således er opfyldt – giver mulighed for ikke at beskytte den dog anerkendte berettigede forventning, fordi Unionens offentlige interesse er til hinder herfor.
- 49 Det skal herefter i lyset af samtlige disse betragtninger undersøges, om Kommissionen foretog en korrekt vurdering af de tre betingelser for anerkendelse af den berettigede forventning, som sagsøgeren har bestridt, og om Kommissionen i bekræftende fald foretog en korrekt afgrænsning af det tidsmæssige anvendelsesområde for den anerkendte berettigede forventning, som sagsøgeren ligeledes har bestridt.

De præcise forsikringer, der blev afgivet ved Kommissionens besvarelser af to parlamentariske forespørgsler

- 50 Kommissionen udledte i den anfægtede beslutning, at Unionens forvaltning på Kommissionens vegne havde afgivet præcise forsikringer i besvarelsene af to parlamentariske forespørgsler. De to besvarelser fra Kommissionen, som et kommissionsmedlem afgav på engelsk, er delvist blevet gengivet og oversat i 165. betragtning til den anfægtede beslutning.
- 51 Der blev den 19. januar 2006 afgivet følgende besvarelse af den skriftlige forespørgsel E-4431/05 (herefter »den første besvarelse«):
- »5. Kommissionen kan ikke bekræfte, om de høje bud fra de spanske virksomheder skyldes, at den spanske skattelovgivning gør det muligt for virksomhederne at afskrive finansiell goodwill hurtigere end de franske og italienske virksomheder. Kommissionen kan imidlertid bekræfte, at denne form for national lovgivning ikke er omfattet af reglerne for statsstøtte, fordi der snarere er tale om generelle afskrivningsregler, der er gældende for alle virksomheder i Spanien« (The Commission cannot confirm whether the high bids by Spanish companies are due to Spain's tax legislation enabling undertakings to write off goodwill more quickly than their French or Italian counterparts. The Commission can confirm, however, that such national legislations do not fall within the scope of application of state aid rules, because they rather constitute general depreciation rules applicable to all undertakings in Spain).

- 52 Der blev den 17. februar 2006 afgivet følgende besvarelse af den skriftlige forespørgsel E-4772/05 (herefter »den anden besvarelse«):

»Ifølge de oplysninger, Kommissionen i øjeblikket råder over, er de spanske skatteregler for afskrivning af goodwill tilsyneladende gældende for alle virksomheder i Spanien uafhængigt af deres størrelse, sektor, retlige status eller af, om de er private eller offentlige, eftersom de er generelle afskrivningsregler. De synes derfor ikke at være omfattet af anvendelsesområdet for statsstøttere reglerne. Kommissionen vil naturligvis grundigt undersøge eventuelle modstridende oplysninger, der kommer til dens kundskab« (According to the information currently in its possession, it would however appear to the Commission that the Spanish(tax) rules related to the write off of »goodwill« are applicable to all undertakings in Spain independently from their sizes, sectors, legal forms or if they are privately or publicly owned because they constitute general depreciation rules. Therefore, they do not appear to fall within the scope of application of the state aid rules. The Commission will of course thoroughly investigate any information that would come to its knowledge indicating the contrary).

- 53 I henhold til fast retspraksis udgør præcise, ubetingede og samstemmende oplysninger, der hidrører fra en pålidelig kilde med den nødvendige bemyndigelse, forsikringer, der kan skabe berettigede forventninger (dom af 16.12.2010, Kahla Thüringen Porzellan mod Kommissionen, C-537/08 P, EU:C:2010:769, præmis 63, af 13.6.2013, HGA m.fl. mod Kommissionen, C-630/11 P – C-633/11 P, EU:C:2013:387, præmis 132, og af 12.12.2014, Banco Privado Português og Massa Insolvente do Banco Privado Português mod Kommissionen, T-487/11, EU:T:2014:1077, præmis 125). Ingen kan derimod påberåbe sig en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt forvaltningen ikke har afgivet præcise forsikringer (dom af 17.3.2011, AJD Tuna, C-221/09, EU:C:2011:153, præmis 72, og af 18.6.2013, Schenker & Co. m.fl., C-681/11, EU:C:2013:404, præmis 41).
- 54 Sagsøgeren har bestridt, at Kommissionen afgav præcise forsikringer, idet dette selskab har støttet sig såvel på formen af de to besvarelser fra denne institution som på deres indhold.

– Formen af de to besvarelser fra Kommissionen

- 55 Det følger af fast retspraksis, at den form, hvorunder forvaltningens forsikringer afgives, er ligegyldig (dom af 14.2.2006, TEA-CEGOS m.fl. mod Kommissionen, T-376/05 og T-383/05, EU:T:2006:47, præmis 88, og af 24.9.2008, Kahla/Thüringen Porzellan mod Kommissionen, T-20/03, EU:T:2008:395, præmis 146).
- 56 Sagsøgeren har ikke bestridt denne retspraksis, som dette selskab i øvrigt har henvist til, men har i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionens angivelige forsikringer i det mindste dels burde have været rettet til de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber, hvilket ikke er tilfældet med Kommissionens besvarelser af parlamentariske forespørgsler, som henhører under en interinstitutionel retlig drøftelse, dels burde være blevet bragt til deres kundskab, hvilket heller ikke er tilfældet i betragtning af den anvendte formidlingsmåde.
- 57 For det første fremgår det dog på ingen måde af retspraksis, at kun retsakter udstedt af institutionerne, som er specifikt adresseret eller rettet til erhvervsdrivende, kan skabe en berettiget forventning hos disse. Det er således blevet anerkendt, at en praksis fra Kommissionen i fusionssager, der ikke involverede en given erhvervsdrivende, indeholdt præcise forsikringer for denne erhvervsdrivende (jf. i denne retning dom af 28.9.2004, MCI mod Kommissionen, T-310/00, EU:T:2004:275, præmis 108-112). Det kan så meget desto mere kun forholde sig således hvad angår en retsakt fra en institution, der specifikt angår den omtvistede støtte. Domstolen fastslog i øvrigt i dom af 22. juni 2006, Belgien og Forum 187 mod Kommissionen (C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:416, præmis 158), at en besvarelse

fra Kommissionen af en parlamentarisk forespørgsel, såsom de i den konkrete sag omhandlede, havde givet anledning til, at de af den pågældende ordning omfattede koordinationscentre kunne have en berettiget forventning om, at denne ordning var lovlig.

- 58 Det fremgår således ikke af den af sagsøgeren nævnte retspraksis, at den pågældende formelt skal være adressat for den retsakt, der er kilde til præcise forsikringer, men at udtrykket forsikringer, der er »afgivet« eller »rettet« til den pågældende, betyder, at denne pågældende skal være berørt af og underrettet om de afgivne forsikringer (jf. i denne retning dom af 28.9.2004, MCI mod Kommissionen, T-310/00, EU:T:2004:275, præmis 108 og 112). Med hensyn til kendelse af 13. december 2000, Sodima mod Kommissionen (C-44/00 P, EU:C:2000:686, præmis 50), som sagsøgeren ligeledes har påberåbt sig, skal det bemærkes, at Domstolen heri ganske vist afviste at konkludere, at et kommissionsmedlems offentlige udtalelser havde givet sagsøgeren præcise forsikringer, men at denne afvisning primært skyldtes indholdet af de pågældende udtalelser, der blev anset for at være for generelle.
- 59 Det kan yderligere tilføjes på foranledning af Kommissionen, at proceduren for parlamentariske forespørgsler, selv om den finder sted mellem to institutioner, som her Parlamentet og Kommissionen, tager sigte på at informere borgernes repræsentanter, der er forsamlet i Parlamentet, om holdningen hos den institution, der er adressat for forespørgslen – i dette tilfælde Kommissionen, der er den hovedansvarlige institution på statsstøtteområdet – til spørgsmål, der optager disse borgere, og således give disse mulighed for at bestemme deres handlinger herudfra.
- 60 For det andet skal det anføres, at Kommissionens besvarelser – således som sagsøgeren i øvrigt har anerkendt i replikken – er blevet gjort offentlige. Der er nærmere bestemt sket offentliggørelse i EU-Tidende af nummeret på forespørgslen, dens ophavsmand, dens mere eller mindre detaljerede genstand, den institution, forespørgslen er rettet til, såvel som en angivelse af, at der foreligger en besvarelse og datoen for denne (EUT 2006, C 327, s. 164 og 192), med en henvisning til Parlamentets websted, hvor forespørgslerne og besvarelserne er offentliggjort i deres fulde længde, hvilket ifølge retspraksis (kendelse af 19.9.2005, Air Bourbon mod Kommissionen, T-321/04, EU:T:2005:328, præmis 34, og dom af 11.3.2009, TF1 mod Kommissionen, T-354/05, EU:T:2009:66, præmis 35), svarer til en offentliggørelse, og under alle omstændigheder en tilstrækkelig annoncering af Kommissionens besvarelser.
- 61 Det skal tilføjes, at angivelsen på Parlamentets websted af, at »[o]plysningerne på dette websted er af generel karakter og [...] således ikke [er] blevet udformet for at opfylde individuelle behov«, i modsætning til det af sagsøgeren anførte hverken rejser tvivl om den offentlige karakter af de omhandlede oplysninger eller om den mulige kvalificering af de nævnte oplysninger som præcise forsikringer. Ud over, at denne påmindelse ikke hidrører fra ophavsmanden til de omhandlede oplysninger, skal det således fremhæves, at afgivelsen af præcise forsikringer forudsætter, at deres adressat er berørt af disse forsikringer, men ikke, at adressaten er individualiseret i disse forsikringer i den forstand, at vedkommende er en af de eneste eller endog den eneste adressat for forsikringerne.
- 62 Det kan heller ikke som hævdet af sagsøgeren konkluderes, at offentliggørelsen af visse elementer af Kommissionens besvarelser i EU-Tidende i det foreliggende tilfælde skaber retsusikkerhed, idet Kommissionen som dato for den faktor, der skabte den berettigede forventning, i den anfægtede beslutning benyttede datoen for besvarelserne af de parlamentariske spørgsmål og i sit svarskrift har benyttet datoen for denne offentliggørelse i EU-Tidende. Som det vil blive præciseret i præmis 91-105 nedenfor, er datoen for den retsakt, der skaber den berettigede forventning, således ikke afgørende med henblik på at identificere den støtte, der muligvis ikke er underlagt en tilbagesøgningsforpligtelse. Det skal tilføjes, at dette udsagn fra sagsøgeren, hvormed en angivelse i Kommissionens svarskrift reelt bestrides, under alle omstændigheder ikke kan rejse tvivl om den anfægtede bestemmelses lovlighed.

63 Det følger heraf, at karakteren af og offentliggørelsesmåden for Kommissionens besvarelser i modsætning til det af sagsøgeren anførte ikke som sådan giver grundlag for at udelukke, at disse besvarelser kunne give de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber præcise forsikringer. Denne karakter og offentliggørelsesmåde var tværtimod egnede til at bestyrke disse selskabers tillid til denne ordnings lovlighed.

– Indholdet af Kommissionens besvarelser

64 Hvad angår Kommissionens første besvarelse skal det for det første bemærkes, at underforespørgsel nr. 5 til den nævnte forespørgsel – i modsætning til hvad sagsøgeren har antydnet med sit udsagn om, at den fremsatte forespørgsel er generel – klart angiver den omtvistede ordning ved at nævne »den spanske skattelovgivning[, der] gør det muligt for virksomhederne at afskrive den betalte goodwill«. Det kan for det andet bemærkes, at Kommissionen i første besvarelse svarede både præcist ved klart at henvise til den i underforespørgsel nr. 5 omtalte lovgivning (besvarelse nr. 5, første afsnit), som den i øvrigt sammenlignede med en anden spansk skattelovgivning (besvarelse nr. 5, andet afsnit), og ubetinget ved i faste og utvetydige vendinger at angive, at den omtvistede ordning ikke udgjorde statsstøtte (»Kommissionen kan bekræfte, at d[e] nationale lovgivninger af typen [som den omtvistede ordning] ikke er omfattet af reglerne for statsstøtte«).

65 Hvad angår Kommissionens anden besvarelse kan det ganske vist anerkendes på foranledning af sagsøgeren, at selv om den stadig er udtrykt i den samme retning, er den det på en mere forsigtig måde end den første besvarelse. Dels har Kommissionen således to gange anvendt udsagnsordet »forekomme« (appear), dels har den afsluttet sin besvarelse med meddelelsen om en grundig undersøgelse i tilfælde af, at modstridende oplysninger kommer til dens kundskab.

66 Det skal dog fastslås, at denne forsigtighed på ingen måde ændrer ved, at Kommissionens holdninger til den omtvistede ordning er præcise, ubetingede og samstemmende. Denne forsigtighed skyldes således primært, at den fremsatte forespørgsel netop udelukkende vedrørte den omtvistede ordning og havde til formål at holde Kommissionen ansvarlig for sin manglende handling i forhold til denne ordning, hvorved Kommissionen blev placeret i en situation, hvor den skulle dokumentere, at den havde overholdt sine forpligtelser i henhold til forordning nr. 659/1999. Som Kommissionen relevant har fremhævet, forklarer denne omstændighed, hvorfor denne institution præciserede, at den i tilfælde af oplysninger, der antyder, at den omtvistede ordning udgør statsstøtte, vil foretage en grundig undersøgelse, ikke af den omtvistede ordning som hævdet af sagsøgeren, men af de pågældende oplysninger, således som den er forpligtet til efter nævnte forordnings artikel 10, stk. 1.

67 Udtrykket »forekomme« (appear) skal desuden sammenholdes med for det første, at Kommissionen herefter fremkommer med en begrundet stillingtagen (»it would [...] appear to the Commission that the Spanish(tax) rules related to the writeoff of »goodwill« are applicable to all undertakings in Spain independently from their sizes, sectors, legal forms or if they are privately or publicly owned because they constitute general depreciation rules«), og for det andet, at Kommissionen klart holder denne holdning op imod en manglende stillingtagen til det aspekt, der blev behandlet i den foregående sætning (»the Commission cannot confirm whether [...] it would however appear«). Det skal i øvrigt fremhæves, at den anden besvarelse ligger i forlængelse af den første, der blev afgivet mindre end en måned forinden af det samme kommissionsmedlem, og gik i den samme retning ved delvist at benytte de samme udtryk (»constitute general depreciation rules«), hvilket således bekræfter de afgivne oplysningers samstemmende karakter.

68 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, følger det af samtlige de anførte betragtninger, at Kommissionens besvarelser fra januar og fra februar 2006 af de parlamentariske forespørgsler havde givet de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber præcise forsikringer om, at denne ordning ikke var omfattet af statsstøttereglerne, og at den bestod af generelle afskrivningsregler, der var

gældende for alle virksomheder i Spanien. Kommissionen fastslog derfor med rette i den anfægtede beslutning, at denne betingelse for at anvende princippet om beskyttelse af den berettigede forventning var opfyldt.

Spørgsmålet, om den skabte forventning er berettiget

- 69 Det følger af fast retspraksis, at alene en »berettiget« forventning kan beskyttes. Nærmere bestemt beskyttes forventningen kun, når den pågældende person med rimelighed kunne nære tillid til, at den tilvejebragte situation blev opretholdt eller i det store og hele fortsatte med at være gældende (generaladvokat Bots forslag til afgørelse Kommissionen mod Koninklijke FrieslandCampina, C-519/07 P, EU:C:2009:256, punkt 78). Med henblik på at foretage en vurdering af, om den påberåbte forventning er berettiget tager Unionens retsinstanser udgangspunkt i en rimeligt forudseende, påpasselig og omhyggelig erhvervsdrivende (jf. dom af 16.10.2014, Alcoa Trasformazioni mod Kommissionen, T-177/10, EU:T:2014:897, præmis 60 og 72 og den deri nævnte retspraksis). Unionens retsinstanser tager ligeledes hensyn til området eller genstanden for den påberåbte berettigede forventning. Henset til den objektive karakter af begrebet statsstøtte (dom af 16.5.2000, Frankrig mod Ladbroke Racing og Kommissionen, C-83/98 P, EU:C:2000:248, præmis 25), skaber Kommissionens vurdering af, at en given foranstaltning ikke udgør statsstøtte, således ikke en retlig situation, som hyppigt kan ændres ved beslutninger inden for rammerne af institutionernes skøn, således som det navnlig kan forekomme på et område som de fælles markedsordninger, hvis formål netop kræver en konstant tilpasning efter ændringer i den økonomiske situation (generaladvokat Légers forslag til afgørelse Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:89, punkt 419), hvilket udelukker, at det kan fastslås, at de erhvervsdrivende kan have nogen berettigede forventninger om opretholdelse af en bestående situation (jf. dom af 15.7.2004, Di Lenardo og Dilexport, C-37/02 og C-38/02, EU:C:2004:443, præmis 70 og den deri nævnte retspraksis).
- 70 I forhold til påberåbelsen af en berettiget forventning hos modtagerne af statsstøtte følger det heraf, at en stillingtagen fra Kommissionen – som er den primære myndighed for gennemførelsen af statsstøttereglerne og den eneste med ansvar for vurdering af en støttes forenelighed med det indre marked – i sig selv gør den heraf følgende forventning berettiget.
- 71 Det følger ligeledes heraf, at samtlige de retsakter og adfærdsformer, der ikke hidrører fra Kommissionen, såsom dem fra pressen, fra sagsøgeren, fra de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber eller fra de spanske myndigheder, som sagsøgeren har henvist til, følgerig er uden relevans med henblik på at bedømme, om forventningen hos de af denne ordning begunstigede selskaber er berettiget.
- 72 Det skal tilføjes, at selv hvis den forsigtighed, der fremgår af Kommissionens anden besvarelse, skulle føre til at undersøge disse retsakter og adfærdsformer yderligere, ville det ikke kunne udledes heraf, at den påberåbte forventning ikke er berettiget i den forstand, at disse retsakter og adfærdsformer burde have ført de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber til at forudse vedtagelsen af den anfægtede beslutning.
- 73 Med hensyn til de påberåbte artikler fra den internationale presse skal det således bemærkes, at de i det væsentlige begrænser sig til at omtale den omtvistede ordning og dennes angivelige økonomiske konsekvenser, og at den eneste artikel, hvori der ud fra reglerne om forbuddet mod statsstøtte fremføres kritikpunkter – uden at disse kritikpunkter præciseres – efterfølgende nævner erklæringer fra tjenestemænd ved Kommissionen, ifølge hvilke den omtvistede ordning ikke opfylder betingelserne for at kvalificeres som statsstøtte, fordi den ikke indebærer nogen fordel for bestemte virksomheder eller sektorer.

- 74 Hvad angår den klage fra sagsøgeren, som Kommissionen modtog den 28. august 2007, og de presseartikler, der omtalte denne klage, skal det bemærkes, at fremlæggelsen af oplysninger om en påstået ulovlig støtte udelukkende udløser en forpligtelse til omgående at undersøge disse oplysninger (artikel 10, stk. 1, i forordning nr. 659/1999), og en forpligtelse til at underrette den virksomhed, som har indgivet klagen, om opfølgningen på dennes klage (artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 659/1999), men ikke indebærer at der indledes en formel undersøgelsesprocedure, og så meget desto mindre, at der vedtages en »negativ beslutning«, der fastslår støttens uforenelighed med det indre marked (artikel 7, stk. 5, i forordning nr. 659/1999). Det kan ligeledes tilføjes, at der kun blev indgivet én klage over den omtvistede ordning til Kommissionen, på trods af, at den omtvistede ordning på datoen for indgivelsen af denne klage havde været i kraft i flere år.
- 75 Med hensyn til Telefónicas holdning fremgår det ikke af dette selskabs meddelelse – der er fremkommet efter den anfægtede beslutning og fremlagt af sagsøgeren – at dette selskab afstod fra at gøre brug af den omtvistede ordning i forventning om Kommissionens beslutning om denne ordning. Under alle omstændigheder giver denne særlige forsigtighed fra en af adressaterne for den omtvistede ordning ikke i sig selv grundlag for at fastslå, at den forventning, som adressaterne for denne ordning havde, ikke var berettiget.
- 76 Med hensyn til holdningen hos de spanske myndigheder, som skulle have »drøftet« den omtvistede ordnings forenelighed med statsstøttereglerne, er det tilstrækkeligt at fastslå, at denne holdning ikke understøttes af det fremlagte bevismateriale. De presseartikler, der er vedlagt som bilag til replikken, omtaler ganske vist de vanskeligheder, som de spanske myndigheder oplevede og anerkendte ved gennemførelsen af den omtvistede ordning, men disse vanskeligheder har således ingen forbindelse til statsstøttereglerne. De problemer med overholdelse af reglerne om forbud mod statsstøtte, der omtales i disse artikler, er i øvrigt udelukkende dem, som Kommissionen har anført (jf. præmis 79 nedenfor).
- 77 Hvad angår netop de anførte retsakter og adfærdsformer, der hidrører fra Kommissionen, skal der yderligere tilføjes følgende.
- 78 Hvad for det første angår de angiveligt lignende skatteordninger, som Kommissionen anså for at udgøre støtte forenelig med fællesmarkedet i 2000 (beslutning bekræftet ved dom af 15.7.2004, Spanien mod Kommissionen, C-501/00, EU:C:2004:438) og i 2006, skal det fastslås, at den individuelle karakter af vurderingen af hver enkelt anmeldt eller påklaget støtte udelukker, at den vurdering, der er gennemført af en given støtte, kan skabe tvivl med hensyn til, om den forventning, der vedrører en vurdering gennemført af en lignende, men anden støtte, er berettiget. Lige så vel som en positiv beslutning fra Kommissionen om en støtte ikke kan skabe en berettiget forventning hos eventuelle modtagere af lignende fremtidige støtteprojekter i henseende til, at den pågældende støtte er forenelig med det indre marked (jf. dom af 20.9.2011, Regione autonoma della Sardegna m.fl. mod Kommissionen, T-394/08, T-408/08, T-453/08 og T-454/08, EU:T:2011:493, præmis 283 og den deri nævnte retspraksis), kan en negativ beslutning således ikke afsvække den berettigede forventning, der er affødt af præcise forsikringer afgivet vedrørende lignende nationale ordningers forenelighed med det indre marked.
- 79 Hvad for det andet angår de foranstaltninger, som Kommissionen traf før indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure (anmodninger om oplysninger til de spanske myndigheder), således som omtalt i to presseartikler fra februar og fra juni 2007 (jf. ligeledes præmis 4 ovenfor), indebar de ikke på det tidspunkt, hvor de blev truffet, en stillingtagen fra Kommissionen til lovligheden af den pågældende nationale lovgivning (jf. ligeledes præmis 111 nedenfor), og kunne derfor ikke som sådan afsvække den berettigede forventning, der udsprang af præcise forsikringer, som i øvrigt var afgivet af Kommissionen (jf. i denne retning dom af 1.7.2010, ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni mod Kommissionen, T-62/08, EU:T:2010:268, præmis 280).

80 Det følger heraf, at Kommissionen i den konkrete sag med føje fastslog, at den forventning, som adressaterne for den omtvistede ordning havde om, at denne ordning var lovlig, var berettiget. Det kan tilføjes, at en forudseende og påpasselig erhvervsdrivende så meget desto mindre kunne betvivle denne ordnings lovlighed, som at Retten selv i 2014 fastslog, at Kommissionen ikke havde bevist, at den nævnte ordning, der var tilgængelig for enhver virksomhed uden hensyntagen til kategorier, udgjorde statsstøtte (domme af 7.11.2014, Banco Santander og Santusa mod Kommissionen, T-399/11, EU:T:2014:938, og Autogrill España mod Kommissionen, T-219/10, EU:T:2014:939, der blev ophævet ved dom af 21.12.2016, Kommissionen mod World Duty Free Group SA m.fl., C-20/15 P og C-21/15 P, EU:C:2016:981).

Afvejningen af de foreliggende interesser

81 Det skal anføres, at Kommissionen i 168. betragtning til den anfægtede beslutning udtalte, at »[det] [i] overensstemmelse med Domstolens tidligere retspraksis og Kommissionens praksis og i mangel af afgørende offentlig interesse [...] b[urde] tillades, at de begunstigede fortsat n[ød] godt af fordelene under den [omtvis]tede ordning«.

82 Det kan således ikke som hævdet af sagsøgeren konkluderes, at Kommissionen i den konkrete sag undlod at undersøge den betingelse for at anerkende en berettiget forventning, som kræver, at der ikke foreligger nogen afgørende offentlig interesse, som er til hinder herfor. Kommissionen redegjorde således klart om end kortfattet for, at der ikke i tilfældet med den omtvistede ordning forelå en offentlig interesse i at forbyde dennes fortsatte anvendelse og at kræve tilbagesøgning af den støtte, der var blevet ydet i henhold til denne ordning, til trods for, at de øvrige betingelser for at anerkende en berettiget forventning var opfyldt.

83 Når sagsøgeren har udledt af kortfattetheden af Kommissionens udtalelse, at denne institution reelt ikke undersøgte, hvorvidt en afgørende offentlig interesse i den konkrete sag forhindrede en anerkendelse af en berettiget forventning hos de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber, skal det fremhæves, at betingelsen om »en afgørende offentlig interesse« (eller om »en offentlig interesse« ifølge et andet udtryk, der ligeledes er anvendt i retspraksis) er en negativ betingelse i den forstand, at den ikke må foreligge, for at en berettiget forventning kan anderkendes (jf. i denne retning dom af 17.7.1997, Affish, C-183/95, EU:C:1997:373, præmis 57, og af 22.6.2006, Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:416, præmis 148). Det fremgår således af de domme, der har godkendt beskyttelsen af en berettiget forventning, at Domstolen og Retten har begrænset sig til en simpel angivelse af, at der ikke bestod nogen afgørende offentlig interesse (jf. i denne retning dom af 17.4.1997, de Compte mod Parlamentet, C-90/95 P, EU:C:1997:198, præmis 39), såsom den angivelse, der fremgår af den anfægtede beslutning, eller endog ikke har omtalt denne interesse, hvor parterne ikke har bestridt denne betingelse (jf. i denne retning dom af 24.11.1987, RSV mod Kommissionen, 223/85, EU:C:1987:502, præmis 13-17, og af 5.6.2001, ESF Elbe-Stahlwerke Feralpi mod Kommissionen, T-6/99, EU:T:2001:145, præmis 188-191).

84 Det kan heraf udledes, at Kommissionen kun skal give en mere detaljeret redegørelse for sin undersøgelse af den omhandlede betingelse, såfremt den påtænker ikke at beskytte den berettigede forventning med den begrundelse, at en afgørende offentlig interesse er til hinder herfor, hvilket ikke er tilfældet i den foreliggende sag, eller såfremt de interesserede parter fremsætter indsigelser om en særlig offentlig interesse, hvilket heller ikke har været tilfældet. Af de dokumenter fra den administrative procedure, der indgår i sagsakterne, fremgår der således ingen indsigelse – navnlig ikke fra sagsøgeren (i dennes klage eller i dennes bemærkninger til indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure) – om, at der i den konkrete sag skulle bestå en afgørende offentlig interesse, der forhindrede en anerkendelse af en berettiget forventning hos de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber. Sagsøgeren har i øvrigt i retsmødet som svar på et spørgsmål fra Retten angivet, at dette selskab ikke var i stand til at bekræfte, at det under den administrative procedure

havde påberåbt sig en afgørende offentlig interesse, samtidig med, at sagsøgeren har præciseret, at det ikke tilkom dette selskab at påberåbe sig en sådan interesse, i betragtning af forpligtelsen til ophævelse og tilbagesøgning af ulovlig støtte.

- 85 Når sagsøgeren tillige – navnlig med dette sidstnævnte udsagn – har gjort gældende, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde burde have ladet den afgørende offentlige interesse i en fuld ophævelse af de fordele, der er forbundet med den omtvistede ordning, gå forud for interesserne for adressaterne for denne ordning, skal det bemærkes, at denne offentlige interesse i det væsentlige er sammenfaldende med selve det princip om tilbagesøgning af ulovlig støtte, som beskyttelsen af den berettigede forventning udgør en undtagelse til. Som Kommissionen med rette har fremhævet i sine processkrifter og i retsmødet, kan en sådan interesse derfor ikke falde ind under begrebet en afgørende offentlig interesse på statsstøtteområdet, idet denne sidstnævnte interesse går på andre betragtninger end dem, som vedrører forpligtelsen til tilbagesøgning af ulovlig og med det indre marked uforenelig støtte, og kan knytte sig til f.eks. sundheds- eller miljøbeskyttelse. Selv hvis en afvejning i forhold til en sådan interesse var tilladt, ville en indrømmelse af en for stor vægt til denne interesse under denne afvejning i øvrigt bevirke en afskaffelse af den undtagelse, der er opstillet i artikel 14 i forordning nr. 659/1999, og i forhold til hvilken det skal bemærkes, at den har til formål at sikre overholdelsen af et »grundlæggende princip« (jf. præmis 37 ovenfor).
- 86 I det foreliggende tilfælde var de transaktioner, der var omfattet af den omtvistede ordning, således langsigtede forpligtelser i betragtning af den i denne ordning fastsatte afskrivningsperiode på 20 år (jf. bl.a. 168. og 169. betragtning til den anfægtede beslutning), og sådanne forpligtelser kan give grundlag for at lade afvejningen falde ud til fordel for støttemodtagernes individuelle interesser (jf. i denne retning dom af 22.6.2006, Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:416, præmis 164-166). Det skal desuden fremhæves, at denne langsigtede opretholdelse kun vedrører de skattefradrag, der svarer til de erhvervelser af kapitalandele, der blev gennemført i den periode, der er omfattet af beskyttelsen af den berettigede forventning (2002-2007), og ikke indebærer, at den omtvistede ordning fortsætter med at finde anvendelse i kraft af erhvervelser af kapitalandele, der er gennemført efter 2007. Endelig taler størrelsen af de af sagsøgeren anførte individuelle fordele, der er ydet støttemodtagerne, snarere til fordel for en bevarelse af disse fordele for ikke at påføre disse modtagere et sikkert og omfattende tab, end til fordel for en tilbagesøgning, som i givet fald kunne begrundes, såfremt omfanget af skadevirkningerne på EU-niveau selv var omfattende, f.eks. på grund af antallet af modtagere og af omhandlede erhvervelser af kapitalandele, hvilket sagsøgeren end ikke har hævdet (jf. i denne retning generaladvokat Légers forslag til afgørelse Belgien og Forum 187 mod Kommissionen, C-182/03 og C-217/03, EU:C:2006:89, punkt 428 og 429).
- 87 På baggrund af samtlige disse omstændigheder kan det i den konkrete sag fastslås, at Kommissionen både formelt og materielt foretog en passende undersøgelse af den betingelse for at anerkende en berettiget forventning hos de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber, der angår interesseafvejningen.

Den tidsmæssige udstrækning af den beskyttede berettigede forventning

- 88 Sagsøgeren har foreholdt Kommissionen, at denne institution med urette udstrakte beskyttelsen af den berettigede forventning til at omfatte samtlige de erhvervelser af kapitalandele, der var sket forud for den 21. december 2007, herunder dem, der var sket forud for Kommissionens to besvarelser fra 2006, og dem, der var sket efter en besvarelse fra Kommissionen af 5. februar 2007 på en parlamentarisk forespørgsel.

– Inkluderingen af den støtte, der vedrørte erhvervelser af kapitalandele forud for Kommissionens to besvarelser fra 2006

89 Det skal bemærkes, at Kommissionen i den anfægtede beslutning udtalte følgende:

»(164) Hvad angår indvirkningen af Kommissionens erklæringer på de begunstigedes berettigede forventninger vurderer Kommissionen, at der bør skelnes mellem to perioder: a) perioden mellem foranstaltningens ikrafttræden den 1. [januar] 2002 og datoen for offentliggørelsen af beslutningen om at indlede proceduren i *Den Europæiske Unions Tidende* den 21. [december] 2007 og b) perioden efter offentliggørelsen af beslutningen om at indlede proceduren i *Den Europæiske Unions Tidende*.

(165) Hvad angår den første periode [...]

(166) [...] [E]nhver præcis og ubetinget erklæring på vegne af Kommissionen om, at en national foranstaltning ikke bør anses for at være statsstøtte, [skal] naturligvis forstås således, at foranstaltningen fra starten ikke udgjorde støtte (dvs. også inden den pågældende erklæring). Enhver virksomhed – der tidligere havde næret usikkerhed om, hvorvidt den senere hen, i henhold til reglerne om statsstøtte, kunne blive gjort til genstand for et krav om tilbagebetaling af de økonomiske gevinster, den havde opnået under ordningen for afskrivningen af goodwill, som var resultatet af transaktioner, der var afsluttet inden Kommissionens erklæringer – kunne efter de nævnte erklæringer have konkluderet, at en sådan usikkerhed var ubegrundet, idet den ikke kunne forventes at udvise større forudseenhed end Kommissionen i denne forbindelse. Under disse specifikke omstændigheder – og under hensyn til, at fællesskabsretten ikke kræver påvisning af årsagssammenhæng mellem garantier givet af en fællesskabsinstitution og adfærden hos de borgere eller virksomheder, som sådanne garantier [...] vedrører – kunne enhver forudseende virksomhedsleder med rimelighed forvente, at Kommissionen ikke efterfølgende ville kræve tilbagebetaling [...] for så vidt angår foranstaltninger, som den selv tidligere i en erklæring til en anden fællesskabsinstitution havde erklæret ikke udgjorde støtte, uafhængigt af tidspunktet for gennemførelsen af den transaktion, der var omfattet af støtteforanstaltningen.

(167) Kommissionen konkluderer derfor, at de begunstigede under foranstaltningen nærede berettigede forventninger om, at støtten ikke skulle tilbagebetales, og anmoder derfor ikke om tilbagebetaling af de skattegevinster, der blev indrømmet de nævnte begunstigede – i forbindelse med nogen kapitalandel, som en spansk virksomhed direkte eller indirekte havde erhvervet i en udenlandsk virksomhed inden datoen for offentliggørelsen [...] i *Den Europæiske Unions Tidende* af Kommissionens beslutning om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i henhold til traktatens artikel 88, stk. 2, som da kunne have nydt godt af den anfægtede foranstaltning.«

90 Sagsøgeren har anfægtet denne fremgangsmåde fra Kommissionen, idet den fører til, at transaktioner gennemført forud for datoen for Kommissionens to besvarelser fra 2006 inkluderes i området for beskyttelsen af den berettigede forventning. Sagsøgeren har i denne forbindelse støttet sig dels på princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, således som anerkendt i tysk ret, dels på Domstolens praksis.

91 For det første skal det fastslås, at disse to grundlag ikke støtter det standpunkt, som sagsøgeren har forfægtet.

92 Hvad angår princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, således som anerkendt i tysk ret, skal det bemærkes, at den første dom, der fastslog princippet om beskyttelse af den berettigede forventning i EU-retten, efter den traditionelle metode til »afdækning« af de generelle principper i EU-retten udledte dette princip af en retssammenlignende undersøgelse mellem de seks

medlemsstater i Det Europæiske Kul- og Stålfællesskab (dom af 12.7.1957, Algera m.fl. mod Den fælles Forsamling, 7/56 og 3/57-7/57, EU:C:1957:7, s. 115). For så vidt som sagsøgeren alene har støttet sig på det tyske retsprincip, der kræver, at den, hos hvem den berettigede forventning består, konkretiserer denne forventning ved en handling båret af en forventning, som nødvendigvis må ligge efter den retsakt, der skaber forventningen, kan dette krav således ikke anses for ligeledes at være opstillet i EU-retten. Det kan desuden bemærkes, at generaladvokat Roemer i sit forslag til afgørelse Westzucker (1/73, EU:C:1973:61), som sagsøgeren har nævnt, ganske vist henviste til en dom afsagt af den tyske Bundesverfassungsgericht (s. 741), men tillige – i overensstemmelse med den ovennævnte traditionelle metode til identificering af de generelle principper i EU-retten – til en dom afsagt af den franske Cour de cassation og til en anden dom afsagt af Cour d'appel i Bruxelles (s. 739).

- 93 De betingelser, der opstilles i tysk ret for at kunne nyde godt af beskyttelsen af den berettigede forventning – navnlig betingelsen om en handling båret af forventning – kan følgelig ikke anvendes i den konkrete sag.
- 94 Med hensyn til den af sagsøgeren nævnte retspraksis giver den heller ikke grundlag for at udlede, at kun transaktioner foretaget efter skabelsen af den berettigede forventning kan være omfattet af denne forventning.
- 95 I alle de domme, der er nævnt, og som anvender princippet om beskyttelse af den berettigede forventning – dom af 18. marts 1975, Deuka (78/74, EU:C:1975:44, præmis 14), omhandlede hovedsageligt retssikkerhedsprincippet – forelå således den særlige situation, der var forskellig fra situationen i den foreliggende sag, at de fordele, der var beskyttet af den berettigede forventning, var blevet tildelt af Unionens forvaltning, og at denne tildeling samtidig udgjorde den retsakt, der skabte forventningen (tildeling af eksportcertifikat og forudgående fastsættelse af kompensationsbeløbet i dom af 14.5.1975, CNTA mod Kommissionen, 74/74, EU:C:1975:59, tildeling af ikke-markedsføringspræmie i domme af 28.4.1988, Mulder, 120/86, EU:C:1988:213, og von Deetzen, 170/86, EU:C:1988:214, og dom af 10.1.1992, Kühn, C-177/90, EU:C:1992:2). Dette sammentræf medførte derfor nødvendigvis, at den berettigede forventning kun omfattede fordele tildelt på grundlag af den retsakt, der havde skabt forventningen, uden at det heraf kan udledes, at kun sådanne fordele kan beskyttes, navnlig ikke i tilfælde som det i den konkrete sag, hvor fordelene er tildelt af de nationale myndigheder uafhængigt af den retsakt fra Kommissionen, der har skabt forventningen.
- 96 Til gengæld fremgår det af dom af 5. juni 2001, ESF Elbe-Stahlwerke Feralpi mod Kommissionen (T-6/99, EU:T:2001:145), som Kommissionen har nævnt i duplikken, at Retten – i det mindste principielt skønt under andre omstændigheder end de i den konkrete sag foreliggende – har anerkendt, at den berettigede forventning kunne omfatte transaktioner gennemført forud for den retsakt, der havde skabt denne tillid. Retten fastslog således i denne doms præmis 190, at en garanti, som de tyske myndigheder i slutningen af 1994 havde ydet det sagsøgende selskab, var omfattet af den berettigede forventning, der udsprang af præcise forsikringer afgivet af Kommissionen den 13. januar 1995. Selv om det tidsrum, der var forløbet mellem tildelingen af den af den berettigede forventning omfattede støtte og den retsakt, der havde skabt denne tillid, var kortvarigt, anerkendte Retten ikke desto mindre, at Kommissionen kunne afgive præcise forsikringer, der var egnede til at skabe begrundede forhåbninger om, at en tidligere tildelt støtte var lovlig. På tilsvarende vis og i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende i retsmødet, var det ikke afgørende, at den pågældende garanti frembød ligheder med en anden garanti, der ligeledes var omfattet af den berettigede forventning på grund af forsikringer afgivet den 1. marts 1993, eftersom en positiv afgørelse fra Kommissionen om støtte ifølge den i præmis 78 ovenfor gengivne retspraksis ikke kan give adressaterne for senere lignende støtteprojekter en berettiget forventning om, at disse projekter er forenelige med det indre marked.
- 97 For det andet skal det fremhæves, at det standpunkt, som sagsøgeren har forfægtet, sammenblander datoen for skabelsen af den berettigede forventning – som svarer til den dato, hvor der opnås kendskab til præcise forsikringer (jf. i denne retning dom af 17.4.1997, de Compte mod Parlamentet,

C-90/95 P, EU:C:1997:198, præmis 38) – og genstanden for den skabte berettigede forventning, som kan udstrækkes til transaktioner gennemført forud for denne dato, alt efter ordlyden af de afgivne præcise forsikringer.

- 98 Imidlertid går den berettigede forventning oftest og navnlig i den konkrete sag på opretholdelsen af en eksisterende situation, hvilken situation pr. definition er opstået tidligere end den retsakt, der har skabt en forventning om situationens opretholdelse. I modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, afføder den retsakt, der skaber den berettigede forventning, ikke i dette tilfælde en virkning med tilbagevirkende kraft i den forstand, at den skaber en berettiget forventning fra og med de pågældende forudgående begivenheder, men den begrænser sig til – fra datoen for retsaktens udstedelse at regne – at omfatte begivenheder, der ligger forud for denne dato og deres fremtidige virkninger.
- 99 Såfremt sagsøgerens standpunkt blev anerkendt, ville princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ikke med føje kunne påberåbes for at modsætte sig tilbagesøgningen af ulovlig støtte, som i sagens natur ydes før Kommissionen – der bedst kan afgive præcise, ubetingede, samstemmende og pålidelige forsikringer – på nogen som helst måde har kunnet tage stilling til støttens kvalificering som statsstøtte og dens forenelighed med det indre marked. Artikel 14 i forordning nr. 659/1999 ville dermed blive frataget sin effektive virkning.
- 100 Kommissionen fastslog derfor med rette, at den berettigede forventning, der var opstået ved denne institutions besvarelser fra 2006, gik på opretholdelsen af den omtvistede ordning, der var trådt i kraft i 2002, og derfor omfattede de siden denne dato gennemførte erhvervelser af kapitalandele såvel som den støtte, der i medfør af denne ordning var ydet på grundlag af disse erhvervelser af kapitalandele, og det selv om denne støtte var blevet ydet inden besvarelserne fra 2006.
- 101 Denne bedømmelse ændres ikke af den omstændighed, at den omtvistede ordning ikke i det foreliggende tilfælde blev anmeldt til Kommissionen, og at adressaterne for denne ordning kun under ekstraordinære omstændigheder (jf. præmis 39 og 40 ovenfor) kan have en berettiget forventning om, at støtten blev lovligt ydet. Mens det er en konsekvens af fraværet af ekstraordinære omstændigheder, at modtageren af en ikke-anmeldt støtte ikke kan have en berettiget forventning om, at støtten er lovlig og vil blive opretholdt, er det således en konsekvens af tilstedeværelsen af ekstraordinære omstændigheder, at denne modtager – fra og med afgivelsen af præcise forsikringer, der er egnede til at give støttemodtageren begrundede forhåbninger om, at støtten er lovlig, hvilket kendetegner disse ekstraordinære omstændigheder (jf. præmis 47 og 48 ovenfor), og forudsat at de afgivne forsikringer ikke forudsætter nogen tidsmæssig begrænsning – ikke længere med rimelighed kan anses for i en vis periode at kunne have været bevidst om, at den pågældende støtte var ulovlig.
- 102 Hvis det forholdt sig anderledes, ville det være ensbetydende med at se bort fra nøjagtigheden og pålideligheden af de afgivne forsikringer, bl.a. med hensyn til disse forsikrings tidsmæssige rækkevidde, og således at ophæve en af betingelserne for anerkendelse af den berettigede forventning, der dog i tilfældet med ikke-anmeldt støtte bidrager til, at den berettigede forventning om lovligheden af denne støtte kun anerkendes under ekstraordinære omstændigheder (jf. præmis 47 ovenfor). Dersom alene transaktioner gennemført efter den retsakt, der skaber forventningen, skulle være omfattet af den berettigede forventning, og dét selv hvis denne retsakt havde præciseret, at den omfattede forudgående transaktioner, ville konsekvensen heraf således blive en begrænsning af disse forsikrings rækkevidde i strid med princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.
- 103 Den af sagsøgeren foreslåede analyse ville ligeledes have den virkning, at adressaterne for en skatteforanstaltning såsom den fordel, der er indført ved den omtvistede ordning, ville blive tvunget til at udvise en særlig omhu, som går ud over de forpligtelser, der påhviler en rimeligt omhyggelig erhvervsdrivende, og som i det væsentlige svarer til den omhu, der påhviler den anmeldelsesansvarlige, på trods af, at det ikke kan formodes, at en sådan foranstaltning skal kvalificeres som statsstøtte, og på

trods af, at dét, at støttemodtagerne ikke er underlagt nogen anmeldelsespligt, netop udgør et af grundlagene for muligheden for at anerkende, at de kan have en berettiget forventning om, at den ikke-anmeldte støtte er lovlig (jf. præmis 42 og 43 ovenfor).

- 104 Det skal tilføjes, at en tiltrædelse af det af sagsøgeren forfægtede standpunkt i øvrigt i den konkrete sag ville føre til at nægte at anerkende en berettiget forventning hos de af den omtvistede ordning begunstigede selskaber i forhold til den støtte, der i medfør af denne ordning blev ydet på grundlag af erhvervelser af kapitalandele gennemført frem til 2006 og derefter fra november 2007. Ud over kompleksiteten af den tilbagesøgningspligt, der således ville blive tillagt de nationale myndigheder angående en støtteordning om skattefradrag, der har været gældende over en periode på 20 år, ville en sådan fremgangsmåde navnlig føre til at gøre forventningens anvendelsesområde betinget af de usikkerhedsmomenter, der knytter sig til udstedelsen af de retsakter, der skaber den berettigede forventning, og således til at skabe en retsusikkerhed i anvendelsen af det princip om beskyttelse af den berettigede forventning, der dog ifølge fast retspraksis anses for en naturlig følge af retssikkerhedsprincippet (jf. den retspraksis, der er nævnt i præmis 37 ovenfor).
- 105 Selv om dette forhold ikke er afgørende (jf. i denne retning dom af 30.11.2009, Frankrig og France Télécom mod Kommissionen, T-427/04 og T-17/05, EU:T:2009:474, præmis 277), kan det endvidere anføres, at den fremgangsmåde, der blev anvendt i den anfægtede beslutning, som bekræftet af Kommissionen i retsmødet ligeledes er blevet fulgt i andre beslutninger, uden at denne fremgangsmåde nogensinde er blevet ændret af Unionens retsinstanser.
- 106 Det følger heraf, at det i modsætning til det af sagsøgeren anførte ikke var med urette, at Kommissionen i den foreliggende sag fastslog, at den berettigede forventning omfattede den støtte, der var blevet ydet i medfør af den omtvistede ordning siden dennes ikrafttræden i 2002.

– Inkluderingen af den støtte, der vedrørte erhvervelser af kapitalandele efter den 5. februar 2007

- 107 Det skal bemærkes, at Kommissionen i 164. og 167. betragtning til den anfægtede beslutning anførte, at den berettigede forventning, som den omtvistede ordnings adressater havde om denne ordnings lovlighed, var ophørt den 21. december 2007, som var datoen for offentliggørelsen i EU-Tidende af Kommissionens beslutning om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i forhold til den nævnte ordning, eftersom en omhyggelig erhvervsdrivende fra og med denne dato burde have taget hensyn til den tvivl, som Kommissionen gav udtryk for med hensyn til den omtvistede ordnings lovlighed.
- 108 Sagsøgeren har ikke bestridt, at den berettigede forventning kan ophøre på datoen for offentliggørelsen af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure i forhold til en støtteforanstaltning, som i den konkrete sag var den 21. december 2007, hvilket i øvrigt bekræftes af retspraksis (jf. i denne retning dom af 22.4.2016, Irland og Aughinish Alumina mod Kommissionen, T-50/06 RENV II og T-69/06 RENV II, EU:T:2016:227, præmis 221 og 224, og af 1.3.2017, SNCM mod Kommissionen, T-454/13, EU:T:2017:134, præmis 293 og den deri nævnte retspraksis). Sagsøgeren har derimod anført, at den berettigede forventning, som den omtvistede ordnings adressater havde, i den konkrete sag ophørte allerede den 5. februar 2007, som var datoen for Kommissionens besvarelse af en anden parlamentarisk forespørgsel.
- 109 Den passage i denne besvarelse, som angår den omtvistede ordning, har følgende ordlyd:

»I den foreliggende sag har Kommissionen endnu ikke taget stilling til, hvorvidt de spanske skatteregler om skattemæssig fradragsret for finansiel goodwill er forenelige med det indre marked ud fra et statsstøttesynspunkt. De synes dog ikke at være i strid med bestemmelserne i det fjerde regnskabsdirektiv [...] Kommissionen vil dog under alle omstændigheder gerne fremhæve, at det ikke er muligt at forudsige udfaldet af nogen som helst fremtidig kontrolprocedure om de eventuelle

støtteforanstaltninger, som det ærede parlamentsmedlem henviser til. Kommissionen skal i denne forbindelse gentage, at den i medfør af sine kontrolbeføjelser på statsstøtteområdet kan kræve tilbagesøgning af enhver støtte, der er uforenelig med det indre marked og ulovligt ydet, for at fratage støttemodtageren den fordel, denne har opnået på markedet i forhold til sine konkurrenter, og at genoprette den konkurrencesituation, der bestod før støttens udbetaling» (In this case, the Commission has yet to give its opinion on the compatibility, from a state aid point of view, of the Spanish goodwill write-off provisions; they do not, however, appear to be contrary to the Fourth Accounting Directive [...] In any case, the Commission would point out that it is impossible to predict the outcome of any subsequent investigation of the possible aid measures referred to by the Honourable Member. In this regard, the Commission would reiterate that it may, by virtue of its state aid control powers, order the recovery of any incompatible or illegally granted aid so as to deprive the recipient of any advantage it may have enjoyed over its competitors, thereby restoring the pre-aid competitive market situation).

- 110 Det skal i denne forbindelse fremhæves, at det fremgår af den i præmis 108 ovenfor nævnte retspraksis, at en omhyggelig erhvervsdrivende fra og med offentliggørelsen af beslutningen om at indlede den formelle undersøgelsesprocedure ikke længere kan have en berettiget forventning om, at en støtte er lovligt ydet, idet indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure forudsætter, at Kommissionen nærer alvorlig tvivl om lovligheden af den pågældende nationale foranstaltning i forhold til EU-reglerne om forbud mod statsstøtte. Det følger heraf, at udtalelserne i Kommissionens besvarelse af 5. februar 2007 for at bringe en behørigt skabt berettiget interesse til ophør i det mindste burde have fremkaldt alvorlig tvivl om den omtvistede ordnings lovlighed.
- 111 En sådan tvivl fremgår imidlertid på ingen måde af besvarelsen af 5. februar 2007. Ifølge denne besvarelse er det således hypotetisk, både om der vil blive indledt en formel undersøgelsesprocedure i forhold til den omtvistede ordning – som kunne have påvist alvorlig tvivl om den omtvistede ordnings lovlighed – og så meget desto mere hvad udfaldet vil blive af en sådan procedure. Kommissionen henviser ganske vist i sin besvarelse i det væsentlige til den anmodning om oplysninger, der blev tilsendt de spanske myndigheder den 15. januar 2007 (jf. præmis 4 ovenfor), men en sådan anmodning henhørte i den konkrete sag alene under den indledende fase af undersøgelsen af statsstøtten, som udelukkende har til formål at give Kommissionen mulighed for at danne sig en første holdning til den omhandlede nationale foranstaltning (jf. dom af 10.7.2012, *Smurfit Kappa Group mod Kommissionen*, T-304/08, EU:T:2012:351, præmis 45 og den deri nævnte retspraksis), og som ikke nødvendigvis fører til indledningen af den formelle undersøgelsesprocedure, idet Kommissionen kan begrænse sig til den indledende fase for at træffe en afgørelse om godkendelse af en national foranstaltning, såfremt den efter en første undersøgelse kan nå til den opfattelse, at denne foranstaltning enten ikke udgør støtte eller, hvis den kvalificeres som støtte, er forenelig med EUF-traktaten (dom af 22.12.2008, *British Aggregates mod Kommissionen*, C-487/06 P, EU:C:2008:757, præmis 186 og 187, og af 16.9.2013, *Colt Télécommunications France mod Kommissionen*, T-79/10, ikke trykt i Sml., EU:T:2013:463, præmis 31). Det skal i øvrigt anføres, at Kommissionen ikke i denne besvarelse giver nogen vurdering, end ikke kortfattet eller vag, af den omtvistede ordning, idet den begrænser sig til at henvise til de beføjelser, som den råder over med hensyn til støtte, der er ulovlig og uforenelig med det indre marked.
- 112 Det følger af det ovenstående, at de klagepunkter, der er rettet mod den tidsmæssige begrænsning af den berettigede forventning, som Kommissionen benyttede i den anfægtede beslutning, ikke kan tiltrædes.
- 113 Sagsøgerens eneste anbringende skal derfor forkastes.
- 114 Følgelig kan sagsøgeren ikke med rette fremsætte en påstand om annullation af den anfægtede bestemmelse, således at Kommissionen skal frifindes, uden at det er fornødent at tage stilling til de af Kommissionen fremsatte afvisningspåstande (jf. i denne retning dom af 26.2.2002, *Rådet mod Boehringer*, C-23/00 P, EU:C:2002:118, præmis 52).

Sagsomkostninger

115 Ifølge Rettens procesreglements artikel 134, stk. 1, pålægges det den tabende part at betale sagsomkostningerne, hvis der er nedlagt påstand herom. Da sagsøgeren har tabt sagen, bør det pålægges denne at betale sagsomkostningerne i overensstemmelse med Kommissionens og intervenienternes påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Niende Afdeling):

- 1) **Europa-Kommissionen frifindes.**
- 2) **Deutsche Telekom AG betaler sagsomkostningerne.**

Gervasoni

Kowalik-Bańczyk

Mac Eochaidh

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. november 2018.

Underskrifter