

II

(Icke-lagstiftningsakter)

BESLUT

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 24 februari 2010

om avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt mellan det danska transportministeriet och Danske Statsbaner (statligt stöd C 41/08 [f.d. NN 35/08])

[delgivet med nr K(2010) 975]

(Endast den danska texten är giltig)

(Text av betydelse för EES)

(2011/3/EU)

EUROPEISKA KOMMISSIONEN HAR ANTAGIT DETTA BESLUT

med beaktande av fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, särskilt artikel 108.2 första stycket ⁽¹⁾,

med beaktande av avtalet om Europeiska ekonomiska samarbetsområdet, särskilt artikel 62.1 a,

efter att i enlighet med nämnda artiklar ha gett berörda parter tillfälle att yttra sig ⁽²⁾, och

av följande skäl:

1. FÖRFARANDE

- (1) Till följd av två klagomål och flera diskussioner mellan kommissionen och de två klagandena å ena sidan och mellan kommissionen och de danska myndigheterna å den andra beslutade kommissionen den 10 september 2008 att inleda ett formellt granskningsförfarande i föreliggande ärende och uppmanade den danska staten och de berörda parterna, genom att offentliggöra beslutet om att inleda förfarandet i *Europeiska unionens officiella tidning* ⁽³⁾, att inkomma med sina synpunkter.
- (2) Kommissionens beslut att inleda ett formellt granskningsförfarande har delvis varit föremål för en ogiltighetstalan

⁽¹⁾ Med verkan från och med den 1 december 2009 har artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget ersatts av artikel 107 respektive artikel 108 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (EUF-fördraget). Innehållet i bestämmelserna är dock i sak oförändrat. I detta beslut bör hänvisningar till artiklarna 107 och artikel 108 i EUF-fördraget i förekommande fall förstås som hänvisningar till artiklarna 87 och 88 i EG-fördraget.

⁽²⁾ EUT C 309, 4.12.2008, s. 14.

⁽³⁾ Se fotnot 2.

vid förstainstansrätten från en av klagandena. Denna talan avvisades genom förstainstansrättens beslut av den 25 november 2009 ⁽⁴⁾.

- (3) Genom en skrivelse av den 17 december 2009 uppmanade kommissionen Danmark och de berörda parterna att inkomma med sina synpunkter om den lämpliga rättsliga grunden för granskningen av föreliggande ärendes förenlighet med lagstiftningen, med hänsyn till ikraftträdandet av Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 av den 23 oktober 2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg och om upphävande av rådets förordningar (EEG) nr 1191/69 och (EEG) nr 1107/70 ⁽⁵⁾.

2. PRESENTATION AV STÖDMOTTAGAREN OCH KLAGANDENA

2.1 STÖDMOTTAGARE: DANSKE STATSBANER

2.1.1 DANMARKS TRADITIONELLA JÄRNVÄGSFÖRETAG

- (4) Danske Statsbaner SV (DSB) är Danmarks traditionella järnvägsföretag.
- (5) DSB är helägt av den danska staten ⁽⁶⁾. DSB bedriver endast persontrafik på järnväg och tillhandahåller kringtjänster ⁽⁷⁾. DSB bedriver också verksamhet genom sina dotterbolag i bland annat Sverige, Norge och Förenade kungariket.

⁽⁴⁾ Tribunalens dom av den 25 november 2009 i mål T-87/09, *Jørgen Andersen mot kommissionen*.

⁽⁵⁾ EUT L 315, 3.12.2007, s. 1.

⁽⁶⁾ Lag nr 485 av den 1 juli 1998 om etablering av det självständiga offentliga företaget DSB SV och DSB Cargo med verkan från den 1 januari 1999 ("DSB-lagen").

⁽⁷⁾ DSB:s godstransportverksamhet överläts år 2001 åt Deutsche Bahn.

- (6) 1998 antog Folketinget en lag om åtskillnad mellan järnvägsinfrastrukturen och DSB:s järnvägstrafik⁽⁸⁾.
- (7) 2008 hade DSB omkring 9 200 anställda. Dess omsättning under 2008 uppgick till omkring 9,85 miljarder danska kronor (1,32 miljarder euro).

2.1.2 ETABLERINGEN AV DET SJÄLVSTÄNDIGA OFFENTLIGA FÖRETAGET DSB

- (8) 1999 omvandlades DSB till ett självständigt offentligt företag⁽⁹⁾.
- (9) I samband med detta antogs en ny modell för företagets ekonomiska förvaltning. Företagets ingående balans upprättades utifrån en utvärdering av tillgångarna och skulderna. De danska myndigheterna har lämnat uppgifter om att DSB i detta avseende tagit del av en andra utvärdering av oberoende experter för samtliga betydande poster.
- (10) De danska myndigheterna har förklarat att DSB:s eget kapital fastställts genom en jämförelse med liknande företag med betydande fasta tillgångar. Företagets slutliga ingående balans baserades på en andel eget kapital på 36 procent och på ett startkapital.
- (11) Det bör för övrigt noteras att den tillämpliga rättsliga ramen för DSB har kompletterats med redovisningsstandarder och nationella konkurrensriktlinjer enligt vilka företaget ska föra skilda räkenskaper för sina viktigaste verksamheter och korssubventionering ska undvikas. De avtalsenliga utbetalningarna till DSB enligt avtalen om allmän trafikplikt bokförs också separat från de övriga verksamheter som bedrivs på kommersiell grund.
- (12) DSB:s räkenskaper är uppdelade per verksamhet och byggs på en dokumenterad metod för kostnadsberäkning enligt verksamhet med användning av fördelningsnycklar för kostnader och intäkter⁽¹⁰⁾.

2.1.3 FÖRETAGET DSB

i. DSB S-tog A/S

- (13) Företaget DSB omfattar även dotterbolaget DSB S-tog A/S, som till 100 procent ägs av DSB SV, som tillsammans driver all lokal järnvägstrafik i Storköpenhamn.
- (14) Skilda räkenskaper förs för DSB S-tog A/S och för DSB SV, eftersom företaget är självständigt. Likaså föreskrivs i DSB:s redovisningsbestämmelser att transaktioner mellan DSB och DSB S-tog A/S ska ske på marknadsvillkor.

⁽⁸⁾ Järnvägsinfrastrukturen förvaltas och underhålls numera av det enskilda företaget Banedanmark.

⁽⁹⁾ Se fotnot 5.

⁽¹⁰⁾ De danska myndigheterna har klargjort att de olika intäcks- och utgiftskontona har upprättats på grundval av en fördelning och inte utifrån ett redovisningssystem. Det har inte varit möjligt att upprätta skilda bokslut för var och en av verksamheterna utifrån dessa räkenskaper.

- (15) Det överskott som uppstår i dotterbolaget DSB S-tog A/S ska, efter skatt, räknas med i det konsoliderade resultatet för DSB SV. Den danska statens utdelningspolitik har fastställts i förhållande till moderbolaget DSB SV eftersom utdelningen betalas ut av det senare.

ii. Andra ägarförhållanden

- (16) DSB äger 100 procent av DSB Sverige AB, DSB Norge och DSB UK Ltd AS, vars verksamhet såsom nämns ovan består i att bedriva persontrafik och tillhandahålla andra kringtjänster i Sverige, Norge och Förenade kungariket.
- (17) Dessutom äger DSB 60 procent av Roslagståg AB, som driver Roslagsbanan i Stockholmsregionen. DSB äger det privaträttsliga företaget BSD ApS, som ansvarar för skydd av immateriella rättigheter.
- (18) Vidare äger DSB och DSB S-tog A/S gemensamt holdingföretaget DSB Rejsekort A/S, som äger 52 procent av Rejsekort A/S, som tillhandahåller elektroniska biljetter för kollektivtrafik.
- (19) DSB äger slutligen 100 procent av Kort & Godt, som är en butikskedja på järnvägsstationerna.

2.2 KLAGANDENA

2.2.1 DEN FÖRSTA KLAGANDEN

- (20) Den första klaganden är Gråhundbus, som är ett privat företag för persontrafik med buss.

2.2.2 DEN ANDRA KLAGANDEN

- (21) Den andra klaganden är Dansk Kollektiv Trafik, som är en yrkessammanslutning som företräder flera danska transportoperatörer (nedan kallad DKT).

3. DETALJERAD BESKRIVNING AV AVTALEN OM TRAFIKTJÄNSTER PÅ GRUND AV ALLMÄN TRAFIKPLIKT MELLAN DET DANSKA TRANSPORTMINISTERIET OCH DSB

3.1 DEN RÄTTSLIGA RAMEN FÖR AVTALEN OM TRAFIKTJÄNSTER PÅ GRUND AV ALLMÄN TRAFIKPLIKT I DANMARK

- (22) Fram till och med den 1 januari 2000 hade DSB monopol på persontrafiken på järnväg i Danmark. Därefter avskaffade den danska lagstiftaren detta monopol och införde två alternativa system för drift av persontrafik på järnväg⁽¹¹⁾:

⁽¹¹⁾ Lov om jernbanevirksomhed m.v. lag nr 289 av den 18 maj 1998 som senare ändrats. Den senast konsoliderade lagen är lag nr 1171 av den 2 december 2004.

- Å ena sidan, persontrafik på järnväg på kommersiell basis, utan någon ersättning från myndigheterna ("fri trafik").
- Å andra sidan trafik inom ramen för avtal om allmän trafikplikt med ersättning från myndigheterna ("allmän trafik").
- (23) Enligt de danska myndigheterna drivs för närvarande ingen regelbunden persontrafik inom ramen för systemet med fri trafik.
- (24) När det gäller avtal om allmän trafik omfattar den danska rättsliga ramen två typer av avtal:
- Avtal om allmän trafik som förhandlas fram direkt mellan de behöriga offentliga myndigheterna och operatören utan föregående anbudsinfordran. Transportministeriet är den behöriga myndigheten i Danmark för framförhandling av avtal om allmän trafikplikt som ingås genom direktupphandling, med undantag för trafik som bedrivs av vissa små regionala operatörer.
- Avtal om allmän trafikplikt som har tilldelats efter ett upphandlingsförfarande. Den behöriga myndigheten för avtal om trafikplikt som har tilldelats genom upphandling är Trafikstyrelsen, som är en tillsynsmyndighet som inrättats av transportministeriet.
- (25) I detta sammanhang bedriver DSB persontrafik på fjärrtrafiklinjer och på regionala och lokala järnvägslinjer inom ramen för de avtal om allmän trafikplikt som har ingåtts genom direktupphandling med transportministeriet.
- (26) Vidare har tillämpningen av upphandlingsförfaranden gradvis ökat under årens lopp. 2002 tilldelades Arriva till exempel driften av en del av den regionala kollektivtrafiken i västra Danmark. 2007 tilldelades ett gemensamt företag bestående av DSB och First Group (DSB First) också en del av driften av den regionala kollektivtrafiken som allmän trafikplikt i östra Danmark och i södra Sverige, däribland de regionala transnationella kollektivtrafikförbindelserna.
- (27) De danska myndigheterna har även tillkännagett att de avser att fler avtal ska omfattas av upphandlingsförfaranden.

3.2 AVTALET OM TRAFIKTJÄNSTER PÅ GRUND AV ALLMÄN TRAFIKPLIKT FÖR PERIODEN 2000–2004

- (28) Detta avtal avser fjärrtrafik- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt fullgjord av DSB under perioden 2000–2004.
- (29) I avsnitt 1 föreskrivs att "syftet med detta avtal är att främja en positiv utveckling av persontrafiken på järnväg med utgångspunkt i en sund ekonomi för det statliga danska järnvägsföretaget DSB".

- (30) I de följande skälen sammanfattas de viktigaste bestämmelserna för analysen av detta avtal om allmän trafikplikt.

3.2.1 AVTALETS INNEHÅLL ⁽¹²⁾

- (31) I artikel 3 fastställs avtalets tillämpningsområde. Avtalet avser drift av järnvägstrafik samt användartjänster. Avtalet omfattar inte allmän trafikplikt som följer av upphandling eller fri trafik, däribland varutransporter.
- (32) DSB:s trafiktjänster definieras i detalj i artikel 7 i avtalet. DSB är skyldigt att utföra en viss mängd tjänster (nedan kallade *järnvägskilometer*) under avtalets löptid.

Antal järnvägskilometer under avtalets löptid

År	2000	2001	2002	2003	2004
Järnvägskilometer (miljoner)	41,0	41,7	41,9	42,1	43,3

- (33) I artikel 7.1 a fastställs en målsättning att producera 51 miljoner järnvägskilometer per år senast den 1 januari 2006.
- (34) I artikel 8 i avtalet klargörs dock att det danska transportministeriet kan besluta att genomföra en upphandling för en viss del av järnvägskilometrarna, vilket skulle leda till att avtalet upphör att gälla. Genom bestämmelserna i artikel 8 fastställs vilket rättsligt system som är tillämpligt för upphandlingarna. I bestämmelserna anges även konsekvenserna av detta, bland annat när det gäller minskad ersättning och den rullande materielen.
- (35) I artikel 7 fastställs även regler för tidtabellerna och för trafikens turtäthet. Angående tidtabellerna föreskrivs i artikel 9 att dessa ska samordnas. Flera bestämmelser syftar till att se till att DSB inför ett sammanhängande kollektivtrafiksystem genom att möjliggöra samordning mellan bussar och tåg.
- (36) Artikel 10 innehåller bestämmelser om användning och inköp av ny rullande materiel motsvarande ett totalt belopp på 5,6 miljarder danska kronor fram till och med 2006. Denna nya rullande materiel består i en ny modell av dieseltåg som kallas IC4. Dessa nya tågs tekniska egenskaper i fråga om hastighet, antal sittplatser eller bekvämlighetsnivå redovisas i artikel 10, liksom användarvillkoren för dessa tåg på vissa förbindelser. Dessa investeringar ersätts genom de nedan redovisade avtalsenliga betalningarna.

⁽¹²⁾ Avtalet innehåller en inledning, 22 artiklar och 5 bilagor.

- (37) Övriga relevanta bestämmelser som bör nämnas är
- artikel 11, där villkor för infrastrukturen fastställs och där förbindelserna med Banedanmark definieras,
 - artikel 12, som innehåller bestämmelser om användartjänster,
 - artikel 13, där sanktioner vid bristande punktlighet fastställs, och
 - artikel 14, där villkor för fastställande av biljettpriser fastställs.

3.2.2 AVTALSENliga BETALNINGAR

- (38) DSB:s finansiella ersättning fastställs i artikel 4 i avtalet.
- (39) Intäkterna från biljettförsäljningen tillfaller DSB. Dessutom utgår avtalsenlig betalning från det danska transportministeriet till DSB för de tjänster som avses i avtalet.
- (40) De avtalsenliga betalningarna redovisas i nedanstående tabell:

Avtalsenliga betalningar 2000–2004

År	2000	2001	2002	2003	2004
DKK (miljoner)	2 884,9	2 945,7	2 953,7	3 039,4	3 057,9

- (41) Dessa betalningar justeras årligen efter nettoprisindexet.
- (42) Beloppet för de avtalsenliga betalningarna baseras på DSB:s preliminära tioårsbudget som antogs den 11 juni 1999 där DSB:s långsiktiga finansiella strategi fastställs.
- (43) I artikel 4 föreskrivs även vissa anpassningar i förhållande till genomförandet av det femåriga ramavtalet av den 26 november 1999 som är tillämpligt för järnvägstransportsektorn. Detta ramavtal har lett till antagandet av flera specifika tillägg till avtalet angående

- inköp och insättning av ny rullande materiel (artikel 10 i avtalet),
- pooler med lokaltåg och modernisering av järnvägsstationer,

— kvalitetsförbättring på järnvägsförbindelsen Odense–Svendborg, och

— ekonomiska incitament i syfte att främja en samhälls-ekonomiskt förnuftig trafik.

- (44) De avtalsenliga betalningarna täcker avskrivningar och räntor för den rullande materiel som förvärvats i enlighet med artikel 10 i avtalet. De övriga tilläggen kan dock medföra en ökning av de avtalsenliga betalningarna.

- (45) Artikel 5 avser banavgifter. De avtalsenliga betalningarna omfattar DSB:s utgifter för betalning av banavgifterna för de tåg som omfattas av avtalet. I artikel 5 föreskrivs också en årlig justeringsmekanism för banavgifter.

3.2.3 STADSTRAFIK

- (46) Ett avtal har även ingåtts mellan det danska transportministeriet och DSB S-tog A/S om trafiken på huvudstadens elektriska järnvägsnät i form av allmän trafikplikt under perioden 2000–2004.

- (47) Detta avtal följer samma modell och innehåller bestämmelser som är snarlika dem i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt. I avtalet beskrivs i detalj den trafik i form av allmän trafikplikt som DSB S-tog A/S ska driva i huvudstadsområdet, och en skyldighet fastställs att genomföra en viss mängd trafik (mätt i järnvägs kilometer) under avtalets löptid. Avtalet innehåller skyldigheter i fråga om tidtabellerna och trafikens turtäthet samt bestämmelser om användning och inköp av ny rullande materiel.

- (48) Det ersättningssystem som införts i avtalet är även det identiskt med systemet i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt. De avtalsenliga betalningarna har fastställts utifrån samma beräkningsgrunder (avkastning på eget kapital på 6 procent efter skatt).

- (49) De avtalsenliga betalningarna redovisas i tabellen nedan och omfattas av samma villkor som i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt:

Avtalsenliga betalningar 2000–2004

År	2000	2001	2002	2003	2004
DKK (miljoner)	547,2	701,9	855,7	1 016,6	1 127,3

- 3.3 AVTALET OM ALLMÄN TRAFIKPLIKT FÖR PERIODEN 2005–2014
- (50) Det andra avtalet mellan det danska transportministeriet och DSB avser fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt under perioden 2005–2014.
- (51) Avtalets syfte beskrivs i inledningen på följande sätt: ”Att införa en tydlig ram för utförandet av tjänster för att garantera staten bästa möjliga resultat i fråga om persontrafik på järnväg med hänsyn till de ekonomiska resurser som har avsatts för järnvägstrafiken samt att se till att DSB:s ekonomi är sund.”
- 3.3.1 AVTALETS INNEHÅLL ⁽¹³⁾
- (52) I artikel 1.1 fastställs avtalets tillämpningsområde. Artikeln avser de specifika sektioner av järnvägsnätet på vilka järnvägstrafik drivs i form av offentlig trafikplikt inom ramen för det framförhandlade avtalet.
- (53) Det bör noteras att biljettintäkterna på två specifika förbindelser inte tillfaller DSB. Avtalet avser även internationella förbindelser med Tyskland och förbindelsen Köpenhamn–Ystad, som tidigare drevs som fri trafik.
- (54) De trafiktjänster som DSB ska erbjuda redovisas i en trafikplan (antal tåg och tidsintervaller), en plan för tågens uppehåll (vilka stationer tågen betjänar) och en förbindelseplan (krav på tåganslutningar). Dessa tre planer redovisas i den första artikeln tillsammans med regler om sittplatskapaciteten, turtätheten, tillförlitligheten, kundtillfredsställelsen, driftsstörningar och andra särskilda omständigheter.
- (55) I artikel 2 föreskrivs villkoren för fastställande av priser, däribland specifika bestämmelser för förbindelserna över Öresund.
- (56) Artikel 3 avser tillämpningsområdet för den berörda trafiken jämfört med den trafik som drivs som fri trafik. I artikel 3.3 anges i synnerhet att allmän trafikplikt kan utökas utöver de aktuella ramarna, dock utan någon ökning av de avtalsenliga betalningarna.
- (57) I artikel 4 fastställs bestämmelser, ansvar och skyldigheter angående moderniseringen av järnvägsstationer. DSB ska utarbeta planer för modernisering av järnvägsstationer som ska inges till det danska transportministeriet för kännedom.
- (58) I artikel 5 i avtalet förtecknas DSB:s specifika förpliktelser i fråga om driften av trafikverksamhet. Dessa förpliktelser rör bland annat information, inspektion av utrustning, skyldigheten att ställa den rullande materielen till operatörers förfogande vid anbudsinfordringar för vissa förbindelser eller vissa villkor för utfärdande av biljetter eller frikort för vissa passagerarkategorier.
- (59) Artikel 6 rör slutligen en möjlighet att anordna anbudsinfordringar för vissa förbindelser samt villkoren för detta och de därpå följande minskade avtalsenliga betalningarna för de berörda tjänsterna.
- 3.3.2 AVTALSENLIGA BETALNINGAR
- (60) DSB:s ekonomiska ersättning fastställs i artikel 7 i avtalet.
- (61) Intäkterna från biljettförsäljningen tillfaller i princip DSB ⁽¹⁴⁾. Dessutom erhåller DSB avtalsenlig betalning från det danska transportministeriet för de tjänster som avses i avtalet.
- (62) De avtalsenliga betalningarna redovisas i nedanstående tabell:

Avtalsenliga betalningar 2005–2014

År	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
DKK (miljoner)	2 985	3 021	2 803	2 669	2 523	2 480	2 486	2 433	2 475	2 470

- (63) Dessa betalningar är fasta och är inte föremål för automatiska justeringar om inte annat anges i avtalet. Betalningarna justeras dock årligen utifrån höjningen av det i finanslagen fastställda nettoprisindexet.
- (64) I avtalet anges inte hur de avtalsenliga betalningsbeloppen beräknas. Det danska transportministeriet har angett att betalningarna är baserade på en tioårsbudget som bygger på beräkningar av kostnader och intäkter.
- (65) De avtalsenliga betalningarna omfattar bland annat avskrivningar och räntor för den nya rullande materielen, enligt beskrivningen i nedanstående tabell:

⁽¹³⁾ Avtalet innehåller en inledning, 10 artiklar och 9 bilagor.

⁽¹⁴⁾ Se nedanstående undantag.

Avskrivningar av den nya rullande materielen 2005–2014

(DKK miljoner)

År	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
IC4	50	167	247	258	258	258	258	258	258	258
IC2	1	24	46	46	46	46	46	46	46	46
Lokaltåg						15	44	74	89	89

- (66) Leveransplanen för de årliga investeringarna i ny rullande materiel återges i tabellen nedan:

Leverans av den nya rullande materielen

År	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
IC4	1	31	44	7					
IC2		1	22						
Lokaltåg							14 (*)	14 (*)	14 (*)

(*) Uppgifter från tidpunkten för ingåendet av avtalet.

- (67) Ett flertal bestämmelser har införts i avtalet för att ta hänsyn till försenade leveranser av rullande materiel inom ramen för avtalet för perioden 2000–2004.
- (68) I artikel 7.1.2 föreskrivs möjligheten att årligen justera de avtalsenliga betalningarna med utgångspunkt i leveransen av den nya rullande materielen. Dessa justeringar får dock inte innebära att ersättningen till DSB höjs. Inga justeringar sker om minskningen underskrider 8 miljoner danska kronor.

3.3.3 STADSTRAFIK

- (69) Det andra avtalet mellan det danska transportministeriet och DSB S-tog A/S avser fjärr- och regionaltrafik på huvudstadens elektriska järnvägsnät i form av allmän trafikplikt under perioden den 1 januari 2005 till den 31 december 2014.
- (70) Detta avtal bygger på ett system med bestämmelser som är snarlika dem i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt. I avtalet föreskrivs förpliktelser för DSB S-tog A/S beträffande de berörda förbindelserna, trafiken, kapacitetskrav, regelbundenhet och tillförlitliga tjänster samt kundnöjdhet och driftsstörningar. I avtalet anges även villkor för fastställande av priser, modernisering av järnvägsstationer och rapportering. I avtalet anges slutligen påföljderna vid bristande förenlighet med avtalet.
- (71) Det ersättningssystem som införts i avtalet är även det identiskt med systemet i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt. De avtalsenliga betalningarna har fastställts utifrån samma beräkningsgrunder (avkastning på eget kapital på 6 procent efter skatt).
- (72) De avtalsenliga betalningarna redovisas i nedanstående tabell:

Avtalsenliga betalningar 2005–2014

År	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014
DKK (miljoner)	1 340	1 370	1 265	1 160	1 077	1 021	965	918	876	831

- (73) Liksom i avtalet om fjärr- och regionaltrafik i form av allmän trafikplikt innehåller detta avtal villkor för justering av dessa betalningar samt av de avtalsenliga betalningarna för avskrivning av den rullande materielen.

4. SKÄLEN TILL ANTAGANDET AV BESLUTET OM ATT INLEDA FÖRFARANDET

- (74) I sitt beslut om att inleda förfarandet framförde kommissionen tvivel på om ersättningen till DSB för tillhandahållande av allmänna trafik tjänster var förenlig med den inre marknaden. Kommissionen angav att syftet med förfarandet var att avgöra om de aktuella avtalen om allmän trafikplikt innebar att DSB beviljats statligt stöd och om de avtalsenliga betalningarna innebar en överkompensation av DSB:s kostnader för att tillhandahålla allmänna trafik tjänster enligt avtalen.
- (75) Kommissionen frågade sig i första hand om det förelåg en ekonomisk fördel för DSB. Kommissionen tillämpade i det hänseendet de kriterier som domstolen fastställt i *Altmark*-domen⁽¹⁵⁾.
- (76) Även om kommissionen ansåg att det stödmottagande företaget verkligen hade i uppdrag att genomföra en tydligt definierad allmän trafikplikt (skälen 69–76 i beslutet om att inleda förfarandet), ifrågasatte den om parametrar hade fastställts i förväg på ett objektivt och öppet sätt utifrån vilka ersättningen beräknats för perioden 2009–2014 (skälen 77–80 i ovan nämnda beslut).
- (77) Kommissionen ifrågasatte även om ersättningen inte var större än vad som var nödvändigt för att täcka alla eller delar av kostnaderna i samband med uppfyllandet av den allmänna trafikplikten, med hänsyn till de därmed erhållna intäkterna samt en rimlig vinst för genomförandet av den allmänna trafikplikten. Kommissionen ville i detta hänseende närmare granska DSB:s resultatöverskott (skälen 83–90 i beslutet om att inleda förfarandet), de försenade leveranserna av den rullande materielen (skälen 91–100 i ovan nämnda beslut) och det specifika fallet med förbindelsen Köpenhamn–Ystad (skälen 101–103 i ovan nämnda beslut).
- (78) Kommissionen angav i övrigt att avtalen om allmän trafikplikt inte hade tilldelats genom ett upphandlingsförfarande. Den ifrågasatte därför om omfattningen av den

nödvändiga ersättningen hade fastställts utifrån en analys av de kostnader som ett genomsnittligt och välskött företaget som är utrustat med transportmedel som är lämpliga för att fullgöra den allmänna trafikplikten som ålagts skulle ha åsamkats vid fullgörandet av trafikplikten, med hänsyn tagen till de intäkter som därvid skulle ha erhållits och till en rimlig vinst på grund av fullgörandet av trafikplikten (skälen 104–107 i ovan nämnda beslut).

- (79) Eftersom ersättningen för de allmänna trafik tjänsterna utgör statliga resurser och kan snedvräda konkurrensen och påverka handeln mellan medlemsstaterna, har kommissionen uttryckt farhågor om att avtalen om allmän trafikplikt innebar statligt stöd till DSB.

- (80) Därefter ifrågasatte kommissionen förenligheten hos avtalen om allmän trafikplikt med den inre marknaden på grundval av artikel 14 i förordning (EEG) nr 1191/69⁽¹⁶⁾.

- (81) Kommissionen ifrågasatte även om ersättningsbeloppet, det vill säga det pris som den danska regeringen betalat, hade begränsats till vad som var nödvändigt för att täcka de kostnader som uppkommit i samband med fullgörandet av den allmänna trafikplikten, såsom angetts ovan i samband med bedömningen av huruvida det tredje kriterium som fastställts genom rättspraxisen beträffande *Altmark*-domen uppfyllts. Kommissionen ifrågasatte i synnerhet om den utdelning som den danska staten fått av DSB:s resultat samt minskningen av de årliga avtalsenliga betalningarna hade inneburit att en alltför hög ersättning undvikits (skälen 129 och 131 i ovan nämnda beslut).

5. DE DANSKA MYNDIGHETERNAS ARGUMENT EFTER INLEDANDET AV FÖRFARANDET

Inledande anmärkningar

- (82) I sin skrivelse av den 12 december 2008 angav de danska myndigheterna att de inom ramen för kommissionens tidigare förfrågningar om upplysningar redan hade lämnat de faktabaserade och juridiska uppgifter som krävdes för att kommissionen skulle kunna fastställa att de avtalsenliga betalningarna inte utgjorde ett statligt stöd eller åtminstone att ett eventuellt statligt stöd skulle vara förenligt med fördraget. De danska myndigheterna påminde också om de faktabaserade och juridiska

⁽¹⁵⁾ Domstolens dom av den 24 juli 2003, mål C-280/00, *Altmark Trans GmbH och Regierungspräsidium Magdeburg mot Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH* ("*Altmark*") (REG 2003, s. I-7747).

⁽¹⁶⁾ Rådets förordning (EEG) nr 1191/69 av den 26 juni 1969 om medlemsstaternas åtgärder i fråga om allmän trafikplikt på järnväg, väg och inre vattenvägar (EGT L 156, 28.6.1969, s. 1). Ändrad i EGT L 169, 29.6.1991, s. 1.

uppgifter som lämnats till kommissionen. De vidareutvecklade dessutom de faktamässiga och juridiska uppgifterna i förtydligande syfte med hänsyn till senare uppkomna förhållanden och till kommissionens iakttagelser i dess beslut om att inleda förfarandet.

(83) De danska myndigheterna angav dessutom att de i princip instämde i kommissionens resonemang å ena sidan beträffande dess bedömning av huruvida det föreligger statligt stöd genom tillämpning av kriterierna i Altmark- domen och å andra sidan beträffande den rättsliga grund på vilken förenligheten med fördraget bedöms.

(84) De danska myndigheterna instämde däremot inte i kommissionens tolkning av domen i målet *Danske Busvognmænd* (även kallad *Combus- domen*)⁽¹⁷⁾. Om avtalet om allmän trafikplikt innebar statligt stöd har kommissionen framhållit att den borde ha underrättats om detta. De danska myndigheterna ansåg däremot att om förordning (EEG) nr 1191/69 var tillämplig och den ersättning som föreskrivs i avtalet om allmän trafikplikt var förenlig med förordningen, var denna ersättning undantagen underrättelsekravet i enlighet med artikel 17.2 i förordning (EEG) nr 1191/69.

(85) Den danska staten var slutligen angelägen om att betona att det i aktuell rättspraxis, och särskilt i Europeiska domstolens dom T-289/03, *BUPA*, anges att de kriterier som fastställts i *Altmark- domen* ska tillämpas med beaktande av situationen i den berörda sektorn och att medlemsstaterna har stort utrymme för skönmässig bedömning.

Beträffande det andra kriteriet i *Altmark- domen*

(86) De danska myndigheterna påpekade att kommissionen hade erkänt att det andra kriteriet i *Altmark- domen* hade uppfyllts beträffande den ersättning som betalats ut under perioden 1998–2008 men att den framförde tvivel angående perioden 2009–2014.

(87) De danska myndigheterna ansåg att dessa tvivel berodde på ett missförstånd, eftersom ersättningen, liksom under den föregående perioden, hade beräknats utifrån en tioårsbudget för perioden 2005–2014.

(88) De danska myndigheterna hade översänt denna budget till kommissionen och redogjort för prognoser och antaganden som tillämpats för att utarbeta denna budget, nämligen

— en allmän årlig inflation på 2,5 procent,

— en ökning av biljettpriset med 2,5 procent som mot- svarar inflationen,

— en genomsnittlig årlig produktivitetsökning på 2,5 procent,

— en årlig räntesats på 5,15 procent,

— en avkastning av eget kapital efter skatt på 6 procent,

— genomförande av investeringar i rullande materiel till ett belopp på omkring 10 miljarder danska kronor,

— en ökning med omkring 20 procent av antalet körda kilometer,

— en ökning med omkring 20 procent av antalet pas- sagerare,

— befrielse från löneskatt för DSB:s personal.

(89) Dessutom preciserade den danska staten att denna budget ursprungligen hade utarbetats på grundval av förpliktelserna i fråga om infrastrukturavgifter för 2003. De ändringar som gjorts beträffande dessa förpliktelser och den därpå följande minskningen av ersättningen till DSB införlivades under tiden i avtalet innan det undertecknades. Transportministeriet har redogjort närmare för innehållet i avtalet och för budgeten i lag nr 112 från 2004 och dessa uppgifter återges även i finanslagen.

Beträffande det tredje kriteriet i *Altmark- domen*

(90) De danska myndigheterna har lagt fram ytterligare argu- ment och information om de tre aspekter om vilka kom- missionen har framfört tvivel när det gäller risken för överkompensation.

⁽¹⁷⁾ Tribunalens dom av den 16 mars 2004 i mål T-157/01, *Danske Busvognmænd*, punkterna 77–79.

i. DSB:s resultatförbättringar

- (91) Till att börja med ansåg de danska myndigheterna att DSB:s resultatförbättring inte berodde på överkompensation. Enligt den danska staten var grunderna för beräkningen av ersättningen korrekta och resultatförbättringen berodde alltså inte på en eventuell överkompensation utan på andra omständigheter.

Eget kapital

- (92) Den danska staten har lämnat en detaljerad analys av utvecklingen av DSB:s eget kapital som under perioden 1999–2004 ökade från 4,797 miljarder danska kronor till 7,701 miljarder danska kronor (en ökning på 2,852 miljarder danska kronor). Ökningen av det egna kapitalet beror på vissa omständigheter som inte hade beaktats vid utarbetandet av budgeten, bland annat en oväntat stark ökning av DSB:s effektivitet och på extraordinära högre intäkter bland annat på grund av försäljningen av fasta tillgångar. Den danska regeringen hade inte på ett skäligt sätt kunnat beakta dessa omständigheter vid utarbetandet av budgeten och således vid fastställandet av ersättningsbeloppet.
- (93) De danska myndigheterna förklarade att ökningen av det egna kapitalet emellertid inte berodde på alltför höga driftsbidrag från staten utan på fem andra faktorer, varav vissa varit oförutsedda:

- Å ena sidan var en mycket väsentlig del av ökningen av DSB:s eget kapital förutsatt i den budget som utarbetades vid företagets etablering (1,709 miljarder danska kronor). Av rättsakt nr 249/1999 framgår att det inledningsvis var en politisk och ekonomisk förutsättning i samband med omvandlingen av DSB till ett hållbart självständigt offentligt företag att DSB inom några år skulle nå en kapitaltäckningsgrad på minst 30 procent. Detta förhandsvillkor utgick från en ekonomisk bedömning av den nödvändiga kapitaltäckningsgraden för företag av DSB:s storlek.
- Utdelning betalades till staten i slutet av denna period år 2005 (736 miljarder danska kronor), vilket innebär att DSB alltså inte egentligen förfogade över detta egna kapital i slutet av 2004.
- En del av ökningen av det egna kapitalet berodde på en ändrad redovisningspraxis under 1999 och 2001 i förhållande till de förhandsvillkor som ställdes i 1999 års budget (ökning av det egna kapitalet på 594 miljoner danska kronor). Denna ändring av redovisningspraxisen hade inte haft någon verklig driftsekonomisk betydelse för företaget och en korrigerig är därför nödvändig. De danska myndigheterna betonade även

att man, med korrigerade uppgifter med hänsyn till dessa redovisningsförändringar, kunde konstatera att utvecklingen av det egna kapitalet faktiskt varit negativ, med en minskning på 135 miljarder danska kronor.

- Skattesatsen för företag, som vid tidpunkten för den budget som utarbetades vid företagets etablering år 1999 uppgick till 32 procent, sänktes därefter (under åren 2002, 2003 och 2004) till 30 procent. Denna sänkning av skattesatsen medförde en oförutsedd vinst på 43 miljoner danska kronor under den berörda perioden. Utan denna effekt skulle en negativ effekt på det egna kapitalet på 178 miljoner danska kronor ha konstaterats.
- Minskningen av det egna kapitalet i den ingående balansen för 1999 uppgick till 36 miljoner danska kronor.

- (94) Dessa faktorer visade enligt den danska staten att ökningen av DSB:s eget kapital inte berodde på driftsbidrag från staten och borde relativiseras genom ovannämnda finansiella, redovisnings- och skattefaktorer. DSB hade alltså inte använt dessa statliga bidrag för att öka sitt eget kapital i en utsträckning som överskrider det belopp som fastställdes i den budget som utarbetades vid företagets etablering.

Driftsresultat

- (95) Beträffande det budgeterade driftsresultatet före utdelning betonade de danska myndigheterna att den konstaterade resultatförbättringen inte innebar att DSB hade överkompenserats. Resultatförbättringen berodde snarare på en mängd faktorer – med positiv eller negativ inverkan – som inte kunnat beaktas då ersättningsnivån fastställdes.
- (96) Den danska staten ansåg att dessa variationer i förhållande till den ursprungliga budgeten var oundvikliga för fleråriga avtal om fullgörandet av allmän trafikplikt. I dessa fall var det omöjligt att fastställa ersättningsbeloppet på ett sätt som gjorde det möjligt att efter efterhandsutvärdering fastställa att det exakt motsvarar de verkliga kostnaderna, med avdrag för intäkterna och en rimlig vinst.
- (97) Enligt de danska myndigheterna kan sådana förändringar, även då en allmän trafikplikt är resultatet av att ett avtal tilldelats genom en anbudsinfordran, uppstå på marknaden och i det berörda företagets verksamhet, som exempelvis att det faktiskt uppnådda resultatet inte motsvarar det resultat som det företag som har tilldelats avtalet hade förutsett vid avtalets ingående.

- (98) Den danska staten ansåg att man inte kan använda oväntade resultatförbättringar eller resultatförsämringar på grund av denna typ av oförutsedda faktorer som argument för att fastställa att ersättningen beräknats på ett sätt som innebär att över- eller underkompensation har skett.
- (99) I föreliggande fall berodde de konstaterade resultatförbättringarna på samtidig inverkan av flera faktorer, som exempelvis den allmänna konjunkturutvecklingen, utvecklingen på den berörda marknaden, produktivitetsvinster (till exempel genom minskade arbetskostnader eller tillgång till infrastruktur till följd av avyttring av lasttransportgrenen, minskade avskrivningar eller en förbättrad finansiell förvaltning).
- (100) Den danska staten ansåg även att de avtal som ingåtts mellan DSB utmärktes av att avtalsparterna hade enats om en betalning på grundval av vanliga marknadsekonomiska överväganden, eftersom betalningsnivån fastställdes på ett sådant sätt att den täckte DSB:s utgifter, med hänsyn till de förväntade intäkterna och en rimlig vinst. Det faktum att DSB:s resultat i slutändan var bättre än förväntat i förhållande till budgeten innebar inte att det ersättningsbelopp som fastställdes i avtalen varit för högt.

Minskad ersättning och betalning av utdelning

- (101) De danska myndigheterna påpekade att även om det enligt dem inte hade skett någon överkompensation, hade risken för överkompensation hur som helst eliminerats tack vare den danska regeringens utdelningspolitik i finanslag nr 249/1999 och den därpå följande minskningen av ersättningen i det avtal som ingåtts med DSB.
- (102) Den danska staten ansåg sig genom sin utdelningspolitik ha försäkrat sig om att DSB inte ökade sitt eget kapital utöver den fastställda nivån och således inte över vad som var nödvändigt. Även om ingen bindande rättslig regel har fastställts har syftet med denna utdelningspolitik varit att förena följande två aspekter:

- De vanliga marknadsekonomiska överväganden som syftar till att fastställa vad som är ekonomiskt berättigat med tanke på företagets ekonomi
- Socioekonomiska eller konkurrensmässiga överväganden i relation till det egna kapitalets storlek och DSB:s driftsbidrag.

- (103) De danska myndigheterna förtydligade att betalningarna av utdelning till staten måste användas för att korrigera storleken på DSB:s eget kapital under de år som följer på

företagets etablering och som medel för att återbetala driftsöverskottet om det i fortsättningen skulle visa sig att DSB:s resultat verkligen var högre än beräknat. Denna princip följer av finanslag nr 249/1999. Utdelningen ska användas för att permanent reglera strukturen för DSB:s kapital och därigenom det reella nettodriftsbidraget. Enligt utdelningspolitiken ska DSB även uppmuntras att öka sin effektivitet eftersom utgångsläget var att utdelningen ska motsvara hälften av DSB:s överskott efter skatt. Denna ökade effektivitet skulle därmed i viss mån gynna DSB och skulle inte endast leda till en efterföljande återbetalning av driftsbidraget.

- (104) De danska myndigheterna ansåg att detta var förenligt med de allmänna marknadsekonomiska överväganden enligt vilka det är möjligt att använda stimulansinstrument för att fastställa vad som lämpligen kan kallas en rimlig vinst, i enlighet med kommissionens rekommendationer ⁽¹⁸⁾.
- (105) Den danska staten angav att tillämpningen av denna utdelningspolitik under perioden 1999–2006, i samband med de tjänster som utförts under genomförandet av avtalen, hade lett till en betalning till staten på nära 3 miljarder danska kronor utöver det inledningsvis uppskattade beloppet.
- (106) Enligt de danska myndigheterna hade alltså utdelningspolitiken i praktiken fungerat som en "återbetalningsmekanism" som gjort det möjligt att kompensera en eventuell överkompensation. De danska myndigheterna betonade att den del av DSB:s ersättning som hade återbetalats till staten i form av utdelning dessutom var något högre än skillnaden mellan det överskott som förutsetts i DSB:s budget och det faktiska överskottet. Utdelningspolitiken hade alltså därmed bidragit till att garantera att DSB inte kunde utnyttja statens driftsbidrag för att få en konkurrensfördel, exempelvis genom att öka sitt eget kapital utöver den förutsedda nivån eller genom att utnyttja det årliga överskottet.
- (107) Dessutom ansåg de danska myndigheterna att det var mycket svårt att fastställa avtalsregler om en korrigering av driftsbidraget i efterhand. Staten kunde däremot – tack vare utdelningspolitiken och i enlighet med den danska bolagsrätten – försäkra sig om att nettodriftsbidraget verkligen korrigerades, om årsresultatet skulle överskrida vad som förväntats eller vad som förutsetts vid ingåendet av avtalet. Enligt de danska myndigheterna var utdelning i praktiken därmed ett ovanligt effektivt instrument för att skydda sig mot överkompensation.

⁽¹⁸⁾ Kommissionens beslut 2005/842/EG av den 28 november 2005 om tillämpningen av artikel 86.2 i EG-fördraget på statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster som beviljas vissa företag som fått i uppdrag att tillhandahålla tjänster av allmänt ekonomiskt intresse (EUT L 312, 29.11.2005, s. 67), se särskilt artikel 5.4.

(108) För övrigt påpekade de danska myndigheterna att förstainstansrätten även fastställt att medlemsstaterna har ett visst utrymme för skönmässig bedömning i fråga om fastställandet av ersättningen när detta kräver en bedömning av komplexa ekonomiska omständigheter⁽¹⁹⁾. De erinrade även om att gemenskapsrätten inte innehåller någon skyldighet att alltid genomföra en sänkning av nettodriftsbidraget på ett visst sätt, exempelvis genom tillämpning av avtalsenliga regler eller på liknande sätt. Enligt kriterierna i Altmark-domen är det viktiga att staten verkligen försäkras sig om att det inte sker någon överkompensation. Det är dock medlemsstaternas uppgift att besluta hur detta ska ske i praktiken.

ii. Försenade leveranser av rullande materiel

(109) Enligt de danska myndigheterna hade den försenade leveransen av tågen IC4 och IC2 inte gett DSB någon ekonomisk fördel.

(110) De danska myndigheterna bekräftade att leveransen av de nya tågen IC4 och IC2, som beställdes före ingåendet av trafikavtalet för 2005–2014 och som skulle ha levererats från och med 2003, hade försenats på grund av tillverkaren (AnsaldoBreda). De danska myndigheterna angav att om leveransen skulle ha ägt rum enligt den beräknade tidsplanen skulle DSB ha tagit på sig kostnaderna för avskrivningen av och räntorna för tågen, som inte täcktes av de avtalsenliga betalningarna.

Trafikavtalet 2005–2014

(111) Eftersom DSB inte stod för dessa utgifter minskades de avtalsenliga betalningarna inom ramen för trafikavtalet för 2005–2014. Det exakta beloppet för de utgifter som DSB hade besparats beräknades utifrån DSB:s faktiska lån och en avskrivningsperiod på 20 år, i enlighet med DSB:s redovisningspraxis (dvs. en besparing på 4 miljoner danska kronor för en försening på ett år för tåget IC4 och en besparing på 2,7 miljoner danska kronor för en försening på ett år för tåget IC2).

(112) Betalningarna till DSB minskades följaktligen inom ramen för avtalet med 645 miljoner danska kronor (252 miljoner danska kronor år 2005 och 393 miljoner danska kronor år 2006).

(113) Mot bakgrund av detta ansåg den danska staten att man inte kunde hävda att de försenade leveranserna av tågen IC4 och IC2 inom ramen för trafikavtalet för 2005–2014 hade inneburit att DSB hade överkompenserats.

Tilläggsavtalen

(114) För att få tillgång till tillräckligt modern materiel har DSB sedan 2001 hyrt materiel inom ramen för tilläggsavtal som man tvingats förlänga efter 2006 på grund av avsevärda förseningar från leverantören, AnsaldoBreda (förlängning med ytterligare högst fyra år).

(115) De danska myndigheterna klargjorde dels att den avtalsenliga betalningen till DSB i enlighet med det framförhandlade avtalet inte omfattade utgifter för insättning av tåg (avskrivningar och räntor) om dessa tåg inte skulle tas i bruk och dels att det i det framförhandlade avtalet inte föreskrevs någon skyldighet för DSB att ta i bruk ersättningsmateriel på de tidigare nämnda sträckorna.

(116) Enligt de danska myndigheterna påfördes DSB därmed inom ramen för tilläggsavtalen en extra allmän trafikplikt (insättning av modern ersättningsmateriel på vissa förbindelser) samtidigt som DSB enligt avtalen hade rätt till ersättning för hyrkostnaderna.

Trafikavtalet 2000–2004

(117) De danska myndigheterna ansåg att den positiva ekonomiska nettoeffekten på grund av förseningen berodde på att det i det inledande femårsavtalet, liksom i tilläggsavtalet för 2001–2004, inte föreskrevs några bestämmelser om minskad ersättning vid försenad leverans av IC4-tågen. Däremot innehåller det gällande trafikavtalet för 2005–2014 bestämmelser om minskad ersättning vid förseningar.

(118) De danska myndigheterna uppskattade denna positiva nettoeffekt under perioden 2001–2004 till 104 miljoner danska kronor till följd av den försenade tågleveransen. Denna direkta effekt skulle dock inte täcka förseningens verkliga ekonomiska följder för DSB, som inte kunnat använda de nya tågen (underhåll av äldre tåg, skadat anseende, förlorade intäkter).

(119) Dessutom angav den danska staten att DSB:s ersättning från AnsaldoBreda endast utgjorde en provisorisk ersättning för den ekonomiska förlusten på grund av den försenade tågleveransen. Vid leveransen kommer det slutgiltiga beloppet för den skada som DSB lidit att fastställas och det totala ersättningsbeloppet från AnsaldoBreda kommer att kunna fastställas.

⁽¹⁹⁾ Se tribunalens dom av den 12 februari 2008 i mål T-289/03, BUPA mot kommissionen (REG 2008), punkt 214.

- (120) Enligt de danska myndigheterna skulle alltså denna ersättning exakt motsvara DSB:s ekonomiska förlust och skulle följaktligen inte ha någon effekt på DSB:s räkenskaper. Av samma skäl utgjorde nettoeffekten av ersättningen från AnsaldoBreda inte någon överkompensation för DSB. De försenade tågleveranserna hade alltså inte bidragit och skulle i framtiden inte bidra till att ge DSB en ekonomisk fördel.
- (121) Slutligen erinrade de danska myndigheterna om att den danska regeringens utdelningspolitik hur som helst innebär att alla eventuella positiva effekter av den ersättning som betalats till DSB skulle elimineras vid utdelning.

iii. Det specifika fallet med förbindelsen Köpenhamn–Ystad

Ersättning för allmänna trafik tjänster

- (122) De danska myndigheterna klargjorde att det endast var DSB:s trafik på den aktuella förbindelsen under perioden 2005–2014 som låg till grund för ersättningen.
- (123) Tre perioder bör nämligen urskiljas för trafiken på denna förbindelse:
- Fram till 2002 bedrevs trafiken på denna förbindelse som "fri trafik", det vill säga på normala marknadsmissiga villkor utan statlig ersättning eller statliga förpliktelser. DSB skulle därför föra skilda räkenskaper för denna förbindelse som under en samlad period skulle skapa ett överskott, eftersom endast intäkter från denna förbindelse skulle räknas med.
 - År 2002 beslutade DSB att upphöra att bedriva trafiken på förbindelsen som "fri trafik" och ett framförhandlat avtal ingicks mellan transportministeriet och DSB för allmän trafik på förbindelsen som "allmän trafik" från och med 2002 till och med den 31 december 2004. I gengäld föreskrevs i avtalet ingen separat eller kompletterande betalning till DSB för genomförandet av den allmänna trafikplikten.
 - Vid ingåendet av trafikavtalet för perioden 2005–2014 öppnades det en möjlighet för att ersättningen till DSB även kunde omfatta förbindelsen Köpenhamn–Ystad.
- (124) Den danska staten klargjorde också att inga offentliga resurser hade betalats ut för trafiken på förbindelsen före 2005.
- (125) Dessutom påminde de danska myndigheterna om att denna förbindelse uppvisade ett underskott när trafiken på förbindelsen bedrevs som fri trafik och att man inte

kunde använda det faktum att en liten del av de faktiska intäkterna berodde på de indirekta konsekvenserna av att DSB börjat bedriva trafik på förbindelsen Köpenhamn–Ystad som argument för att DSB skulle ha fått en alltför hög ersättning. DSB skulle hur som helst naturligtvis ha haft rätt till en rimlig vinst i form av ersättning för det investerade kapitalet. De danska myndigheterna ansåg att detta inte var tillräckligt för att hävda att de faktiska intäkterna hade lett till att en alltför hög ersättning betalats ut till DSB, med hänsyn tagen till en rimlig vinst.

Färjeöverfart

- (126) Beträffande DSB:s kostnader för biljettförsäljningen för färjeöverfarten mellan Ystad och Rønne, som är ankomsthavnen på Bornholm, har de danska myndigheterna översänt uppgifter om de avgifter som tillämpas av färjeföretaget Bornholmstrafikken. Enligt de danska myndigheterna framgår det av dessa uppgifter att samma avgifter tillämpas för DSB och Gråhundbus.
- (127) De danska myndigheterna har också lämnat uppgifter om driftsvillkoren för färjeförbindelsen Rønne–Ystad för Bornholmstrafikken A/S. På grundval av ett avtal som ingåtts med regeringen efter ett upphandlingsförfarande
- föreskrivs i avtalet mellan regeringen och Bornholmstrafikken en allmän skyldighet för Bornholmstrafikken att samordna sina avgångs- och ankomsttider med buss- och tågtidtabellerna på förbindelserna mellan Köpenhamn och Ystad,
 - innehåller avtalet även bestämmelser enligt vilka Bornholmstrafikken ska bedriva ett biljettsamarbete med de buss- och tågoperatörer som under avtalets löptid bedriver tåg- och busstrafik på förbindelsen Köpenhamn–Ystad, så att resenärerna kan köpa en rabatterad och kombinerad färje- och buss-/tågbiljett,
 - fastställs i avtalet ett tak för de avgifter som Bornholmstrafikken får ta ut,
 - innehåller avtalet ingen annan bestämmelse om ett avgiftskrav eller om införande av rabatter, och regeringen får heller inte i efterhand införa nya krav i detta hänseende.
- (128) Enligt de danska myndigheterna kan regeringen därmed inte utöva något inflytande på driften av Bornholmstrafikken, förutom att se till att Bornholmstrafikken följer bestämmelserna i avtalet. Bornholmstrafikken tillämpar – och har under den berörda perioden sedan 2000 alltid tillämpat – samma priser för DSB och Gråhundbus, vilket därmed inte har inneburit någon fördel för DSB.

(129) De danska myndigheterna angav dock att det enda pris som endast är tillämplingsbart för DSB är specialpriset för DSB Orange för överfarten över Stora Bält. Detta pris gäller en särskild DSB-biljett och är endast tillgängligt för kunder som köper en DSB Orange-biljett från Jylland till Bornholm. Enligt de danska myndigheterna beviljar Bornholmstrafikken en rabatt för denna särskilda biljettyp eftersom de vill locka fler kunder till Bornholm från Jylland. Denna särskilda rabatt har inte införts i avtalet mellan den danska staten och färjeoperatören. Rabatten är alltså resultatet av en kommersiell önskan att utöka kundkretsen på Jylland och att därmed utöka hela kundkretsen.

(130) De danska myndigheterna ansåg i detta hänseende att det rörde sig om en allmän kommersiell åtgärd som bestod i att ge rabatt i syfte att utöka kundkretsen. De preciserade att Gråhundbus betjänar förbindelsen Köpenhamn–Ystad, och därmed inte trafikerar Stora Bält. Det är enligt de danska myndigheterna därmed uppenbart att rabatten på denna sträcka inte ingår i de priser som tillämpas för Gråhundbus.

(131) Enligt de danska myndigheterna ska detta erbjudande även endast ha berört omkring [...] (*) passagerare under perioden 2003–2008. Eftersom erbjudandet tillämpas på initiativ av operatörerna hade det kunnat tillämpas för de bussföretag som velat erbjuda samma tjänst. Enligt de danska myndigheterna tillämpas detta kommersiella erbjudande sedan 2009 inte längre.

(132) Den danska staten ansåg följaktligen att DSB inte hade gynnats på grund av driften av förbindelsen Köpenhamn–Ystad, vare sig i form av en överkompensation eller genom särskilt låga priser för färjeöverfarten Rønne–Ystad.

Beträffande det fjärde kriteriet i Altmark-domen

(133) När det gäller huruvida ersättningen fastställs på grundval av en analys av kostnaderna för ett genomsnittligt och välskött företag, ansåg de danska myndigheterna att alla nödvändiga och i praktiken genomförbara analyser gjorts inom ramen för DSB:s etablering som ett självständigt företag.

(134) De påpekade även att åtskillnaden mellan DSB och staten skedde med utgångspunkt i Bernsteinrapporten, som innehöll en detaljerad analys av möjligheterna att öka DSB:s effektivitet⁽²⁰⁾ och som senare genomfördes 1996 inom ramen för en omfattande omstrukturerings-

plan. Dessa åtgärder syftade till att öka DSB:s kommersiella effektivitet och till att öka dess produktivitet med 32 procent.

(135) Inom ramen för DSB:s etablering utarbetade de danska myndigheterna en tioårsbudget med utgångspunkt i flera inbyggda förutsättningar, bland annat en ökad produktivitet, utifrån vilken DSB:s driftsbidrag för perioden 1999–2004 fastställdes.

(136) Denna budget, som infördes i lag nr 249 av den 11 juni 1999, utgick från en förväntad avkastning på eget kapital efter skatt på 6 procent, vilket enligt de danska myndigheterna utgjorde en rimlig vinst.

(137) Enligt de danska myndigheterna var därför driftsbidraget resultatet av en allmän uppskattning av kostnaderna, intäkterna och en rimlig vinst, som gjorts mot bakgrund av faktorer som fanns tillgängliga 1999 och i enlighet med de marknadsekonomiska principerna. Upprättandet av tioårsbudgeten, samt den därpå följande beräkningen av de avtalsenliga betalningarna till DSB, ska därmed ha skett i enlighet med det fjärde kriteriet i Altmark-domen.

(138) Dessutom erinrade de danska myndigheterna om unionens rättspraxis⁽²¹⁾ och betonade svårigheterna att i detta fall göra en konkret jämförelse med någon annan operatör.

Beträffande förenligheten

(139) Om kommissionen ändå skulle fastslå att statligt stöd beviljats DSB, ansåg de danska myndigheterna att denna ersättning likväl var förenlig med den inre marknaden.

(140) De danska myndigheterna ansåg att det i samband med ingåendet av de framförhandlade avtalen gjorts så noggranna analyser och beräkningar som i praktiken var möjligt för att garantera en korrekt beräkning av ersättningen.

(141) De danska myndigheterna instämde i det resonemang i kommissionens beslut om att inleda förfarandet enligt vilket ersättningen i detta fall kunde anses vara förenlig med den inre marknaden eftersom det tredje kriteriet i Altmark-domen hade uppfyllts.

(142) Såsom anges ovan ansåg de danska myndigheterna att allt som rimligen kunde krävas för att garantera att DSB inte skulle överkompenseras hade gjorts och att det åtminstone vore lämpligt att fastslå att den avtalsenliga betalningen till DSB enligt de framförhandlade avtalen utgör ett stöd som är förenligt med den inre marknaden.

(*) Konfidentiell information.

⁽²⁰⁾ Bernsteinrapporten sammanställdes 1993 på det danska transportministeriets begäran om en expertanalys.

⁽²¹⁾ I synnerhet tribunalens dom av den 12 februari 2008 i mål T-289/03 BUPA mot kommissionen (REG II, 2008, s. 81), och av den 22 oktober 2008 i de förenade målen T-309/04, T-317/04, T-329/04 och T-336/04, TV2 Danmark mot kommissionen (REG II, 2007, s. 491).

- (143) Däremot delade de danska myndigheterna, såsom anges ovan, inte kommissionens åsikt om distinktionen mellan avtal om allmän trafik och allmän trafikplikt och stödets laglighet. De ansåg i detta fall att om DSB fått statligt stöd var företaget inte skyldigt att anmäla detta. Om kommissionen skulle stå fast vid sitt resonemang skulle det i praktiken innebära en grundläggande och omotiverad skillnad när det gäller huruvida en medlemsstat som påför ett helt statsägt företag en allmän trafikplikt redogör för tjänsternas omfattning, kvalitet och pris i ett avtal eller inte.
- (144) Med tanke på det ovannämnda ansåg de danska myndigheterna att det inte fanns något skäl att kräva en återbetalning av det statliga stöd som skulle kunna anses vara oförenligt med den inre marknaden.
- (151) DSB ansåg att återbetalningen av ett sådant stöd i detta fall skulle strida mot principen om berättigade förväntningar, vilket därmed skulle strida mot tillämpningen av artikel 14.1 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget ⁽²²⁾.
- (152) För det första ansåg DSB att företaget kunde ha en berättigad förväntning om att de avtalsenliga betalningarna från den danska regeringen inom ramen för de fem- och tioåriga avtalen inte utgjorde statligt stöd. DSB ansåg att det var oklart hur det borde kontrolleras om det föreligger statligt stöd på området för landtransporter.

Beträffande löneskatten

- (145) De danska myndigheterna konstaterade utifrån uppgifterna om den planerade befrielsen från löneskatt att kommissionen inte hade granskat denna skatt i det aktuella förfarandet.
- (146) De danska myndigheterna klargjorde för alla eventualiteter att ändringarna av löneskatten infördes genom lag nr 526 av den 25 juni 2008 och att de trädde i kraft den 1 januari 2009.

Beträffande den rättsliga grunden för granskningen av förenligheten

- (147) De danska myndigheterna angav i en skrivelse av den 8 januari 2010 att de inte hade några särskilda synpunkter på kommissionens fastställande av den tillämpliga rättsliga grunden (förordning (EEG) nr 1191/69 eller förordning (EG) nr 1370/2007).
- (153) För övrigt ansåg DSB att bedömningen av huruvida DSB beviljats en fördel av regeringen borde utgå från den tidpunkt då transaktionen ägt rum. Det faktum att det kan finnas vissa oklarheter beträffande kostnaderna för tjänsterna och eventuella andra intäktskällor innebär inte att staten inte skulle kunna ingå ett avtal till ett pris som fastställts på marknadsmässiga villkor. Enligt DSB omfattar alla avtal i allmänhet en osäkerhet och i normala avtalsförbindelser bär företaget denna risk. Ett system där DSB ensamt bär risken för oväntade fluktuationer i fråga om biljettförsäljning eller kostnader är det bästa sättet att motivera DSB att vilja förbättra sina tjänster och locka fler resenärer ⁽²³⁾, vilket skulle göra det möjligt för staten att på bästa sätt värdera sina avtalsenliga betalningar till DSB och att föra över risken på DSB vid ett sämre resultat till exempel på grund av dålig förvaltning eller minskade intäkter. DSB ansåg också att staten, då de båda avtalen ingicks, därmed hade agerat som rationell investerare genom att optimera sina möjligheter att få bästa möjliga avkastning av de nämnda avtalen.

6. DE BERÖRDA PARTERNAS SYNPUNKTER EFTER INLEDANDET AV FÖRFARANDET

- (148) Synpunkter har lämnats av DSB, det aktuella stödmottagande företaget, och av DKT, den andra klaganden. Det bör framhållas att Gråhundbus, den första klaganden, inte har lämnat några synpunkter.
- (154) För det andra ansåg sig DSB ha haft skäl för att ha berättigade förväntningar om att de avtalsenliga betalningarna hur som helst uppfyllde kriterierna i förordning (EEG) nr 1191/69 och omfattades av ett gruppundantag i enlighet med denna förordning. DSB ifrågasatte kommissionens tolkning av artikel 14 i förordningen.

6.1 DSB:s SYNPUNKTER

- (149) I en skrivelse av den 30 december 2008 lämnade DSB sina synpunkter om kommissionens beslut om att inleda förfarandet.
- (150) DSB angav att de helt delade de danska myndigheternas synpunkter och endast hade granskat om kommissionen kunde kräva att stödet skulle återbetalas om den skulle fastslå att avtalen om allmän trafikplikt utgör statligt stöd som är oförenligt med den inre marknaden.
- (155) DSB erinrade om att avsnitt V i förordningen – som inte innehåller några bestämmelser om ersättningsbeloppen – strider mot avsnitten II–IV i samma förordning, som innehåller detaljerade bestämmelser om ersättningsbeloppet för den allmänna trafikplikten. Enligt DSB syftade

⁽²²⁾ EGT L 83, 27.3.1999, s. 1.

⁽²³⁾ Se särskilt kommissionens beslut av den 25 januari 2006, N 604/2005 – Tyskland – Allmän busstrafik i Wittenberg, EUT C 209, 31.8.2006, s. 7, punkt 78 och följande punkter.

förordningen till att bemöta strävan att garantera operatörerna en rimlig ersättning. När det gäller frivilliga åtaganden skiljer sig situationen helt åt för de transportörer som har ingått avtal om allmän trafik jämfört med de operatörer för vilka staten unilateralt påfört en allmän trafikplikt, vilket framgår av denna förordning. Under dessa förhållanden kan kommissionen inte tolka förordning (EEG) nr 1191/69 mot bakgrund av artikel 106.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt⁽²⁴⁾.

- (156) DSB delade slutligen inte kommissionens tolkning av artikel 17 i förordningen, enligt vilken befrielse från förhandsanmälan endast gäller ersättning för trafikplikt och inte avtal om allmän trafik.

Beträffande den rättsliga grunden för granskningen av förenligheten

- (157) DSB lämnade sina synpunkter i en skrivelse av den 8 januari 2010 och motsatte sig i princip kommissionens tillämpning av förordning (EG) nr 1370/2007 i detta fall.
- (158) DSB erinrade om att de aktuella trafikavtalen mellan DSB och den danska staten hade ingåtts före antagandet av förordningen och innan den trädde i kraft. Om förordningen skulle tillämpas skulle det röra sig om en lagstiftning med retroaktiv effekt, vilket enligt DSB strider mot de grundläggande rättsliga principerna, såväl principen om rättssäkerhet som principen om skydd av berättigade förväntningar. DSB angav även att inget tydde på att EU-lagstiftaren skulle ha velat ge förordning (EG) nr 1370/2007 retroaktiv effekt.
- (159) Tvärtom angav DSB att det i förordningen föreskrivs ett gradvist införande av nya regler, eftersom bestämmelserna i förordningen i allmänhet inte är giltiga för avtal som redan har ingåtts om deras löptid är begränsad. Eftersom löptiden hos de aktuella avtalen var förenlig med den löptid som föreskrivs i övergångsbestämmelserna ansåg DSB att företaget endast var skyldigt att följa den lagstiftning som gällde vid avtalens ingående, nämligen förordning (EEG) nr 1191/69 och förordning (EEG) nr 1107/70.
- (160) DSB hänvisade även till kommissionens senaste beslutspraxis, enligt vilken kommissionen anser att förordning (EG) nr 1370/2007 inte kan tillämpas för avtal som ingåtts innan förordningen trädde i kraft den 3 december 2009⁽²⁵⁾.

⁽²⁴⁾ Från och med den 1 december 2009 blev artikel 86 i EG-fördraget artikel 106 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt. De båda bestämmelserna är innehållsmässigt identiska. Inom ramen för detta beslut ska hänvisningar till artikel 106 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt i förekommande fall tolkas som hänvisningar till artikel 86 i EG-fördraget.

⁽²⁵⁾ Se i detta hänseende kommissionens beslut 2009/325/EG av den 26 november 2008 om statligt stöd C 3/08 (ex NN 102/05) – Republiken Tjeckien – rörande ersättning för allmän trafikplikt till bussföretag i Sydmaähren, EUT L 97, 16.4.2009, s. 14 (skäl 111); kommissionens beslut 2009/845/EG av den 26 november 2008 om statligt stöd C 16/07 (ex NN 55/06) – Österrike – Offentligt stöd till Postbus i distriktet Lienz, EUT L 306, 20.11.2009, s. 26 (skäl 104).

- (161) DSB lade även fram uppgifter som gjorde det möjligt att bevisa att trafikavtalen hur som helst följer bestämmelserna i förordning (EG) nr 1370/2007.

6.2 DKT:s SYNUNKTER

- (162) I en skrivelse av den 16 februari 2009 lämnade DKT sina synpunkter om kommissionens beslut om att inleda förfarandet. Dessa synpunkter sammanfattas nedan.

Inledande anmärkningar

- (163) DKT hänvisade till samtliga uppgifter som lämnats till kommissionen inom ramen för dess klagomål och de kontakter som föregått förfarandets inledande.
- (164) DKT angav att kommissionens beslut om att inleda förfarandet endast tycktes avse DSB:s avtal om allmän trafik avseende klassisk järnvägstrafik och inte den stadstrafik som bedrivs av dotterbolaget DSB S-tog A/S, vilken dock nämns i DKT:s ursprungliga klagomål.
- (165) DKT konstaterade att avtalen om stadstrafik var av samma art och rörde samma frågor. Mot bakgrund av dessa omständigheter insisterade DKT på att kommissionens aktuella granskning även borde avse avtal om allmän trafik i stadsområden.
- (166) DKT ansåg allmänt att kriterierna i Altmark-domen i förekommande fall inte hade uppfyllts och att statligt stöd därför beviljats i samband med de aktuella avtalen. DKT ansåg att detta stöd var oförenligt och olagligt och att kommissionen måste kräva att stödet återbetalas.

Beträffande det första kriteriet i Altmark-domen

- (167) Trots att kommissionen inte framfört tvivel på om det första kriteriet i Altmark-domen hade uppfyllts framförde DKT ändå synpunkter om denna punkt.
- (168) Enligt DKT borde medlemsstaternas stora utrymme för skönsmässig bedömning när det gäller att införa en allmän trafikplikt inte ge upphov till godtyckliga situationer där tredje parter inte kan ifrågasätta om en verksamhet bedrivs som allmän trafik. Enligt DKT var kommissionen skyldig att motivera nödvändigheten att införa en allmän trafikplikt.

- (169) På grundval av domstolens rättspraxis och kommissionens beslutspraxis motsatte sig DKT kommissionens analys där den konstaterade att inga uppenbara skönmässiga fel hade begåtts. DKT ansåg särskilt att det inte var tillräckligt att det fanns målsättningar för tjänstens punktlighet, kvalitet och regelbundenhet för att fastslå att en tjänst omfattades av en allmän trafikplikt.
- (170) Kommissionen borde snarare grunda denna analys på kriterierna i förordning (EEG) nr 1191/69 och granska den allmänna trafikplikts proportionalitet. Enligt DKT borde kommissionen särskilt granska om utförandet av de aktuella tjänsterna i enlighet med målsättningarna om punktlighet, kvalitet och regelbundenhet var vinstgivande.
- (171) Enligt DKT är nämligen ersättning för allmänna trafik-tjänster endast berättigat när tjänsterna inte är vinst-givande och då ersättning är oundgängligt för att tjänsterna ska utföras, vilket innebär att varje berörd järnvägsför-bindelse bör granskas enskilt.

Beträffande det andra kriteriet i Altmark-domen

- (172) DKT motsatte sig kommissionens resonemang enligt vilket de tioårsbudgetar utifrån vilka DSB:s ersättning beräknats skulle göra det möjligt att uppfylla det andra kriteriet i Altmark-domen. DKT ansåg nämligen att dessa budgetar inte innehåller några parametrar eller någon detaljerad kostnadsanalys som gör det möjligt att fastställa den nödvändiga ersättningsnivån för var och en av de berörda järnvägslinjerna.

Beträffande det tredje kriteriet i Altmark-domen

- (173) DKT ansåg att detta tredje kriterium borde analyseras i relation till det fjärde kriteriet i Altmark-domen, eftersom granskningen av det tredje kriteriet blir överflödigt när ett företag inte kan anses vara ett genomsnittligt och väl-skött företag, eftersom den inte kan baseras på en analys av företagets kostnader.

Beträffande det fjärde kriteriet i Altmark-domen

- (174) DKT påminde om att de aktuella avtalen om allmän trafik inte hade tilldelats genom ett upphandlingsförfarande. Dessutom delade DKT kommissionens tvivel när det gäller huruvida tioårsbudgetarna och den metod som den danska staten tillämpat skulle göra det möjligt att uppfylla det fjärde kriteriet i Altmark-domen.
- (175) I det hänseendet framhöll DKT särskilt att upphandlingsförfarandena för vissa förbindelser hade visat att DSB:s konkurrenter kunde driva trafik på dessa förbindelser till en kostnad som var omkring 27 procent lägre än DSB:s

kostnader. DKT påminde dessutom om att DSB:s personal var offentligtanställd, vilket innebar att det fjärde kriteriet i Altmark-domen inte kunde uppfyllas.

Beträffande överkompensationens oförenlighet

- (176) DKT delade inte kommissionens åsikt om granskningen av förenligheten. Enligt DKT görs det i förordning (EEG) nr 1191/69 skillnad mellan ett tillvägagångssätt som bygger på de verkliga kostnaderna i avsnitten II, III och IV i förordning (EEG) nr 1191/69 å ena sidan och ett tillvägagångssätt som bygger på det pris som en leverantör erbjuder i förhållande till en konkurrent för samma tjänst i avsnitt V i förordning (EEG) nr 1191/69 å den andra. Enligt DKT återspeglas denna skillnad genom de särdrag som utmärker den allmänna trafikplikten och avtal om allmän trafik, som bygger på olika förfarandemässiga krav.
- (177) Kommissionens argument, som bygger på ett tillvägagångssätt med verkliga kostnader och på principerna för genomförandet av artikel 106.2 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, kan följaktligen inte tillämpas på granskningen av det pris som fastställts i avtalen om allmän trafik. DKT ansåg att detta tillvägagångssätt stred mot gemenskapens rättspraxis (Combus-domen), mot kommissionens beslutspraxis (gemenskapens rambestämmelser för statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster⁽²⁶⁾) och mot själva beslutet om att inleda förfarandet som bekräftar *lex specialis*-karaktern hos artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.
- (178) Med utgångspunkt i konstaterandet att kommissionen avsåg att tillämpa det tillvägagångssätt som bygger på verkliga kostnader för avtal om allmän trafik lämnade DKT likväl ett antal kommentarer om detta tillvägagångssätt.
- (179) DKT ansåg att de uppgifter som de danska myndigheterna lämnat för att bekräfta att ingen överkompensation hade skett var inkorrekta. DKT framförde flera argument:

- DSB hade kunnat minska sina kostnader avsevärt vid deltagandet i upphandlingsförfaranden på olika förbindelser.
- Dessutom skulle DSB enligt avtalen om allmän trafik ha en sund ekonomi, vilket innebar att de avtalsenliga betalningarna var högre än vad som var strängt nödvändigt för att ersätta kostnaderna i samband med den allmänna trafikplikten.

⁽²⁶⁾ EUT C 297, 29.11.2005, s. 4.

- Nivån för de avtalsenliga betalningarna motiverades inte på lämpligt sätt och tioårsbudgetarna hade skräddarsytts för att garantera en viss vinstnivå för DSB utan att vara baserade på en detaljerad analys av DSB:s kostnader och intäkter för var och en av de berörda förbindelserna.
 - Ersättningssystemet var baserat på en förväntad nivå för avkastning på eget kapital och var inte begränsat till ersättning för merkostnader.
 - Enligt DKT:s beräkningar skulle den främsta järnvägsförbindelsen mellan Köpenhamn och Århus vara vinstgivande med tanke på DSB:s aktuella skyldigheter och borde därför inte vara föremål för ett avtal om allmän trafik.
 - Dessutom var DSB:s förväntade produktivitetsvinster inte relaterade till de finansiella uppgifter som visade på ökade personalkostnader i förhållande till intäkterna för den berörda perioden.
 - Vidare ifrågasatte DKT om de avtalsenliga betalningarna verkligen hade minskats med 1 miljard danska kronor, och hävdade att minskningen snarare uppgick till 647 miljoner danska kronor enligt företagets årsräkenskaper.
 - DKT hävdade att DSB inte hade uppfyllt sina mål (i tåg/kilometer) för perioden 2000–2004 – vilket skulle ha motiverat en minskning av de avtalsenliga betalningarna – och att DSB hade fått ersättning för rullande materiel som företaget inte skulle bära kostnaderna för på grund av försenade leveranser.
 - DKT ansåg slutligen att DSB, med tanke på sina stora vinster, själv borde ha kunnat finansiera kostnaderna på grund av de försenade leveranserna av den rullande materielen och framför allt för ersättningsmaterielen. DSB ska ha fått 225 miljoner danska kronor från AnsaldoBreda som ersättning för förseningarna, som borde ha betalats tillbaka till den danska staten som enligt DKT hade lidit skada på grund av förseningarna. DSB ska ha fått 104 miljoner danska kronor för mycket i avtalsenliga betalningar för materiel som inte tagits i bruk.
- (180) DSB:s stora överskott bevisade enligt DKT att företaget hade överkompenserats av följande skäl:
- DSB:s överskott var större än de vinster som ett företag som tar en liknande risk, det vill säga en liten risk, rimligen kan förvänta sig.
 - DKT hänvisade till en analys som gjorts inom ramen för dess klagomål som visade att DSB:s rörelsemarginal före skatt (12,3 procent för 1999–2004 och 12,77 procent för 1999–2007) var högre än rörelsemarginalen för andra järnvägstransportföretag i Europa (2,21–4,47 procent i Storbritannien; 3,35 procent i Sverige; 0,49–4,65 procent i Tyskland eller 0,8–3,77 procent för SNCF) och högre än den nivå som kommissionen angett i ett annat jämförbart förfarande ⁽²⁷⁾.
- (181) DKT ansåg att argumentet att betalningen av utdelning hade gjort det möjligt att undvika eventuell överkompensation borde tillbakavisas av följande skäl:
- DKT ansåg att DSB:s resultat också var klart bättre än de inhemska konkurrenternas i fråga om avtal om allmän trafik (DSB, 12,77 procent; DSB S-tog, 10,45 procent; Arriva, 4,39 procent; Metro Service, 6,18 procent).
 - DKT betonade att DSB:s resultat klart översteg nivån på 6 procents avkastning på eget kapital som den danska staten fastställt som mål för DSB, och angav att överskottet uppgick till 3,678 miljarder danska kronor.
 - Avtalen om allmän trafik innehåller ingen mekanism för återbetalning av avtalsenliga betalningar om dessa skulle överstiga vad som är strängt nödvändigt för att täcka kostnaderna för fullgörandet av en allmän trafikplikt.
 - Den danska staten blandar i detta fall ihop sin roll som investerare och aktieinnehavare i ett statligt företag med sin roll som offentlig myndighet, vilken gör det möjligt att ersätta allmänna tjänster.
 - Betalningen av utdelning kan varken i sig eliminera de ekonomiska effekterna av en överkompensation eller den konkurrenssnedvridning vars effekter kvarstår på marknaden.
 - Argumentet om utdelning innebär en diskriminering mellan statliga och privata företag.
 - Enligt kommissionens rambestämmelser för stöd i form av ersättning för offentliga tjänster får högst 10 procent av ett överskott skjutas upp per år.
 - Det finns inget direkt samband mellan överkompensationen och omfattningen av utdelningen till den danska staten, vilket för övrigt fastslogs i tioårsbudgetarna innan en eventuell överkompensation konstaterades.
- ⁽²⁷⁾ Kommissionens beslut av den 23 oktober 2007 – C 47/07 – Avtal om allmänna trafikföretag mellan Deutsche Bahn Regio och delstaterna Berlin och Brandenburg (EUT C 35, 8.2.2008, s. 13).

Beträffande löneskatten

- (182) DKT angav att befrielsen från löneskatt avskaffades av den danska staten 2008. DKT hänvisade till det danska lagförslag där kostnaden för DSB:s skatteplikt uppskattats till 80 miljoner danska kronor per år. På dessa grunder ansåg DKT att skattebefrielsen hade haft en avsevärt negativ inverkan på konkurrensen med över 800 miljoner danska kronor på tio år, vilket är ett belopp som den danska staten borde återkräva.
- (183) Dessutom uppmärksammade DKT kommissionen på att den danska staten ska ha beslutat att kompensera DSB för dess framtida skatteplikt genom att öka de avtalsenliga betalningarna.
- (184) DKT begärde att kommissionen skulle behandla denna fråga inom ramen för det aktuella förfarandet, eftersom förfarande CP 78/06 som kommissionen hänvisade till i beslutet om att inleda förfarandet sedan dess hade avslutats.

Beträffande den rättsliga grunden för granskningen av förenligheten

- (185) Den 10 januari 2010 översände DKT sina synpunkter om valet av lämplig rättslig grund mellan förordning (EEG) nr 1191/69 och förordning (EG) nr 1370/2007 till kommissionen.
- (186) Eftersom förordning (EG) nr 1370/2007 inte trädde i kraft förrän den 3 december 2009 ansåg DKT att granskningen av förenligheten hos de aktuella stödåtgärderna utifrån denna förordning utgjorde en felaktig rättstillämpning. Efter att ha erinrat om vissa principer rörande tillämpningen av reglerna om statligt stöd i tiden ansåg DKT att en skillnad borde göras beroende på om det rörde sig om anmälda stödåtgärder eller inte. Mot bakgrund av förstainstansrättens dom i SIDE-målet ⁽²⁸⁾ hänvisade DKT till att kommissionen i föreliggande fall borde granska förenligheten utifrån förordning (EEG) nr 1191/69.
- (187) DKT:s slutsats byggde särskilt på att de aktuella avtalen om allmän trafik omfattar perioderna 1999–2004 och 2005–2014 och att stödet betalats ut samtidigt som de avtalsenliga månatliga betalningarna. Dessutom påpekade DKT att det i förordning (EG) nr 1370/2007 inte föreskrivs någon bestämmelse om statligt stöd som redan beviljats eller som är föremål för en förundersökning. Vidare hänvisades det i beslutet om att inleda förfarandet av den 10 september 2008 inte till den nya förordningen trots att den redan hade antagits. Slutligen påpekade DKT även att det föreligger en bristande förenlighet med kommissionens meddelande om tillkännagivande om vilka regler som är tillämpliga för att avgöra om ett statligt stöd är olagligt ⁽²⁹⁾.

- (188) Enligt DKT kunde förordning (EG) nr 1370/2007 i alla fall inte utgöra den lämpliga rättsliga grunden för granskningen av förenligheten eller för de framtida effekterna av avtalen om allmän trafik, det vill säga de avtalsenliga betalningarna efter den 3 december 2009.

7. DANMARKS KOMMENTARER OM DE BERÖRDA PARTERNAS SYNPUNKTER

- (189) Enligt den danska staten ger DKT:s synpunkter inte anledning att göra en annan bedömning av de aktuella sakförhållandena. Den danska staten vidhåller att de fyra kriterierna i Altmark- domen uppfylls i detta fall och att DSB inte har överkompenserats.

Beträffande räckvidden för kommissionens granskning

- (190) Den danska staten anser att avtalen om trafik i huvudstadsområdet inte ingår i det formella granskningsförfarandet och att det därför inte finns anledning att kommentera DKT:s synpunkter om dessa avtal.
- (191) Den danska staten anger dock att DSB S-tog A/S är ett helägt dotterbolag till DSB SV och att uppgifter om DSB S-tog A/S finns med i den sammanställda redovisningen för DSB-gruppen och i de uppgifter som översänts av de danska myndigheterna.
- (192) De danska myndigheterna preciserar att de beräknade och avtalsenliga betalningarna för S-togtrafiken även har fastställts utifrån en avkastning på eget kapital efter skatt på 6 procent. Överskottet för DSB S-tog A/S har införlivats i budgeten för DSB SV, och de avtalsenliga betalningar som ska betalas till företaget för fjärr- och regionaltrafik har beräknats på samma sätt. Dessutom har rörelseresultatet från dotterbolaget DSB S-tog A/S räknats med i det konsoliderade resultatet för DSB SV. S-togtrafikens resultat har alltså räknats med i det samlade finansiella resultatet för DSB SV.

Beträffande kriterierna i Altmark- domen

- (193) Enligt den danska staten ger inte DKT:s synpunkter anledning att ifrågasätta om de fyra kriterierna i Altmark- domen har uppfyllts i detta fall.
- (194) När det gäller det första kriteriet påminner de danska myndigheterna om att kommissionen inte har framfört några tvivel beträffande detta kriterium. Frågan om huruvida sträckan Köpenhamn–Århus omfattas av en allmän trafikplikt tas för övrigt upp nedan.
- (195) När det gäller det andra kriteriet erinrar de danska myndigheterna om att kommissionen inte har ifrågasatt perioden fram till och med 2008 och preciserar att ersättningen till DSB för perioden mellan 2009 och 2014 även har beräknats utifrån en tioårsbudget som har översänts till kommissionen.

⁽²⁸⁾ Tribunalens dom av den 15 april 2008 i mål T-348/04, *Société internationale de diffusion et d'édition SA (SIDE)*.

⁽²⁹⁾ EGT C 119, 22.5.2002, s. 22.

(196) När det gäller DKT:s kommentarer om det tredje kriteriet och det faktum att detta kriterium endast borde granskas om det fjärde kriteriet först har uppfyllts delar de danska myndigheterna inte denna åsikt och anser att kriterierna mycket väl kan granskas oberoende av varandra och i den ordning som domstolen följt i Altmark- domen.

(197) När det gäller det fjärde kriteriet tillbakavisar de danska myndigheterna slutligen DKT:s argument om att detta kriterium inte har uppfyllts. De danska myndigheterna preciserar att tioårsbudgetarna har utarbetats på grundval av alla tillgängliga uppgifter och en tillräcklig kostnadsanalys och tar hänsyn till förbättringsmöjligheterna på lång sikt. Dessutom sågs budgeten över vid förhandlingen om det andra avtalet och de avtalsenliga betalningarna minskades för att lämna utrymme för effektivitetsvinster. Enligt de danska myndigheterna har dessutom det faktum att företaget av historiska skäl står för extraordinära kostnader för offentliganställd personal inget samband med huruvida företaget är välskött eller inte. De danska myndigheterna erinrar även om att det finns mycket stora skillnader mellan de olika järnvägsföretagen bland annat i fråga om kapitalstrukturen och riskprofilen, vilket innebär att det inte går att göra jämförelser med andra företag. Att DSB First har kunnat lämna ett anbud till ett vid första anblicken lägre pris för sträckan Kystbanen innebär inte heller tyder inte heller på att betalningarna till DSB har varit för stora, eftersom detta anbud har ingetts av ett enskilt företag och utgår från andra parametrar (endast kontraktsanställd personal, nyare materiel, färre personal ombord).

Beträffande förenligheten

(198) Den danska staten erinrar om att den ifrågasätter kommissionens argument om genomförandet av förordning (EEG) nr 1191/69, som den anser innehåller en avsevärd rättslig ovisshet, särskilt när det gäller skyldigheten att anmäla avtal om allmän trafik.

(199) Den danska staten delar dock inte DKT:s tolkning, framför allt i fråga om användningen av ordet "pris" i artikel 14.2 b och att reglerna om statligt stöd inte ska tillämpas om förordning (EEG) nr 1191/69 skulle vara tillämplig.

i. Allmänna uppgifter om analysen

(200) Den danska staten motsätter sig bestämt DKT:s argument att ersättningen ska fastställas utifrån kostnaderna för varje berörd förbindelse. Det finns ingen rättslig grund som gör det möjligt att kräva att ersättning som betalas ut i enlighet med ett övergripande avtal om genomförande av allmän trafikplikt ska beräknas utifrån analyser på "mikronivå" av alla de förpliktelser som tjänsteleverantören har godkänt.

(201) De danska myndigheterna bestrider DKT:s tolkning av Fred Olsen- domen (mål T-17/02) och betonar att det i det aktuella fallet rör sig om ett sammanhängande, integrerat nät som betjänas inom ramen för ett framförhandlat övergripande avtal. Fastställandet av ersättningsbelop-

pet utifrån en analys per linje är alltså överflödigt och kan leda till ett missvisande resultat. En sådan beräkning skulle medföra större ovisshet angående fördelningen av de gemensamma kostnaderna än en samlad redogörelse för alla intäkter och kostnader för genomförandet av den allmänna trafikplikten enligt avtalet.

(202) De danska myndigheterna erinrar däremot om att DSB:s redovisningsuppgifter om de tjänster som utförts inom ramen för avtalet kan granskas enskilt eftersom de bygger på skilda räkenskaper.

ii. Förbindelsen Köpenhamn-Århus

(203) De danska myndigheterna delar inte åsikten att tillhandahållande av tjänster som kan ske utan finansiellt stöd inte kan utgöra en allmän trafikplikt. Staten kan mycket väl besluta att införliva en sådan tjänst inom ramen för en omfattande allmän trafikplikt (krav på avgångstider, kapacitet, avgifter etc.), vilket är tillämpningsbart i detta fall eftersom denna förbindelse är nära integrerad med resten av DSB:s tjänster genom förbindelserna med norra Århus, andra anslutande förbindelser samt genom uppdelningen eller sammankopplingen av tågsätt på förbindelsen.

(204) De danska myndigheterna anger dessutom att den ersättning som betalas ut till DSB beräknas utifrån intäkterna och kostnaderna för samtliga allmänna trafiktjänster. Om förbindelser eller vissa tjänster som kan ge upphov till överskott räknas med införlivas intäkterna från dessa förbindelser eller tjänster i de samlade räkenskaperna. Uteslutandet av vissa förbindelser som i sig kan vara lönsamma skulle därför endast leda till en ökning av det totala stöd som betalas ut till DSB och införlivandet av en förbindelse utan underskott leder inte nödvändigtvis till överkompensation.

(205) För övrigt påpekar de danska myndigheterna att DKT:s beräkningar angående förbindelsen Köpenhamn-Århus är inkorrekt och lämnar uppgifter som kan bekräfta detta. De danska myndigheterna betonar att DKT inte i tillräcklig utsträckning klargör hur beräkningarna har gjorts och anger att de inte känner igen de uppgifter som lagts fram. Enligt den danska staten skulle en optimistisk beräkning leda till intäkter som är mer än [...] miljoner danska kronor lägre för denna förbindelse jämfört med DKT:s uppgifter [...]

iii. Produktivitet

(206) De danska myndigheterna bestrider argumentet att DSB inte ska ha haft betydande produktivitetsvinster mellan 1999-2007. De ifrågasätter DKT:s beräkningsmetod som bygger på omsättningen i förhållande till de nationella personalkostnaderna. DSB:s omsättning påverkas dock av ett antal mikro- och makroekonomiska faktorer som gör att det inte finns något konstant proportionerligt samband mellan produktionen och omsättningen (dessa faktorer är lokal konkurrens, konjunkturutvecklingen, politiska prioriteringar, inflation, en annan typ av passagerare etc.).

(207) De danska myndigheterna föreslår två metoder för att utvärdera produktiviteten hos DSB:s verksamhet:

- DSB:s produktion, det vill säga antalet passagerarkilometer (ökning med 1,8 procent per år mellan 1999–2007) i förhållande till antalet anställda (fulltidsekvivalenter).
- DSB:s produktion i förhållande till de reella personalkostnaderna (det vill säga kostnader som är korrigerade för löneinflation).

(208) Dessa båda metoder visar på en produktivitetsökning på 1,9 och 2 procent per år.

iv. Minskade avtalsenliga betalningar

(209) De danska myndigheterna hävdar att de uppgifter som DKT lagt fram i detta hänseende är inkorrekta. De "avtalsenliga betalningar" i DSB:s räkenskaper som DKT grundar sig på rör såväl det aktuella avtal som ingåtts med staten som andra betalningar inom ramen för andra avtal (avtal som DSB ingått i Sverige, avtal som ingåtts med Hovedstadens Udviklingsråd (HUR) och ett tillfälligt transportavtal på sträckan Langå–Struer).

(210) De danska myndigheterna klargör att minskningen på 1 miljard danska kronor tydligt framgår av finanslagen för 2003 (artikel 28.61.01, punkt 10). Av finanslagarna för 2003 och 2004 framgår för övrigt att de belopp som minskades 2003 och 2004 har skrivits upp. Den danska staten har översänt en sammanfattande tabell som visar att den totala minskningen uppgår till 1018 miljoner danska kronor.

v. Tågakilometer

(211) De danska myndigheterna anger att skyldigheten enligt avtalet i fråga om det antal tågakilometer som ska köras är lägre än vad DKT angett, eftersom man måste beakta upphandlingsförfarandet för trafiken på Mitt- och Västjylland i november 2003. De danska myndigheterna redovisar exakta uppgifter i en tabell där det framgår att DSB totalt har kört 1,5 tågakilometer mer än vad som beräknats i avtalet och att det därmed inte kan bekräftas att DSB har ersatts för tjänster som inte har utförts. De danska myndigheterna betonar dessutom att DSB varje kvartal sänder en rapport om sin avtalsenliga produktion till transportministeriet.

vi. DSB:s resultat

(212) Den danska staten anser att DSB:s preliminära budget – som bygger på en preliminär rörelsemarginal på 6 procent – var rimlig och realistisk. Det faktum att rörelsemarginalen visade sig vara högre än den preliminära budgeten beror på en rad oförutsebara omständigheter, vars effekt regeringen har eliminerat genom en extraor-

dinär minskning av de avtalsenliga betalningarna å ena sidan och genom att ta ut utdelning å andra sidan.

(213) Dessutom ifrågasätter de danska myndigheterna relevansen hos uppgifterna om de europeiska järnvägsföretagens persontrafiktjänster. De konstaterar även att det är svårt att göra sådana jämförelser (på grund av skillnader i kapitalstrukturen, mängden investerat kapital, driftsrisiker, makroekonomiska och strukturella faktorer som påverkar företagets redovisningsuppgifter) och hänvisar till en rapport som lagts fram av Europeiska kommissionen, enligt vilken DSB inte är mer lönsamt än sina konkurrenter på EU-marknaden.

(214) För övrigt bestrider den danska staten inte att DSB:s resultat har utvecklats mer gynnsamt än vad som förutsågs i de ursprungliga budgetarna. De danska myndigheterna gör dock klargöranden beträffande den ändrade skattesatsen och lägger fram en översiktstabell över DSB:s resultat.

(215) Den danska staten har slutligen översänt aktuella uppgifter om DSB:s ekonomi, av vilka det framgår att resultatet efter skatt för de allmänna trafiktjänsterna uppgick till 670 miljoner danska kronor år 2007 och till 542 miljoner danska kronor år 2008.

vii. Utdelningspolitiken

(216) Den danska staten anser att utdelningspolitiken, som regleras genom en noggrann budget, är ett mycket effektivt medel för att skydda sig mot överkompensation, eftersom den gör det möjligt att på ett smidigt sätt undvika all överkompensation då beräkningarna i budgeten visar sig vara otillräckliga. Utdelningspolitiken kompletterar den noggranna budget som trafikavtalet bygger på.

(217) De danska myndigheterna erinrar om att ersättningen fastställdes i förväg genom en beräkning som utgår från intäkterna och kostnaderna och att DSB inte kan använda denna resurs utan begränsningar. De danska myndigheterna klargör även att om de faktiska uppgifterna avviker negativt från den preliminära budgeten – till exempel på grund av en avvikelse från kostnaderna (bristfällig förvaltning, höjda löner, avgifter eller inköp) eller genom förlorade intäkter på grund av minskad trafik jämfört med beräkningarna, kan DSB inte heller få någon kompletterande ersättning av staten. DSB tar alltså en del av risken vid ett dåligt resultat.

(218) Enligt de danska myndigheterna fungerar därför utdelningspolitiken som ett ytterligare skydd mot eventuell överkompensation om resultatet skulle avvika positivt från den preliminära budgeten. Utdelningspolitiken är ett smidigt statligt instrument för att garantera utdelning från företaget.

(219) Den danska staten klargör att DSB inte har haft möjlighet att utnyttja en eventuell likviditetsfördel för att snedvrida konkurrensen på marknaden genom att erbjuda andra tjänster, dvs. framför allt genom en korssubventionering.

(220) De danska myndigheterna preciserar för övrigt att det totala utdelningsbeloppet för räkenskaperna för 1999–2007 uppgår till 3469 miljoner danska kronor mer än vad som beräknats i budgeten. De klargör att DSB betalat utdelning till den danska staten på omkring 607 miljoner danska kronor år 2007 och på 359 miljoner år 2008.

(221) Enligt den danska staten överskrider den utdelning som betalats ut klart skillnaden mellan det beräknade resultatet och de faktiska resultaten, även om det är korrekt att utdelningen inte enbart utbetalats på grundval av en beräkning som syftar till att fastställa om överkompensation har skett. I den mån DSB:s resultat överskrider de beräknade siffrorna har detta överskott i sin helhet betalats ut från företaget som utdelning. Den danska staten anser följaktligen inte att någon överkompensation har skett.

viii. Införande av en återbetalningsmekanism

(222) Inom ramen för sammanställningen av dessa synpunkter och diskussionerna med kommissionen har den danska staten angett att de avser att införa en återbetalningsmekanism i de aktuella avtalen om allmän trafik med DSB.

(223) Den planerade mekanismen ska ha följande särdrag:

Återbetalningsmekanismens funktionssätt

(224) Enligt de danska myndigheterna ska kompensationsmekanismen i det fall då de danska myndigheterna på förhand har fullständig kännedom om DSB:s resultat utformas enligt följande formel:

$$\text{Totala intäkter (passagerare + avtalsenliga betalningar)} - \text{rimlig vinst} - \text{Totala utgifter} = 0$$

(225) De danska myndigheterna påpekar dock att de inte kan ha fullständig förhandskännedom om resultatet under hela löptiden för fleråriga avtal och att denna formel följaktligen sällan uppgår till noll i praktiken.

(226) I det aktuella systemet justeras formeln nämligen utifrån resultatet (formelns högra sida) genom användning av utdelningspolitiken. En annan lösning som övervägts av

de danska myndigheterna vore att göra justeringar för de totala intäkterna (formelns vänstra sida), genom att anpassa de avtalsenliga betalningarna årligen med hjälp av en återbetalningsmekanism.

(227) Justeringens omfattning ska motsvara den bruttominskning som framgår av formeln nedan.

$$\text{Totala intäkter} - \text{rimlig vinst} - \text{totala utgifter} = \text{bruttominskning}$$

Korrigeringar av effektiviteten och kvalitetsförbättringar (nettominskning)

(228) För att bevara DSB:s incitament att öka sin effektivitet och locka nya passagerare, bör återbetalningsbestämmelsen enligt de danska myndigheterna göra det möjligt att ersätta företagets resultatförbättringar utifrån på förhand fastställda parametrar. DSB ska därmed kunna bevara en del av bruttominskningen om bruttominskningen (som motsvarar en rimlig vinst/en avkastning på eget kapital som är högre än vad som anges i formeln) beror på

— minskade kostnader per passagerarkilometer (nedan kallade *passagerarkilometer*) och/eller

— fler passagerare mätt i passagerarkilometer.

(229) De danska myndigheterna avser följaktligen att utforma återbetalningsmekanismen på följande sätt:

— Om DSB minskar sina kostnader (per passagerarkilometer) jämfört med genomsnittskostnaden under de fyra senaste åren, ska denna förbättring räknas fram (den procentuella kostnadsskillnaden multiplicerad med det totala kostnadsunderlaget).

— Om antalet passagerare ökar kommer den ökade persontrafiken mätt i passagerarkilometer att multipliceras med 0,80 danska kronor och bruttominskningen kommer även att minskas med detta belopp⁽³⁰⁾.

(230) De danska myndigheterna har klargjort att de totala minskningarna till följd av resultatförbättringarna inte får överskrida bruttominskningen för ett visst år. Nettominskningen ligger då mellan noll och bruttominskningen.

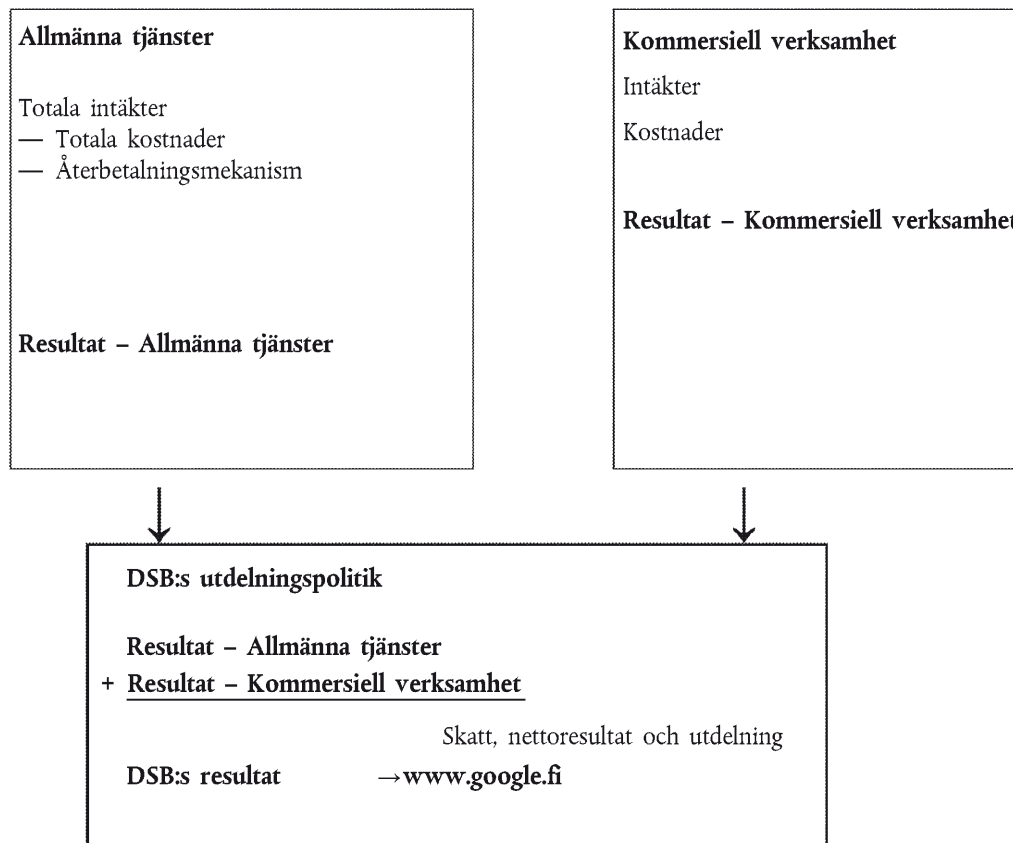
(231) Återbetalningsmekanismen borde således följa följande formel:

$$\text{Återbetalningsmekanism} = \text{bruttominskning} - \text{variabel } (\Delta) + \text{passagerararm } (\Delta) = \text{nettominskning}$$

⁽³⁰⁾ Beloppet på 0,80 danska kronor motsvarar ungefär enhetsintäkten per passagerarkilometer i fjärr- och regionaltrafiken på järnväg.

Effekt på utdelningspolitiken

- (232) De danska myndigheterna har betonat att införandet av en sådan återbetalningsmekanism skulle få en betydande inverkan på den danska statens utbetalningspolitik, liksom framgår av tabellen nedan:

*Återbetalningsmekanism och högsta rimlig vinst*

- (233) De danska myndigheterna har även angett att denna återbetalningsmekanism skulle kompletteras genom införandet av en övre gräns, så att mekanismen inte leder till att DSB beviljas en förmån vars belopp överskrider vad som anses vara en rimlig vinst.
- (234) De danska myndigheterna planerar att fastställa denna övre gräns i förhållande till avkastningen på DSB:s eget kapital, som utöver nivån på 6 procent som fastställts i avtalen skulle beakta kompletterande vinster tack vare effektivitetsvinster eller ett ökat passagerarantal. Denna övre gräns skulle fastställas enligt följande formel:

$$\frac{\text{Rimlig vinst (6 procent)} + \text{variabel } (\Delta + \text{passagerarkm } \Delta)}{\text{Eget kapital}} < 12 \text{ procent}$$

- (235) Incitamentsfaktorerna i återbetalningsmekanismen skulle därmed kunna ge DSB en ytterligare förmån om företaget förbättrar sin kostnadsstruktur eller om antalet passagerare ökar ($\Delta + \text{passagerarkm } \Delta$).
- (236) De danska myndigheterna har preciserat att endast den andel av DSB:s eget kapital som kommer av dess allmänna tjänster har beaktats i beräkningen på grundval av företagets särredovisning.

- (237) Enligt denna mekanism kan den övre gränsen för den rimliga vinsten fastställas till en avkastning på eget kapital på 12 procent. De danska myndigheterna preciserar att den årliga gränsen inte får överskrida 10 procent fördelat på tre år.

Empiriskt exempel

- (238) De danska myndigheterna har översänt en analys till kommissionen med ett empiriskt exempel på inverkan av en sådan återbetalningsmekanism under perioden 2004–2008, såsom framgår av tabellen nedan:

Allmänna tjänster (miljoner DKK)	Resultat före skatt	Rimlig vinst (avkastning på eget kapital på 6 % före skatt)	Bruttoåterbetalning	Uppskattning av eget kapital	Passagerarkm (miljoner)	Kostnad per passagerarkm (DKK/km)	Kostnadskillnad per passagerarkm (4 år)	DSB:s effektivitetsvinst	Förbättring mätt i passagerarkm	DSB:s totala vinster	Återbetalning - nettominusning	DSB:s resultat	Avkastning på eget kapital efter återbetalningsmekanism (%)	Genomsnittlig avkastning på eget kapital efter återbetalning (%)
2004	943	594	349	6 931	4 353	1,25	3 %	151	78,4	230	119	824	11,9	
2005	919	575	344	6 906	4 392	1,32	-3 %	0	31,2	31,2	312	607	8,8	
2006	977	583	394	6 994	4 526	1,3	-2 %	0	107	107	287	690	9,9	10,2
2007	724	569	155	7 108	4 635	1,31	2 %	115	87	202	0	724	10,2	9,6
2008	717	523	188	6 609	4 759	1,33	-2 %	0	99	99	89	628	9,5	9,9

- (239) Tillämpningen av återbetalningsmekanismen ska följaktligen ha gett upphov till en avkastning på DSB:s eget kapital under perioden 2004–2008 på mellan 8,8 och 11,9 procent.

- (242) Enligt de danska myndigheterna har denna befrielse inte medfört några ekonomiska fördelar för de befriade företagen, bland annat DSB. Befrielsen beaktades i avtalet samt vid upphandlingsförfarandena om trafikavtal etc., för att alla anbudsgivare skulle behandlas lika.

- (240) Tack vare regeln på 10 procent i genomsnitt på tre år, som överskreds med 0,2 procent år 2006, skulle återbetalningsmekanismen ha lett till en återbetalning på 38 miljoner danska kronor för detta räkenskapsår.

- (243) När det gäller en eventuell ersättning till DSB efter påförandet av löneskatt påpekar de danska myndigheterna att de avtalsenliga betalningarna till DSB ursprungligen beräknades utifrån principen att DSB inte skulle behöva betala löneskatt. Ersättningen är således reducerad med detta belopp. Eftersom DSB därefter påfördes löneskatt var ersättningens beräkningsgrund inte längre giltig och en ersättning betalades ut till DSB för att ta hänsyn till denna ändring av beräkningsparametrarna. Denna ersättning uppgår till omkring 80 miljoner danska kronor per år och rör endast DSB:s allmänna tjänster.

Löneskatt

- (241) Den danska staten påminner om att befrielsen från löneskatt numera har avskaffats.

- (244) Enligt den danska staten har därför befrielsen från löneskatt och det därpå följande avskaffandet av denna befrielse inte inverkat på DSB:s finanser.

8. BEDÖMNING AV BESTÄMMELSERNA I AVTALEN OM TRAFIKTJÄNSTER PÅ GRUND AV ALLMÄN TRAFIKPLIKT

8.1 BESLUTETS RÄCKVIDD

- (245) Detta beslut rör förenligheten hos de avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan det danska transportministeriet och Danske Statsbaner med gemenskapens regler om statligt stöd.
- (246) Inledandet av förfarandet den 10 september 2008 och i synnerhet de danska myndigheternas kommentarer och de berörda parternas synpunkter har gjort att kommissionen har kunnat precisera räckvidden och tillämpningsområdet för de olika aktuella avtalen om allmän trafikplikt, villkoren för fastställande av ersättningen för allmänna trafik tjänster samt samtliga de omständigheter som kan ha lett till en överkompensation av Danske Statsbaner.
- (247) Kommissionen har således identifierat fyra avtal om allmän trafikplikt för perioderna 2000–2004 och 2005–2014 avseende fjärr-, regional- och lokaltrafik som kan omfatta inslag av statligt stöd (se skälen 28, 46, 50 och 69). Därtill kommer kompletterande avtal som ingåtts för att bemöta försenade leveranser av rullande materiel (se skäl 114).
- (248) Kommissionen påpekar i detta hänseende att de berörda parterna har lämnat sina synpunkter på de olika diskussionspunkterna och på de tvivel som kommissionen framfört i sitt beslut om att inleda förfarandet med avseende på samtliga dessa avtal.
- (249) Kommissionen granskar även inverkan av andra skatterelaterade åtgärder på förenligheten hos de aktuella ersättningsarna för allmänna trafik tjänster⁽³¹⁾.

8.2 FÖREKOMSTEN AV STÖD

- (250) I artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt anges följande: "Om inte annat föreskrivs i fördragen, är stöd som ges av en medlemsstat eller med hjälp av statliga medel, av vilket slag det än är, som snedvrider eller hotar att snedvrída konkurrensen genom att gynna vissa företag eller viss produktion, oförenligt med den inre marknaden i den utsträckning det påverkar handeln mellan medlemsstaterna."

⁽³¹⁾ Kommissionen erinrar dessutom om sitt beslut om att inleda förfarandet, genom vilket kommissionen har kunnat konstatera att DSB inte har fått någon direkt eller indirekt garanti från den danska staten som gjort det möjligt för DSB att få mer gynnsamma lånevillkor än vad som erbjuds privata företag. För en liknande situation och en liknande slutsats, se tribunalens dom av den 26 juni 2008 i mål T-442/03, punkterna 121–127.

8.2.1 STATLIGA MEDEL

- (251) I avtalet om allmän trafikplikt föreskrivs att DSB ska få ersättning för utförandet av avtalet om allmän trafikplikt från den danska statsbudgeten. Denna ersättning betalas alltså ut med statliga medel.

8.2.2 SELEKTIVITET

- (252) DSB, som är ett företag enligt artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, är den enda mottagaren av den ersättning för allmänna trafik tjänster som fastställs i avtalen. Åtgärden är därmed selektiv i enlighet med artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

8.3.3 EKONOMISK FÖRDEL

- (253) Enligt domstolen får ett företag inte någon ekonomisk fördel då ersättningen för en allmän tjänst uppfyller de fyra kriterier som fastställts i Altmark- domen. Det bör därför undersökas om de avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan den danska regeringen och DSB i sin helhet uppfyller dessa fyra kriterier.
- (254) Eftersom kriterierna i Altmark- domen är kumulativa är det tillräckligt att ett av dessa kriterier inte har uppfyllts för att bekräfta att de granskade åtgärderna medför en selektiv fördel. I tydlighetssyfte och med hänsyn till de konkreta omständigheterna i ärendet kommer kommissionen således först och främst att undersöka om det i detta fall verkligen rör sig om ett företag med allmän trafikplikt som i detta hänseende har fått ersättning på grundval av objektiva och insynsvänliga grunder (de två första kriterierna i Altmark- domen). Kommissionen kommer därefter att undersöka om valet av detta företag på ett konkret sätt har skett inom ramen för ett offentligt upphandlingsförfarande eller om så inte har skett, om den ersättning som beviljats i detta syfte bygger på analysen av kostnaderna för ett genomsnittligt och välskött företag (det fjärde kriteriet i Altmark- domen).

Det första kriteriet: det mottagande företaget ska faktiskt ha ålagts att tillhandahålla klart definierade allmännyttiga tjänster

- (255) I sitt beslut om att inleda förfarandet konstaterade kommissionen att DSB faktiskt hade ålagts att tillhandahålla klart definierade allmännyttiga tjänster och att det första kriteriet i Altmark- domen följaktligen hade uppfyllts.

- (256) Även om kommissionen inte har framfört tvivel beträffande detta kriterium har DKT bestridit kommissionens resonemang, med tanke på att kommissionen borde ha undersökt nödvändigheten i och proportionaliteten hos dessa allmännyttiga tjänster.

- (257) DKT anser även att nödvändigheten borde kontrolleras för varje enskild förbindelse och att proportionaliteten borde bedömas med hänsyn till lönsamhetsmöjligheterna för varje berörd förbindelse, med tanke på de krav och villkor som myndigheten påfört. Till stöd för sitt resonemang hänvisar DKT till järnvägsförbindelsen Köpenhamn–Århus, som omfattas av avtal om allmän trafik trots att den är vinstgivande enligt en analys som DKT själv gjort.
- (258) De danska myndigheterna har bestridit dessa argument och har tillbakavisat DKT:s beräkningar för järnvägsförbindelsen Köpenhamn–Århus genom att precisera att beräkningarna inte är tillräckligt detaljerade och inte motsvarar de siffror som de danska myndigheterna förfogar över. Enligt de danska myndigheterna ska den aktuella förbindelsen även uppvisa ett underskott.
- (259) Kommissionen erinrar om att nödvändigheten hos en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse inom sektorn för persontrafik på land måste bedömas utifrån av artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt och på grundval av lagstiftningen, i detta fall förordning (EEG) nr 1191/69, fram till och med den 3 december 2009, och därefter förordning (EG) nr 1370/2007
- (260) I artikel 1.4 i förordning (EEG) nr 1191/69 föreskrivs följande:
- ”För att säkerställa en tillräcklig tillgång till transporttjänster, särskilt med beaktande av sociala och miljömässiga faktorer samt fysisk planering eller för att erbjuda specialtaxor för vissa grupper av passagerare, får medlemsstaternas behöriga myndigheter ingå avtal med ett transportföretag om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt.”
- (261) I artikel 14.1 i nämnda förordning fastställs innehållet och särdragen hos avtal om allmän trafik genom normer i fråga om kontinuitet, regelbundenhet, kapacitet och kvalitet, pris och närmare bestämmelser.
- (262) Den allmänna trafikplikten definieras i artikel 2 e i förordning (EG) nr 1370/2007 som
- ”krav som en behörig myndighet definierar eller fastställer för att sörja för kollektivtrafik av allmänt intresse som ett kollektivtrafikföretag inte skulle ha något eget kommersiellt intresse av att bedriva utan att få ersättning, eller åtminstone inte i samma omfattning eller på samma villkor”.
- (263) Kommissionen anger således att den specifika gällande lagstiftningen inte på något sätt begränsar möjligheten att tilldela allmänna trafiktjänster på ett transportnät i syfte att inrätta ett sammanhängande trafiksystem, och framför allt för att skapa kontinuitet i trafiken. Det finns
- inga kriterier i fråga om de enskilda berörda linjerna ska vara vinstgivande eller ej. Denna möjlighet begränsas inte heller genom befintligheten av jämförbara trafiktjänster, såsom den första klaganden hävdar i det specifika fallet med förbindelsen Köpenhamn–Ystad.
- (264) Kommissionen anser inte heller att DKT:s argument om andra transportmedel är relevanta eftersom lagstiftaren har fastställt olika regler för vart och ett av dessa transportmedel, framför allt på grund av skillnaderna i marknadernas öppenhet och på de olika användarnas och offentliga myndigheternas olika särdrag.
- (265) Att en trafiktjänst rör en gränsöverskridande eller internationell förbindelse hindrar slutligen inte heller att den kan drivas som allmän trafik. Kommissionen betonar i detta hänseende att det även i sektorer som är helt konkurrensutsatta finns tjänster av allmänt ekonomiskt intresse för internationella förbindelser⁽³²⁾.
- (266) Kommissionen anser följaktligen att den danska staten inte gör en uppenbart oriktig bedömning om landet införlivar en eller flera lönsamma förbindelser i ett avtal om allmän trafik i den mån dessa förbindelser införlivas i ett sammanhängande trafiksystem, och detta oavsett om sådana förbindelser redan finns, vilket den danska staten förnekar i föreliggande fall. Kommissionen påpekar även att om en förbindelse inom detta system skulle ge överskott ska dessa intäkter beaktas i den samlade beräkningen av kostnader och intäkter för de berörda förbindelserna i syfte att fastställa ersättningsnivån. Därför medför resultatet från en överskottsgivande förbindelse i slutändan en motsvarande minskning av den finansiella ersättning som krävs för att driva andra underskottsgivande förbindelser i systemet. Eftersom det saknas precisa regler som hindrar detta är medlemsstaten fri att värdera omfattningen av den allmänna tjänst som den vill tilldela ett företag i syfte att inrätta ett tillräckligt transportsystem.
- (267) Kommissionen anser att dessa värderingar styrks genom fast rättspraxis, där följande anges:
- ”Vad beträffar behörigheten att fastställa arten och omfattningen av ett uppdrag av allmänt ekonomiskt intresse i den mening som avses i fördraget, samt graden av kontroll som gemenskapsinstitutionerna skall utöva i det sammanhanget, framgår det av [...] förstainstansrättens rättspraxis att medlemsstaterna har ett omfattande utrymme för skönsässig bedömning när det gäller att bestämma vad de anser vara tjänster av allmänt ekonomiskt intresse och att en medlemsstats definition av dessa tjänster inte kan ifrågasättas av kommissionen annat än om ett uppenbart fel har begåtts.”⁽³³⁾

⁽³²⁾ Se i detta hänseende Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1008/2008 av den 24 september 2008 om gemensamma regler för tillhandahållande av lufttrafik i gemenskapen, och särskilt dess artikel 16 (EUT L 293, 31.10.2008, s. 3). Se även Gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till sjötransport, särskilt punkt 9.2 (EUT C 13, 17.1.2004, s. 3).

⁽³³⁾ Se tribunalens dom av den 26 juni 2008 i mål T-442/03, SIC mot kommissionen, ännu ej offentliggjord, punkterna 195 och 196, av den 12 februari 2008 i mål T-289/03, BUPA mot kommissionen (REG 2008), punkt 166, och av den 15 juni 2005 i mål T-17/02, Olsen mot kommissionen, (REG 2005, s. II-2031), punkt 216.

- (268) Kommissionens roll är följaktligen begränsad till att undersöka om den danska staten inte har begått ett uppenbart fel genom att fastställa omfattningen av de allmänna tjänster som avses i de aktuella avtalen.
- (269) Kommissionen vidhåller således att det framgår av avtalens nationella rättsliga grund, nämligen den danska lagen om järnvägstransporter, att DSB har ålagts en allmän trafikplikt på grundval av avtal som förhandlats fram med det danska transportministeriet. Den erinrar också om att DSB:s förpliktelser klart definieras i avtalen när det gäller vilka förbindelser som ska betjänas, punktligheten, kvaliteten samt turtätheten för de tåg tjänster som ska utföras under en begränsad tid (avtalen har ingåtts för perioderna 2000–2004 och 2005–2014).
- (270) Kommissionen anger att den danska staten har visat att de aktuella avtalen om allmän trafik syftar till att inrätta ett sammanhängande och omfattande trafiksystem som skulle erbjuda passagerarna kvalitetstjänster och uppfylla målsättningarna för landets trafikbetjäning.
- (271) När det gäller det specifika fallet med förbindelsen Köpenhamn–Ystad noterar kommissionen att de danska myndigheterna även har redogjort för de omständigheter och olika skeden som lett till förbindelsens införlivande i det trafiksystem som omfattas av avtalen om allmän trafik. De danska myndigheterna har förklarat att denna förbindelse i tur och ordning har drivits som "fri trafik" till och med 2002, sedan som "allmän trafik" men utan kompletterande ersättning till och med den 31 december 2004, för att slutligen införlivas i avtalet om allmän trafik för perioden 2005–2014 (se i detta hänseende även skäl 122). De danska myndigheterna påminner om att denna förbindelse gick med förlust då den drevs som "fri trafik" och att inga offentliga medel betalats ut för driften av denna förbindelse före 2005.
- (272) Kommissionen noterar även de danska myndigheternas målsättning att binda samman Bornholm inte bara med Köpenhamn utan också med övriga Danmark – såsom framgår av den avgiftsrabatt som främjar förbindelserna mellan Jylland och Bornholm (DSB Orange). Dessutom anser de danska myndigheterna att förekomsten av en järnvägsförbindelse löst vissa specifika problem som bussförbindelsen inte kunnat lösa, som exempelvis betjäningen av svenska grannstäder på tågförbindelsen med tre uppehåll i de svenska orterna Fosieby (Malmö), Svedala och Skurup. Denna betjäning ingår även i en strävan att öka avgångsmöjligheterna till Bornholm. Såsom framgår av skäl 263 anger kommissionen att det faktum att denna förbindelse korsar och gör uppehåll i en annan medlemsstat inte hindrar att den kan drivas som allmän trafik eller som en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse. Det finns i detta hänseende anledning att särskilt beakta de danska medborgarnas intresse av en bättre betjäning av de berörda svenska orterna.
- (273) Dessa faktorer kompletterar uppgifterna i beslutet om att inleda förfarandet och stärker kommissionen i dess slutsats att den danska regeringen inte har gjort en uppenbart oriktig bedömning, då den införlivat förbindelsen Köpenhamn–Ystad som omfattas av systemet med avtal om allmän trafik.
- (274) Kommissionen bekräftar allmänt sett sin ursprungliga slutsats och anser att det första kriteriet i Altmark- domen har uppfyllts.
- Det andra kriteriet: de kriterier på grundval av vilka ersättningen beräknas ska vara fastställda i förväg på ett objektivt och öppet sätt**
- (275) Kommissionen anger i beslutet att inleda förfarandet att nivån för DSB:s ersättning för att uppfylla kraven i samband med den allmänna trafikplikten fastställts på grundval av en preliminär tioårsbudget. Kommissionen hade i detta skede inte tillgång till tioårsbudgeten för perioden 1999–2008. Den framförde därmed tvivel i fråga om perioden 2009–2014, som även den omfattas av avtalen om allmän trafik.
- (276) De danska myndigheterna har i sina synpunkter redogjort för de tillämpliga kriterierna för denna andra period genom att översända den tioårsbudget till kommissionen som utarbetats för perioden 2005–2014 med beaktande av DSB:s möjligheter till driftsutveckling under den berörda perioden. De danska myndigheterna har således bekräftat att ersättningen för vart och ett av avtalen om allmän trafik bygger på en preliminär tioårsbudget.
- (277) DKT bestrider dock att dessa preliminära budgetar skulle vara tillräckliga för att uppfylla de krav som fastställts i Altmark- domen, med tanke på att det i budgetarna inte tillräckligt detaljerat redogörs för de kriterier som tillämpats och att ersättningarna borde ha beräknats utifrån kostnaderna för varje förbindelse.
- (278) Den första budgeten för 1999–2008 utarbetades på grundval av en framtida ekonomisk analys av DSB. Denna budget sammanställdes som grund för utarbetandet av den lag genom vilken DSB etablerades som ett självständigt företag (se skäl 8). Budgeten uppdaterades därefter under våren 1999 och lades fram för Folketingets finansutskott och godkändes genom antagandet av lag nr 249 den 11 juni 1999.
- (279) Budgeten bygger framför allt på följande antaganden, nämligen
- ett höjt biljettpreis som motsvarar inflationen (nettoprisindex),
 - en genomsnittlig ökning av produktiviteten på 2 procent per år,

- en årlig räntesats på 5 procent,
 - en avkastning på eget kapital efter skatt på 6 procent,
 - genomförande av investeringar i rullande materiel till ett belopp på omkring 10 miljarder danska kronor,
 - produktionsnivå (tågkilometer) och försäljningsnivå (passagerarkilometer) som anges i flera tabeller med utgångspunkt i 1999 års nivå: 41 miljoner tågkilometer och 4 023 miljarder passagerarkilometer för regionaltrafik, intercitytrafik och internationell trafik och 15,6 miljoner tågkilometer och 1 208 miljarder passagerarkilometer för lokaltrafik.
- (280) De danska myndigheterna har klargjort att den andra preliminära budgeten för 2005–2014 utarbetades på grundval av följande uppgifter och antaganden, nämligen
- en årlig allmän inflation på 2,5 procent,
 - ett höjt biljettpreis med 2,5 procent som motsvarar inflationen,
 - en genomsnittlig ökning av produktiviteten på 2,5 procent per år,
 - en årlig räntesats på 5,15 procent,
 - en avkastning på eget kapital efter skatt på 6 procent,
 - genomförande av investeringar i rullande materiel till ett belopp på omkring 10 miljarder danska kronor,
 - en ökning med ungefär 20 procent av antalet körda kilometer,
 - en ökning med ungefär 20 procent av antalet passagerare,
 - befrielse från löneskatt för DSB:s personal.
- (281) Kommissionen anser på grundval av dessa faktorer att de preliminära budgetarna bygger på rimliga och tillräckligt detaljerade uppgifter och antaganden för att kunna fastställa beräkningsparametrarna för ersättningen. Kommissionen noterar dessutom att justeringar har gjorts för att beakta den ändrade intäktsnivån för 2003 och att det danska transportministeriet har redogjort för alla dessa parametrar i den relevanta lagstiftningen⁽³⁴⁾. Kommissionen anger för övrigt att de avtalsenliga betalningarna har fastställts i förväg eftersom deras belopp har fastställts i avtalen på årsbasis för hela avtalsperioden.
- (282) Såsom tidigare angetts är kommissionen av den uppfattningen att medlemsstaten, inom ramen för avtalen om allmän trafik för ett trafiksystem med flera oberoende förbindelser, inte nödvändigtvis måste fastställa ersättningsbeloppen för varje förbindelse för sig. Enligt det andra kriteriet i Altmark- domen ska medlemsstaten i förväg och på ett öppet och objektiva sätt fastställa kriterier för att kunna fastställa det totala beloppet för de betalningar som ska utgå som ersättning för samtliga förpliktelser i avtalet.
- (283) Kommissionen kan således fastslå att de avtalsenliga betalningarna har beräknats på grundval av kriterier som fastställts i förväg på ett objektiva och öppet sätt och att det andra kriteriet i Altmark- domen också har uppfyllts.
- Det fjärde kriteriet: upphandlingsförfarandet eller storleken av den nödvändiga ersättningen ska ha fastställts på grundval av en undersökning av de kostnader som ett genomsnittligt och välskött företag som är utrustat med lämpliga transportmedel skulle ha åsamkats**
- (284) Avtalet om allmän trafik har inte varit föremål för något upphandlingsförfarande. Det måste därför fastställas om ersättningsbeloppet har fastställts på grundval av en undersökning av de kostnader som ett genomsnittligt och välskött företag som är utrustat med transportmedel som är lämpliga för att fullgöra den allmänna trafikplikten som ålagts skulle ha åsamkats vid fullgörandet av trafikplikten, med hänsyn tagen till de intäkter som därvid skulle ha erhållits och till en rimlig vinst på grund av fullgörandet av trafikplikten.
- (285) Den danska staten anser att detta kriterium har uppfyllts och har översänt sina synpunkter för att skingra kommissionens tvivel om den metod som använts för att fastställa beloppet för de avtalsenliga betalningarna och den totala ersättningen för de allmänna trafik tjänsterna.
- (286) De danska myndigheterna har påpekat att DSB:s etablering som ett självständigt företag åtföljdes av en fördjupad ekonomisk analys (Bernsteinrapporten) och åtgärder för att stärka företagets effektivitet och produktivitet. Målsättningar för en ökad effektivitet införlivades dessutom i de tioårsbudgetar utifrån vilka de avtalsenliga betalningarna har beräknats. De danska myndigheterna hävdar att målet med en avkastning på eget kapital på 6 procent är en rimlig vinst. Enligt de danska myndigheterna bygger den metod som använts för att fastställa ersättningsbeloppet på en allmän bedömning av de tillgängliga uppgifterna och på en förväntad effektivitetsvinst, i enlighet med de marknadsekonomiska principerna.

⁽³⁴⁾ Den danska lag nr 112 från 2004.

- (287) Vidare lade de danska myndigheterna till en början fram faktorer för att göra jämförelser (relationstal) med andra järnvägsföretag. I sina synpunkter i samband med förfarandet framhöll den danska staten däremot svårigheterna att jämföra de nationella eller europeiska järnvägsföretagens finansiella resultat. Dessa svårigheter beror på järnvägsföretagens och de berörda marknadernas särskilda egenskaper och på redovisningsuppgifternas och de finansiella uppgifternas bristande jämförbarhet i synnerhet inom järnvägssektorn.
- (288) DKT har dessutom konstaterat att ett av DSB:s dotterbolag har kunnat delta i upphandlingsförfarandet och erbjuda tjänster till en lägre kostnad jämfört med DSB:s tjänsteförpliktelser inom ramen för avtalen om allmän trafik. De danska myndigheterna har insisterat på att DSB och dess dotterbolag DSB First inte kan jämföras, på grund av de båda företagens olika särdrag och kostnadsstrukturer (personal, materiel, handelsmetod).
- (289) Kommissionen bekräftar att det danska transportministeriet har vidtagit åtgärder – finansiella studier och strukturella omstruktureringsåtgärder – för att etablera DSB som ett effektivt självständigt företag. Kommissionen noterar även de kvantifierade målsättningarna för avkastning på eget kapital och för produktivitetsvinster.
- (290) Kommissionen nämner också den bristande jämförbarheten mellan företagen inom sektorn, som framhållits av såväl de danska myndigheterna som DKT, vilken gör att DSB:s resultatindikatorer inte kan jämföras med andra operatörers.
- (291) Kommissionen anser även att det nämnda exemplet med dotterbolaget DSB Firsts resultat tycks innebära att DSB skulle kunna göra produktivitetsvinster på längre sikt genom att tillämpa alla eller delar av de åtgärder som DSB First vidtagit för att minska sina kostnader.
- (292) Kommissionen kan därför inte fastslå att den ersättning som beviljats DSB verkligen har fastställts på grundval av en analys av de faktiska kostnaderna för ett genomsnittligt och välskött företag med tillräckliga transportmedel.
- (293) Med hänsyn till dessa omständigheter konstaterar kommissionen att det fjärde kriteriet i Altmark- domen inte har uppfyllts.
- (294) Eftersom de kriterier som domstolen fastställt i Altmark- domen måste bedömas kumulativt, är det alltså inte nöd-

vändigt att granska det tredje kriteriet och att så här långt i resonemanget kontrollera om någon överkompensation har skett. Kommissionen anser följaktligen att ersättningen har kunnat ge DSB en ekonomisk fördel.

8.2.4 SNEDVRIDNING AV KONKURRENSEN OCH INVERKAN PÅ HANDELN MELLAN MEDLEMSSTATERNA

- (295) Den ekonomiska fördelen beviljas ett transportföretag som bedriver järnvägstrafik i Danmark och i dess grannländer. I Danmark är marknaden för persontrafik på järnväg öppen för konkurrens. Det finansiella stödet snedvrider följaktligen eller hotar att snedvrider konkurrensen.
- (296) Liksom domstolen har konstaterat i Altmark- domen har flera andra medlemsstater öppnat upp sin nationella marknad för konkurrens, däribland vissa av Danmarks grannländer som exempelvis Sverige eller Tyskland. Dessa länders traditionella operatörer, men även nya operatörer, bedriver verksamhet i flera av gemenskapens medlemsstater. Ett stöd som beviljas ett danskt järnvägsföretag kan således riskera att påverka handeln mellan de medlemsstater som redan har öppnat sin persontrafik på järnväg för konkurrens eller vars företag bedriver verksamhet på nationella marknader som är öppna för konkurrens.
- (297) Man bör för övrigt beakta konkurrensen mellan de olika transportmedlen, exempelvis persontrafik med buss.
- (298) Stödåtgärderna riskerar följaktligen att påverka handeln mellan medlemsstaterna.
- (299) Sammanfattningsvis anser kommissionen att ersättningen för allmän trafikplikt utgör ett statligt stöd i enlighet med artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

8.3 FÖRENLIGHET MED DEN INRE MARKNADEN

8.3.1 RÄTTSLIG GRUND FÖR FÖRENLIGHETEN MED EUFÖRDRAGET

- (300) I artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt föreskrivs villkor för förenligheten hos stöd som "tillgodoser behovet av samordning av transporter eller om det innebär ersättning för allmän trafikplikt". Denna artikel är en *lex specialis* i förhållande till artiklarna 106.2⁽³⁵⁾, 107.2 och 107.3 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

⁽³⁵⁾ Skäl 17 i kommissionens ovannämnda beslut av den 28 november 2005.

- (301) Enligt domstolen genomförs förordningarna (EEG) nr 1191/69 och (EEG) nr 1107/70 av den 4 juni 1970 om stöd till transporter på järnväg, väg och inre vattenvägar⁽³⁶⁾ på ett uttömmande sätt artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, varför denna bestämmelse inte längre tillämpas direkt⁽³⁷⁾.
- (302) I sitt beslut om att inleda förfarandet fastslog kommissionen att den aktuella ersättningen inte kan anses vara förenlig med den inre marknaden på grundval av förordning (EEG) nr 1107/70.
- (303) I samma beslut fastslog kommissionen att de avtal som ingåtts mellan den danska regeringen och Danske Statsbaner utgjorde avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt i enlighet med artikel 14 i förordning (EEG) nr 1191/69 och att förenligheten hos det aktuella stödet borde granskas mot bakgrund av den förordningen.
- (304) Kommissionen angav dock att förordning (EG) nr 1370/2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg trädde i kraft den 3 december 2009 och samtidigt upphävde förordningarna (EEG) nr 1191/69 och (EEG) nr 1107/70. Kommissionen anser således att förenligheten bör hädanefter granskas mot bakgrund av förordning (EG) nr 1370/2007, eftersom denna lagstiftning var tillämplig vid den tidpunkt då kommissionen antog sitt beslut.
- (305) Kommissionen noterar i detta hänseende att de danska myndigheterna inte har kommenterat denna ändring av den rättsliga grunden. DSB och DKT har däremot hävdats att kommissionen borde fortsätta att göra sin bedömning utifrån de regler som gällde vid ingåendet av avtalen.
- (306) Efter att ha granskat DSB:s och DKT:s argument anser kommissionen dock att de argument som lagts fram inte ändrar kommissionens slutsats med avseende på tillämpningen i tiden av EU-reglerna om statligt stöd, enligt vilka kommissionen bör utgå från den lag som är tillämplig vid den tidpunkt då den fattar sitt beslut. Kommissionen anser att avtalen om allmän trafik bör utvärderas på grundval av förordning (EG) nr 1370/2007, av nedanstående skäl.
- (307) Till att börja med konstaterar kommissionen att det i förordning (EG) nr 1370/2007 föreskrivs villkor för denna förordnings ikraftträdande och tidsmässiga tillämpning. I enlighet med att artikel 12 trädde förordning (EG) nr 1370/2007 i kraft den 3 december 2009. I enlighet med artikel 10.1 upphävdes dock förordning (EEG) nr 1191/69 från och med samma datum. Kommissionen kan alltså inte längre utgå från förordning (EEG) nr 1191/69, som inte längre gällde vid tidpunkten för kommissionens beslut, utan kommissionen bör tvärtom basera sin bedömning på förordning (EG) nr 1370/2007.
- (308) För det andra konstaterar kommissionen att det inte finns något i förordning (EG) nr 1370/2007 som tyder på att denna ska tillämpas på avtal om allmän trafik som ingåtts sedan förordningen trätt i kraft. Artikel 8.3 i förordning (EG) nr 1370/2007 innehåller faktiskt övergångsregler för avtal som ingåtts före dess ikraftträdande. Denna bestämmelse är i praktiken ett undantag från tillämpningen av artikel 8.2 i förordningen om respekten för reglerna om tilldelning av avtal, som i sig definieras i artikel 5. Det noteras att dessa exceptionella övergångsbestämmelser om tilldelning av avtal inte skulle ha varit nödvändiga om de avtal om allmän trafik som ingåtts före förordningens ikraftträdande hade varit undantagna från förordningens tillämpningsområde. Tvärtom bekräftas det i artikel 8 således att de övriga bestämmelserna i förordningen är tillämpliga på dessa avtal.
- (309) För det tredje preciserar kommissionen att dess meddelande om tillkännagivande om vilka regler som är tillämpliga för att avgöra om ett statligt stöd är olagligt⁽³⁸⁾ inte är tillämpligt i detta fall. I detta meddelande anges uttryckligen att meddelandet inte avser tolkningen av rådets och kommissionens förordningar på området för statligt stöd. Förordning (EG) nr 1370/2007 innehåller just regler för dess tillfälliga tillämpning.
- (310) För det fjärde uppmärksammar kommissionen att domstolen även har bekräftat den princip enligt vilken en ny regel är omedelbart tillämpbar på de ännu inte inträffade effekter av en situation som uppstått medan den gamla regeln fortfarande gällde. Domstolen har även fastslagit att användningsområdet för principen om skydd av berättigade förväntningar inte får utökas på ett sådant sätt att den allmänt skulle hindra en ny regel från att tillämpas på ännu inte inträffade effekter på situationer som uppstått medan den gamla regeln fortfarande gällde⁽³⁹⁾.
- (311) För det femte har domstolen fastslagit att EU-rättens materiella bestämmelser bör tolkas så att de endast avser situationer som har uppstått innan de trätt i kraft såvida det av bestämmelsernas lydelse, syfte eller systematik klart framgår att de ska tillerkännas sådan verkan⁽⁴⁰⁾. Detta sista villkor uppfylls tydligt i fallet med förordning (EG) nr 1370/2007, såsom anges ovan.

⁽³⁶⁾ EGT L 130, 15.6.1970, s. 1.

⁽³⁷⁾ Domstolens ovannämnda dom av den 24 juli 2003 i mål C-280/00, Altmark Trans, punkterna 101, 106 och 107.

⁽³⁸⁾ EGT C 119, 22.5.2002, s. 22.

⁽³⁹⁾ Se domstolens dom av den 11 december 2008 i mål C-334/07 P, *Freistaat Sachsen*, punkt 43.

⁽⁴⁰⁾ Domen i målet om *Freistaat Sachsen*, punkt 44.

- (312) Kommissionen noterar för det sjätte även att domstolen i nämnda dom har fastslagit att när de rättsliga bestämmelser i enlighet med vilka en medlemsstat har anmält ett planerat stöd ändras innan kommissionen har fattat ett beslut, ska kommissionen fatta beslut på grundval av de nya bestämmelserna ⁽⁴¹⁾. Domstolen preciserade även att en medlemsstats anmälan av ett planerat stöd inte innebär att en rättslig situation slutgiltigt har fastställts och inte ger anledning till berättigade förväntningar som innebär att kommissionen ska ta ställning till stödets förenlighet med den inre marknaden utifrån de bestämmelser som gäller vid tiden för denna anmälan. Det skulle stå i strid med detta resonemang att låta en medlemsstat som tvärtom inte har uppfyllt skyldigheten att anmäla ett stöd att slutgiltigt fastställa en rättslig situation genom att bevilja olagligt stöd.
- (313) Kommissionen anser slutligen att SIDE-domen inte är relevant i detta fall ⁽⁴²⁾. Denna dom rör frågan om tillämpningen av en primärrättslig bestämmelse, nämligen artikel 87.3 d i EG-fördraget. Såsom förstainstansrätten har fastställt i denna dom innehöll EU-fördraget inte några övergångsbestämmelser vad avser tillämpningen av denna artikel eller något som ger stöd för slutsatsen att fördraget skulle tillämpas på situationer som uppstått före dess ikraftträdande ⁽⁴³⁾. Denna situation är alltså inte jämförbar med föreliggande ärende. I förordning (EG) nr 1370/2007 föreskrivs däremot övergångsbestämmelser utifrån vilka kommissionen kan fastställa att förordningen är tillämplig på avtal om allmän trafik som ingåtts före förordningens ikraftträdande, med undantag för reglerna om undertecknande av avtal.
- (314) Förordning (EG) nr 1370/2007 är följaktligen tillämplig i detta fall.
- 8.3.2 FÖRENLIGHET MED DEN INRE MARKNADEN PÅ GRUNDVAL AV FÖRORDNING (EG) nr 1370/2007
- (315) I artikel 3.1 i förordning (EG) nr 1370/2007 föreskrivs att "när en behörig myndighet beslutar att bevilja ett företag som den själv valt ensamrätt och/eller någon typ av ersättning som motprestation för fullgörande av allmän trafikplikt ska detta ske inom ramen för ett avtal om allmän trafik". I föreliggande fall har de allmänna trafiktjänsterna anförts trots DSB genom flera avtal om allmän trafik, såsom anges i skäl 247.
- Innehållet i avtalen om allmän trafik**
- (316) I artikel 4 i förordning (EG) nr 1370/2007 fastställs det obligatoriska innehållet i avtal om allmän trafik. Nedan granskar kommissionen successivt de olika faktorer som beskrivs i denna bestämmelse i förordningen.
- (317) Enligt artikel 4.1 a ska det i avtal om allmän trafik "klart och tydligt fastställas vilken allmän trafikplikt kollektivtrafikföretaget ska fullgöra och vilka geografiska områden som avses". Det framgår av kommissionens bedömning av de aktuella avtalen med avseende på det första kriteriet i Altmark-domen samt av dess beslut om att inleda förfarandet ovan (se skäl 274) att detta villkor har uppfyllts i förekommande fall.
- (318) I sin bedömning av det andra kriteriet i Altmark-domen (se skäl 269) har kommissionen konstaterat att de avtalsenliga betalningarna har beräknats på grundval av parametrar som fastställts i förväg på ett objektivet och öppet sätt, vilket gör att kommissionen anser att även artikel 4.1 b i förordning (EG) nr 1370/2007 har uppfyllts i förekommande fall. Enligt denna bestämmelse ska det i avtal om allmän trafik "i förväg och på ett objektivet och öppet sätt fastställas: i) de parametrar som ska användas för att beräkna den eventuella ersättningen och ii) den eventuella ensamrättens art och omfattning på ett sätt som förhindrar alltför höga ersättningar". Frågan om huruvida det har utgått en alltför hög ersättning inom ramen för de aktuella avtalen kommer att analyseras i detalj nedan. Kommissionen anger även att det i avtalen om allmän trafikplikt fastställs villkor för fördelning av kostnaderna i samband med tillhandahållandet av tjänster. Beträffande förekomsten av en rimlig vinst hänvisar kommissionen till nedanstående resonemang.
- (319) Kommissionen påpekar att de aktuella avtalen om allmän trafikplikt innehåller villkor för fördelningen av intäkterna i samband med biljettförsäljningen, i enlighet med punkt 2 i denna artikel. Dessa intäkter behålls i förekommande fall av DSB.
- (320) Vidare är även löptiden för avtalen om allmän trafikplikt, på fem och tio år, förenlig med bestämmelserna i artikel 4.3, enligt vilka löptiden för avtal om persontransporter på järnväg eller annat spårburet transportsätt inte får överstiga 15 år.
- (321) Övriga bestämmelser inte är relevanta i detta fall, varför kommissionen fastslår att de avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan det danska transportministeriet och DSB är förenliga med artikel 4 i förordning (EG) nr 1370/2007.
- Tilldelning av avtal om allmän trafik**
- (322) I artikel 5 i förordning (EG) nr 1370/2007 fastställs det obligatoriska innehållet för avtal om allmän trafik. I artikel 8 i samma förordning föreskrivs dock vissa övergångsbestämmelser i detta avseende.

⁽⁴¹⁾ Domen i målet om Freistaat Sachsen, punkt 53.

⁽⁴²⁾ Se fotnot 28.

⁽⁴³⁾ Mål C-348/04, SIDE, punkt 56.

- (323) Kommissionen anger att alla berörda avtal om allmän trafikplikt avser persontrafik på järnväg och att de alla har tilldelats DSB av det danska transportministeriet utan upphandlingsförfarande. Dessutom har dessa avtal undertecknats antingen före den 26 juli 2000 eller efter den 26 juli 2000 och före den 3 december 2009. De har ingåtts för en period på fem och tio år. Kommissionen konstaterar följaktligen att tilldelningen av avtalen om allmän trafikplikt är förenlig med övergångsbestämmelserna i artikel 8.3 i förordning (EG) nr 1370/2007.
- (324) I enlighet med artikel 8.2 ska avtal om allmän trafik på järnväg och väg "utan att det påverkar tillämpningen av punkt 3 ... tilldelas i enlighet med artikel 5 från och med den 3 december 2019". De aktuella avtalen om allmän trafikplikt kunde därför tilldelas utan upphandlingsförfarande på grundval av detta.
- (325) I denna bestämmelse föreskrivs för övrigt att "under denna övergångsperiod ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att successivt följa artikel 5 för att undvika allvarliga strukturella problem, särskilt när det gäller transportkapaciteten". Det bör dock konstateras att det i artikel 5.6 bevaras en möjlighet för de behöriga myndigheterna att tilldela avtal om allmän trafikplikt på järnväg utan upphandlingsförfarande.
- (326) Kommissionen anser följaktligen att de aktuella avtalen om allmän trafikplikt är förenliga med bestämmelserna om tilldelning i artikel 5 i förordning (EG) nr 1370/2007.

Ersättning för allmänna trafik tjänster

- (327) I artikel 6.1 i förordning (EG) nr 1370/2007 föreskrivs att "oberoende av hur avtalet har tilldelats ska all ersättning enligt en allmän bestämmelse eller enligt ett avtal om allmän trafik vara förenlig med bestämmelserna i artikel 4. Dessutom ska all slags ersättning knuten till en allmän bestämmelse eller till ett avtal om allmän trafik som har tilldelats utan upphandlingsförfarande i enlighet med artikel 5.2, 5.4, 5.5 eller 5.6 stämma överens med bestämmelserna i bilagan".
- (328) Förenligheten hos ersättningen för avtal om allmän trafik ska följaktligen bedömas på grundval av bestämmelserna i bilagan till förordning (EG) nr 1370/2007, eftersom de aktuella avtalen har tilldelats utan upphandlingsförfarande i enlighet med artikel 5.6 i förordning (EG) nr 1370/2007.
- (329) I denna bilaga anges att "ersättningen får inte överstiga ett belopp som motsvarar den ekonomiska nettoeffekten som motsvarar summan av de verkningar, positiva som negativa, som fullgörandet av den allmänna trafikplikten får för kollektivtrafikföretagets kostnader och inkomster". Det innebär konkret att kommissionen måste kontrollera att avtalsbetalningarna inte har gett upphov till en alltför

hög ersättning, med hänsyn tagen till en rimlig vinst för DSB. Kommissionen grundar denna bedömning på de kriterier som fastställts i bilagan.

- (330) Kommissionen konstaterar i detta fall att beräkningen av kostnaderna och intäkterna är förenlig med de gällande redovisnings- och skattereglerna. Kommissionen erinrar om att den rättsliga ram som är tillämplig för DSB i fråga om redovisningsnormer och nationella konkurrensregler innebär att företaget är skyldigt att föra skilda räkenskaper för sina olika verksamheter. De avtalsenliga utbetalningarna till DSB på grundval av avtalen om allmän trafikplikt redovisas också separat från de övriga verksamheter som utförs på kommersiell basis. Dessa regler gör det därmed möjligt att undvika korssubventionering.
- (331) Avtalen om allmän trafikplikt innehåller bestämmelser om kontroll och granskning av ersättningen, men kommissionen påpekar emellertid att dessa mekanismer inte gör det möjligt att undvika alltför höga ersättningar och att avtalen inte innehåller någon mekanism för återbetalning av dessa.
- (332) Kommissionen anser nämligen att en alltför hög ersättning endast kan undvikas genom införande av en återbetalningsmekanism. De avtal om allmän trafik som ingåtts mellan det danska transportministeriet och DSB bör således ändras så att de uppfyller de ovannämnda villkoren, framför allt genom införandet av en återbetalningsmekanism.
- (333) Kommissionen framförde i sitt beslut om att inleda förfarandet tvivel på huruvida ersättningsbeloppet var begränsat till vad som är nödvändigt för att täcka de kostnader som följer av skyldigheterna i samband med fullgörandet av den allmänna trafikplikten. Dessa tvivel utgick från de skäl som redovisades i bedömningen av huruvida det tredje kriterium som fastställts genom rättspraxisen beträffande Altmark- domen hade uppfyllts, det vill säga:
- i. DSB:s överskottsresultat.
 - ii. De försenade leveranserna av den rullande materielen.
 - iii. Förbindelsen Köpenhamn–Ystad.
- (334) Kommissionen kommer att granska dessa tre aspekter successivt för att bedöma om en alltför hög ersättning har betalats ut inom ramen för genomförandet av avtalen om allmän trafikplikt och de nödvändiga åtgärderna för att undvika överkompensation i framtiden. I detta syfte utgår kommissionen från definitionen av rimlig vinst i punkt 6 i bilagan, nämligen "den avkastning på eget kapital som är vanlig inom branschen i en viss medlemsstat, med hänsyn till den risk som kollektivtrafikföretaget tar eller undviker på grund av myndighetens ingripande".

i. DSB:s överskottsresultat

- (335) Kommissionen har granskat utvecklingen av DSB:s eget kapital och resultat i samband med dess allmänna tjänster under hela löptiden för de aktuella avtalen. Denna granskning bygger huvudsakligen på en detaljerad analys av DSB:s ekonomi under perioden 1999–2006 som genomfördes av KPMG den 30 januari 2008 för den danska statens räkning. De danska myndigheterna har dessutom översänt kompletterande upplysningar om räkenskapsåren 2007 och 2008 samt klargöranden inom ramen för det formella granskningsförfarandet.
- (336) Kommissionen noterar i synnerhet de uppgifter som de danska myndigheterna översänt för att förklara denna utveckling i förhållande till tioårsbudgetarna, framför allt när det gäller utarbetandet av den budget som upprättades vid DSB:s etablering år 1999, ändringen av vissa redovisningsregler och skattesatsen. Utvecklingen av avskrivningarna, den finansiella förvaltningen och räntesatsen utgör också en del av förklaringen. Kommissionen medger även att DSB har kunnat göra effektivitetsvinster som gjort att företaget kunnat förbättra sitt resultat och sin ekonomi.
- (337) Kommissionen anser dock att samtliga dessa uppgifter varit av sådan art att de ändrat DSB:s kostnads- eller avgiftsnivå för genomförandet av de trafik tjänster som faststälts i de olika avtalen om allmän trafikplikt. Förbättringen av DSB:s ekonomi skulle således ha kunnat medföra en minskning av den danska statens kostnader för genomförandet av de nämnda tjänsterna i förhållande till beräkningarna i tioårsbudgetarna. Denna minskning ledde alltså till en total minskning av ersättningen för allmänna trafik tjänster.
- (338) Eftersom ingen motsvarande korrigerig av de avtalsenliga betalningarna har gjorts anser kommissionen att dessa olika faktorer innebär att DSB har fått en ersättning som är högre än kostnaderna för fullgörandet av en allmän trafikplikt med tillägg för en rimlig vinst som faststälts till 6 procent. Kommissionen noterar att de avtalsenliga betalningarna endast har minskats under åren 2002, 2003 och 2004 med ett belopp på totalt 1 018 miljarder danska kronor.
- (339) Kommissionen påpekar dock att de danska myndigheterna inte bestrider att DSB, med hänsyn till alla dessa faktorer, har haft en högre vinst än vad som ursprungligen förutsetts i tioårsbudgetarna, vilka legat till grund för beräkningen av ersättningen för allmänna trafik tjänster. Detta konstaterande bygger även på de berörda parternas synpunkter, även om det är svårt att jämföra järnvägsföretagens resultat i Danmark och Europa, liksom tidigare konstaterats (se skälen 290–292).
- (340) Kommissionen noterar även att resultatet för DSB S-tog A/S, som är ett helägt dotterbolag till DSB SV, ingår i moderbolagets räkenskaper och att den beräknade nivån för den rimliga vinsten är densamma för båda företagen. Följaktligen granskar kommissionen resultatöverskottet inom ramen för DSB:s olika avtal om allmän trafikplikt i dess helhet.
- (341) Kommissionen anger även att DSB:s räkenskaper uppvisar en resultatförbättring efter skatt för DSB för perioden 1999–2006 på 2,715 miljarder danska kronor jämfört med den preliminära budgeten. De uppgifter som lämnats av de danska myndigheterna visar att DSB bokfört ett resultat efter skatt på 670 miljoner danska kronor år 2007 och på 542 miljoner danska kronor 2008, det vill säga 227 miljoner respektive 97 miljoner danska kronor mer än i den preliminära budgeten för dessa båda år⁽⁴⁴⁾. Under hela perioden 1999–2008 bedömer kommissionen således att ett resultatöverskott på 3,039 miljarder danska kronor uppstått jämfört med DSB:s ursprungliga budgetar.
- (342) Kommissionen anser att detta överskott tyder på att de avtalsenliga betalningarna har överskridit vad som var nödvändigt för att fullgöra en allmän trafikplikt med tillägg för en rimlig vinst.
- (343) Kommissionen erinrar dock om att detta resultatöverskott enligt de danska myndigheterna inte ska ha lett till en ökning av DSB:s kapital utöver vad som ursprungligen beräknats i den preliminära budgeten. De danska myndigheterna hävdar att en del av resultatöverskottet har betalats tillbaka till den danska staten i form av utdelning.
- (344) Kommissionen påpekar att DSB faktiskt har betalat 4,826 miljarder danska kronor till den danska staten i utdelning mellan 1999 och 2007. Detta belopp motsvarar nära 3,5 miljarder danska kronor mer i utdelning under perioden 1999–2007 än vad som beräknats i de preliminära budgetarna. År 2008 betalade DSB även 359 miljoner danska kronor till den danska staten, eller ungefär 150 miljoner danska kronor mer än vad som även beräknats i de preliminära budgetarna⁽⁴⁵⁾. Kommissionen noterar att den danska staten mellan 1999 och 2008 totalt fått omkring 3,65 miljarder danska kronor i extra utdelning.

⁽⁴⁴⁾ Beräkningar baserade på KPMG:s rapport som de danska myndigheterna lämnat till kommissionen (tabell 2.4 och de uppdaterade tabellerna 2.2, 2.3 och 2.28).

⁽⁴⁵⁾ Detta belopp utvärderas på grundval av ett resultat efter skatt som i den preliminära budgeten beräknats till 399 miljoner danska kronor för 2008 och på grundval av regeln om utdelning av halva DSB:s överskott efter skatt i skäl 102 i föreliggande beslut.

(345) Till skillnad från vad de danska myndigheterna hävdar anser kommissionen att utdelningspolitiken inte kan liknas vid en återbetalningsbestämmelse som gör det möjligt att justera ersättningen för fullgörandet av en allmän trafikplikt och undvika alltför höga ersättningar. Betalningen av utdelning motsvarar strukturellt sett inte kraven i förordning (EG) nr 1370/2007 och i synnerhet dess bilaga. Betalningen av utdelning beslutas nämligen av företagets aktieägare och har inte den automatik som krävs för att undvika alltför höga ersättningar. Dessutom betalas utdelning i allmänhet senare på året än korrigeringar av ersättningar, vilka ska ske i slutet av räkenskapsåret.

(346) I föreliggande fall konstaterar kommissionen att den danska staten under perioden 1999–2008 har fått en extra utdelning (jämfört med den beräknade utdelningen i de ursprungliga budgetarna) som klart överstiger DSB:s

resultatöverskott. Kommissionen noterar att den extra utdelning som den danska staten fått överstiger DSB:s resultatöverskott med omkring 20 procent.

(347) Kommissionen konstaterar generellt att betalningen av utdelning redovisningsmässigt sett sker efter att resultatet fastställts och vanligtvis inte gör det möjligt att undvika överkompensation. Kommissionen konstaterar dock att den danska staten i detta fall genom att ta ut utdelning från det statsägda företaget i sin helhet har korrigerat DSB:s överskott på ett sådant sätt att DSB i praktiken inte har fått en alltför hög ersättning. De ekonomiska effekterna av det resultatöverskott som överstiger de ursprungligen fastställda 6 procenten har i praktiken uppvägs genom betalningen av utdelningen och DSB har inte kunnat använda resultatöverskottet för att öka sitt eget kapital eller göra vinster.

(miljoner danska kronor)

DSB SV:s resultat	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	Totalt
Reella passagerarintäkter	3 278	3 550	3 789	3 895	3 888	4 052	4 164	4 264	4 391	4 541	
Avtalsenliga betalningar	3 296	3 460	3 820	3 642	4 147	3 968	4 326	4 342	4 247	4 130	
Realkostnader	(6 728)	(6 869)	(6 304)	(6 362)	(7 362)	(7 182)	(7 647)	(7 792)	(7 940)	(8 326)	
Reellt rörelseresultat, efter skatt	595	777	846	774	697	664	745	726	767	558	
Utbetalad utdelning	135	268	103	610	649	736	895	775	655	364	5 190
Ursprungligen fastställd utdelning	50	51	53	183	188	192	212	205	222	223	1 579
Extra reell utdelning	85	217	50	427	461	544	683	570	433	141	3 611

(348) Kommissionen betonar att denna slutsats avser DSB SV, eftersom resultatet för DSB S-tog A/S införlivas i moderbolagets räkenskaper och utdelningspolitiken fastställs på denna nivå.

(349) Kommissionen betonar att detta resonemang inte gör det möjligt att garantera att överkompensation inte har skett under hela löptiden för samtliga avtal om allmän trafikplikt. Resonemanget bygger på en empirisk och noggrann undersökning av DSB:s räkenskaper under den gångna perioden, men utgör inget strukturellt svar beträffande de nödvändiga årliga justeringarna av ersättningsnivån för allmänna trafik tjänster.

(350) Kommissionen anger i detta hänseende att de danska myndigheterna planerar att ändra de aktuella avtalen om allmän trafikplikt för att införliva en återbetalningsmekanism. Den återbetalningsmekanism som beskrivs ovan (se skälen 222–240) ska göra det möjligt att utifrån

en redovisningsformel korrigera beloppet för de avtalsenliga betalningarna. Genom denna mekanism kommer den överkompensation som eventuellt skett att betalas tillbaka till staten på grundval av räkenskaperna i slutet av räkenskapsåret, i syfte att garantera att avkastningen på DSB:s eget kapital inte överstiger det tak som fastställts av staten.

(351) Inom ramen för återbetalningsmekanismen föreskrivs en justering av de avtalsenliga betalningarna i slutet av räkenskapsåret (se punkt 227). Mekanismens tillämpning ska leda till en bruttominskning av de avtalsenliga betalningarna i syfte att behålla den rimliga vinstnivån på en avkastning på 6 procent på eget kapital i enlighet med följande formel:

$$\text{Totala intäkter} - \text{rimlig vinst} - \text{totala utgifter} = \text{bruttominskning}$$

(352) Enligt kommissionen uppfyller denna återbetalningsmekanism de krav som fastställs i bilagan till förordning (EG) nr 1370/2007, och dessutom kraven i gemenskapens rambestämmelser för statligt stöd i form av ersättning för offentliga tjänster⁽⁴⁶⁾. Kommissionen noterar att ett sådant system kan liknas vid de kontroller som beskrivs i avsnitt 3 i rambestämmelserna. Kommissionen anger även att basnivån för den rimliga vinsten även fortsättningsvis ska fastställas till en avkastning på 6 procent på eget kapital, vilket kommissionen anser vara en rimlig nivå för denna typ av verksamhet, med tanke på vinstnivåerna för DSB:s nuvarande danska konkurrenter i enlighet med uppgifter från DKT.

(353) Kommissionen konstaterar även att denna mekanism innehåller korrigeringar av effektiviteten och kvalitetsförbättringar. Inom ramen för mekanismen föreskrivs en modulering av bruttominskningen så att DSB ska kunna behålla en del av kostnadsbesparingarna per passagerarkilometer och en del av intäktsökningen tack vare ett ökat antal passagerare per passagerarkilometer (se skäl 228). Dessa korrigeringar ska ske enligt följande formel:

$$\text{Återbetalningsmekanism} = \text{bruttominskning} - \text{korrigeringar} \\ (\text{kostnader } \Delta + \text{passagerarkm } \Delta) = \text{nettominskning}$$

(354) Kommissionen påpekar även att de parametrar som används för att fastställa nettominskningen och därmed beaktandet av dessa korrigeringar fastställs i förväg och kvantifieras (se skäl 229). Återbetalningsmekanismen kan moduleras på följande sätt:

— Kostnad Δ : om DSB minskar sina kostnader (per passagerarkilometer) jämfört med den genomsnittliga kostnaden under de fyra senaste åren kommer förbättringen att beräknas enligt följande: kostnadsskillnad per passagerarkilometer (i procent) jämfört med den genomsnittliga kostnaden under de fyra senaste åren multiplicerad med en total kostnadsbas.

— Passagerarkm Δ : om antalet passagerare ökar kommer den ökade persontrafiken mätt i passagerarkilo-

meter att multipliceras med 0,80 danska kronor, och bruttominskningen kommer också den att minskas med detta belopp⁽⁴⁷⁾.

(355) Kommissionen anger att dessa korrigeringar är förenliga med punkt 7 i bilagan till förordning (EG) nr 1370/2007, där det föreskrivs att

”ersättning ska beviljas på sådant sätt att kollektivtrafikföretaget uppmuntras att fortsätta med eller utveckla en effektiv affärsverksamhet, som är objektivt bedömbart, och tillhandahållande av persontransporttjänster av tillräckligt god kvalitet”.

(356) I förekommande fall återspeglar den planerade korrigeringen, som bygger på en ökning av antalet passagerare och en minskning av enhetskostnaden, på ett lämpligt sätt förbättringen av förvaltningens effektivitet och den utförda tjänstens kvalitet. Kommissionen anser dock att dessa korrigeringar endast kan genomföras om alla fastställda parametrar också innebär en förbättring jämfört med de resultat som tidigare uppnåtts med samma parametrar. Denna begränsning är i praktiken nödvändig för att undvika att det, vid en betydande förbättring av en av dessa parametrar, är möjligt att uppnå en gottgörelse tack vare den andra parametern, även om resultatet för denna andra parameter har lett till en mindre förbättring än planerat.

(357) Återbetalningsmekanismen fullbordas slutligen genom fastställandet av en övre gräns i syfte att se till att vinstnivån inte överskrider nivån för en rimlig vinst enligt följande formel (se skälen 233–237):

$$\frac{\text{Rimlig vinst (6 procent)} + \text{korrigeringar (kostnader } \Delta + \text{passagerarkm } \Delta)}{\text{Eget kapital}} < 12 \text{ procent}$$

(358) De korrigeringar som tillämpas för att ta hänsyn till effektivitetsvinsterna och/eller en förbättring av tjänstens kvalitet kommer således att göra det möjligt att låta den rimliga vinsten variera mellan 6 och 12 procent, med ett årligt tak som fastställs till 10 procent på tre år, utifrån objektiva kriterier (se skälen 235–237).

(359) Kommissionen anser att en vinst i denna storleksordning som den danska staten beviljar DSB inom ramen för dess allmänna tjänster är fortsatt rimlig om den begränsas till 10 procent på tre år. Kommissionens slutsats grundar sig på en rad kriterier baserade på uppgifter som kommissionen utgår ifrån för att bedöma om en vinst är rimlig.

⁽⁴⁶⁾ EUT C 297, 29.11.2005, s. 4. Även om dessa rambestämmelser inte normalt tillämpas på transportsektorn kan dess principer användas på samma sätt, särskilt när det gäller att förtydliga förordning (EG) nr 1370/2007. Se i detta hänseende det ovannämnda beslutet om att inleda förfarandet samt beslut 2009/325/EG; beslut 2009/845/EG; kommissionens beslut av den 18 juli 2007 C 31/07 – Irland – Statligt stöd till bussbolag som drivs av Córás Iompair Éireann (Dublin Bus och Irish Bus) (EUT C 217, 15.9.2007; s. 44); kommissionens beslut av den 23 oktober 2007 C 47/07 – Tyskland – Avtal om allmänna trafiktjänster mellan Deutsche Bahn Regio och delstaterna Berlin och Brandenburg (EUT C 35, 8.2.2008, s. 13).

⁽⁴⁷⁾ Se fotnot 30.

- (360) Kommissionens bedömning bygger i synnerhet på en studie av situationen för de europeiska järnvägsföretagen⁽⁴⁸⁾ som bland annat innehåller en jämförelse av järnvägsföretagens ekonomiska vinst⁽⁴⁹⁾ år 2004. Enligt denna analys motsvarar avkastningen på DSB:s eget kapital (ROE) under 2004 (9 procent) en avkastning på tillgångarna (ROA) på 3 procent för företaget. Det bör noteras att denna siffra på 9 procent för avkastningen på det egna kapitalet motsvarar det intervall som beviljats DSB inom ramen för avtalet. Av analysen framgår även att vissa järnvägsföretag under denna period haft en låg eller till och med negativ ekonomisk vinst (PKP, Eurostar, NSB). Enligt studien har flera företag däremot haft en snarlik ekonomisk lönsamhet (SNCB 2 procent, SNCF 2 procent, Trenitalia 3 procent) eller en ekonomisk lönsamhet som varit mycket högre (Arriva Tog A/S 21,3 procent, Chiltern Railways 16,1 procent, Arriva Trains Wales 16 procent, Great North Eastern Railway 12,2 procent, DB Regio AG 12 procent) än DSB:s avkastning på tillgångar på 3 procent.
- (361) Kommissionen utgår även från sin beslutspraxis för tjänster av allmänt ekonomiskt intresse⁽⁵⁰⁾.
- (362) Dessutom bygger kommissionens bedömning på det faktum att DSB står för en del av risken för denna verksamhet, eftersom de avtalsenliga betalningarna fastställts i förväg och inte kan höjas vid negativa avvikelser jämfört med beräkningarna på grund av ett försämrat resultat för DSB på grund av till exempel förändrade kostnader eller lägre intäkter för företaget. Kommissionen konstaterar att eftersom företaget bär denna negativa vinstrisk och inte har någon garanti för att den avtalsenliga vinst som fastställts till 6 procent kommer att nås, är det lämpligt att uppmuntra företaget att göra effektivitetsvinster och därigenom låta företaget behålla en del av den därmed uppkomna vinsten, däribland om vinsten skulle överskrida denna avtalsenliga nivå, inom ramen för det intervall som anges ovan.
- (363) Kommissionen påpekar slutligen på grundval av de danska myndigheternas empiriska undersökning att en tidigare tillämpning av denna återbetalningsmekanism ska ha gett en avkastning på eget kapital för DSB på mellan 8,8 och 11,9 procent under perioden 2004–2008 och ska ha gett upphov till en återbetalning på 38 miljoner danska kronor under 2006 med beaktande av regeln om 10 procent på tre år (se skälen 238–240).
- (364) Kommissionen fastslår följaktligen att DSB:s resultatöverskott innebär att de avtalsenliga betalningarna har överskridit vad som varit nödvändigt för att täcka kostnaderna för fullgörandet av en allmänna trafikplikt

inom ramen för samtliga avtal om allmän trafik med tillägg för en rimlig vinst. Kommissionen anser i förekommande fall att betalningen av extra utdelning på ett klart högre belopp än detta överskott har gjort det möjligt att undvika att DSB fått en alltför hög ersättning. Kommissionen fastslår att det i förekommande fall inte har skett någon överkompensation, men villkorar sin slutsats med genomförandet av den återbetalningsmekanism som beskrivs i detta beslut och som redovisas närmare i skäl 356.

ii. Försenade leveranser av rullande materiel

- (365) Kommissionen anger att det inte ifrågasätts att leveransen av den rullande materiel som föreskrivs i avtalen om allmän trafikplikt av tillverkaren AnsaldoBreda har försenats avsevärt. För att kunna utföra sina förpliktelser har DSB använt ersättningsmateriel, vilket har varit föremål för kompletterande avtal med det danska transportministeriet.
- (366) Kommissionen erinrar om att DSB, inom ramen för dessa avtal om allmän trafik som ingåtts mellan det danska transportministeriet och DSB, varit skyldigt att bära kostnaderna för avskrivningar och räntor för tågen, och att kostnaderna täckts av de avtalsenliga betalningarna.
- (367) Kommissionen påpekar dock att de finansiella konsekvenserna av förseningarna och deras inverkan på de avtalsenliga betalningarna inte beaktats i avtalet om allmän trafikplikt för 2000–2004. De har däremot beaktats i avtalet om allmän trafik för perioden 2005–2014.
- (368) Kommissionen anser följaktligen att tre aspekter bör lyftas fram.
- (369) För det första påpekar kommissionen beträffande avtalet om allmän trafikplikt för 2000–2004 att konsekvenserna av förseningarna inte har beaktats fullt ut vid beräkningen av de avtalsenliga betalningarna. De danska myndigheterna har erkänt att detta har haft en positiv inverkan på 154 miljoner danska kronor. Av detta belopp har 50 miljoner danska kronor betalats till staten i form av en frivillig minskning av de avtalsenliga betalningarna. Kommissionen anser följaktligen att DSB har fått avtalsenliga betalningar på 104 miljoner danska kronor för kostnader som företaget inte har burit.
- (370) Kommissionen anser i detta hänseende att det inte kan hävdas att detta belopp (delvis) kompenserat DSB:s ekonomiska skada på grund av förseningarna. Frågan om huruvida DSB lidit skada hänger samman med genomförandet av leveransavtalet mellan DSB och leverantören, som kan bli föremål för olika tvistlösningsförfaranden (förlikning, skiljedomsförfarande eller domstolstalan). Kommissionen noterar att denna fråga inte är slutgiltigt avgjord, även om preliminär ersättning har betalats ut.

⁽⁴⁸⁾ "Analysis of the financial situation of railway undertakings in the European Union", utarbetad av ECORYS för Europeiska kommissionen, februari 2006. Internet: http://ec.europa.eu/transport/rail/studies/doc/2006_financial_situation_railway_undertakings.zip.

⁽⁴⁹⁾ Kommissionens jämförelser bygger i synnerhet på den ekonomiska lönsamheten (ROA – *return on assets*, avkastning på tillgångar) och syftar till att undvika jämförbarhetsproblem på grund av alltför olika strukturer för skulder/eget kapital mellan olika järnvägsföretag.

⁽⁵⁰⁾ Kommissionens beslut av den 28 november 2007, statligt stöd N 388/2007 – Förenade kungariket, Post Office Limited (POL) transformation programme (EUT C 14, 19.1.2008, s. 19), i synnerhet skäl 53.

- (371) För det andra anger kommissionen beträffande avtalet om allmän trafikplikt för 2005–2014 att konsekvenserna av förseningarna däremot har beaktats fullt ut vid beräkningen av de avtalsenliga betalningarna. De danska myndigheterna har redovisat funktionssättet för mekanismen för justering av de avtalsenliga betalningarna på grund av förseningarna och utifrån den berörda typen av materiel. Kommissionen noterar att de avtalsenliga betalningarna har minskats med 645 miljoner danska kronor under avtalens två första år. Kommissionen anser inte att de försenade leveranserna av rullande materiel har medfört någon överkompensation inom ramen för avtalet om allmän trafikplikt.
- (372) Kommissionen konstaterar för det tredje att den rullande ersättningsmaterielen har varit föremål för kompletterande avtal mellan det danska transportministeriet och DSB. Kommissionen anger att DSB, i enlighet med avtalen om allmän trafikplikt, inte varit skyldigt att använda ersättningsmaterielen. Kommissionen påpekar att dessa kompletterande avtal svarade mot en ny situation som inte hade beaktats i avtalen, nämligen konsekvenserna av de försenade leveranserna av nya tåg. Kommissionen anser således att den ersättning som betalats ut till DSB svarade mot de nya kraven på järnvägsoperatören och därmed inte kunde medföra att en alltför hög ersättning betalades ut inom ramen för avtalen om allmän trafikplikt.
- (373) Kommissionen preciserar i detta hänseende att om tvistlösningsförfarandena (förlikning, skiljedomförfarande eller domstolstalan) mellan DSB och AnsaldoBreda beträffande de försenade leveranserna skulle leda till att det fastslås att DSB lidit viss skada, och om denna skada avser användningen av rullande ersättningsmateriel och om det beslutas att ersättning från AnsaldoBreda ska utgå för att kompensera denna skada, ska ersättningen betalas ut till den danska staten, eftersom den burit kostnaderna inom ramen för de kompletterande avtalen. Kommissionen anser att ett villkor måste ställas på den danska staten i detta hänseende.
- (374) Kommissionen fastslår mot bakgrund av ovanstående att DSB har överkompenserats med 104 miljoner danska kronor på grund av de försenade leveranserna av den rullande materiel som avses i avtalen om allmän trafikplikt. Kommissionen anser dock att effekterna av denna överkompensation har undvikits genom att utdelning betalats ut enligt ovan. Den extra utdelningen till den danska staten är sammanlagt högre än det totala resultatöverskottet ökat med beloppet för de försenade leveranserna för rullande materiel. Kommissionen konstaterar således att DSB i detta fall inte har fått någon överkompensation.
- iii. Det specifika fallet med förbindelsen Köpenhamn–Ystad**
- (375) I sitt beslut om att inleda förfarandet framförde kommissionen specifika tvivel när det gällde om DSB hade kunnat få en fördel genom att driva trafiken på denna specifika förbindelse. Kommissionen har i detta hänseende undersökt två aspekter.
- (376) Kommissionen har först och främst kontrollerat att DSB under perioden 2000–2004 mottagit finansiellt stöd i form av bidrag inom ramen för avtalet om allmän trafikplikt, även om trafiken på förbindelsen inte bedrivits som en allmän tjänst.
- (377) Kommissionen noterar i detta hänseende att de danska myndigheterna har förtydligat driftsvillkoren för förbindelsen Köpenhamn–Ystad sedan 2000. De danska myndigheterna har bland annat preciserat att denna förbindelse först införlivades i systemet med "allmän trafik" genom ett specifikt avtal 2002, då det visat sig att trafiken på denna förbindelse inte kunde bedrivas med vinst. Kommissionen angav även att det i detta specifika avtal inte föreskrevs någon extra ersättning från den danska staten till DSB för att driva trafik på denna förbindelse mellan 2002 och 2004. De danska myndigheterna fastslog därmed att järnvägsförbindelsen Köpenhamn–Ystad inte hade varit föremål för någon offentlig finansiering före 2005.
- (378) Kommissionen anger att införlivandet av denna förbindelse i systemet med "allmän trafik" mellan 2002 och 2004 utan extra ersättning jämfört med den ersättning som utgick inom ramen för avtalet om allmän trafik med DSB för perioden 2002–2004 inte är av sådan art att en överkompensation har skett. Förbindelsens införlivande i systemet med allmän trafik har faktiskt lett till fler förpliktelser för DSB utan att de avtalsenliga betalningarna har ökat. Införlivandet har även inneburit att intäkterna från denna förbindelse har tagits med i DSB:s samlade intäkter från dess allmänna trafiktjänster. Kommissionen noterar dock att denna förbindelse gick med förlust år 2002 och att den just av detta skäl införlivades i systemet med "allmän trafik". Detta införlivande är således inte av sådan art att det kan leda till en överkompensation.
- (379) Om förbindelsen hade varit vinstgivande anser kommissionen hur som helst att de specifika intäkterna av denna förbindelse borde ha ökat DSB:s samlade intäkter för dess allmänna tjänster. Bedömningen av huruvida en överkompensation har skett ingår således i den totala granskningen av huruvida DSB har fått en eventuell överkompensation till följd av företagets resultatöverskott inom ramen för genomförandet av avtalet om allmän trafikplikt för perioden 2000–2004. Kommissionen hänvisar således till sitt resonemang i skälen 324–353 i föreliggande beslut.
- (380) Å andra sidan har kommissionen granskat DSB:s kostnader för hela sträckan Köpenhamn–Bornholm och i synnerhet huruvida färjeanslutningen mellan Ystad och Rønne⁽⁵¹⁾ ingått i de kombinerade biljetter som erbjudits passagerarna.
- (381) Kommissionen erinrar om att sjöfartsförbindelsen mellan dessa båda hamnar drivs av det statliga företaget Bornholmtrafikken A/S inom ramen för ett avtal som ingåtts med den danska staten efter en anbudsinfordran. De danska myndigheterna har preciserat vilka förpliktelser som åligger Bornholmtrafikken A/S enligt detta avtal, framför allt när det gäller samordningen med buss- och tågoperatörernas tidtabeller. De har även preciserat att ingen förpliktelse fastställts i fråga om avgiftspolitiken utöver fastställandet av minimiavgifter.

(51) Färjans ankomsthavn på Bornholm.

- (382) Mot bakgrund av de uppgifter som de danska myndigheterna lämnat konstaterar kommissionen att Bornholmtrafikken A/S tillämpar identiska priser för DSB och Gråhundbus. Den enda avgift som endast tillämpas för DSB är specialpriset för DSB Orange för överfarten på Stora Bält. Denna avgift uppfyller dock Bornholmtrafikken A/S specifika affärsmål eftersom programmet DSB Orange gör det möjligt att locka resenärer från Jylland till Bornholm. Denna specifika avgift gäller med beaktande av precisa villkor (endast vissa tåg berörs, bokningssystem på Internet, begränsat antal biljetter etc.) och avser andra tjänster än dem som erbjuds av bussoperatörerna på denna förbindelse. Kommissionen noterar att detta erbjudande endast har utnyttjats av ett mycket begränsat antal passagerare och inte längre erbjuds sedan 2009.
- (383) Kommissionen anser således att de priser som Bornholmtrafikken A/S tillämpat för denna färjeöverfart inte har gett DSB någon fördel jämfört med sina konkurrenter, som driver en bussförbindelse och som också de erbjuder kombinerade biljetter. Kommissionen anser alltså att priserna för färjeförbindelserna inte har medfört någon överkompensation för DSB.
- (384) Kommissionen anser på det stora hela alltså att ersättningen för de aktuella allmänna trafiktjänsterna har beräknats i enlighet med de regler som fastställts i bilagan till förordning (EG) nr 1370/2007.
- (385) Kommissionen fastslår följaktligen att det statliga stöd som ingår i de avtalsenliga betalningar som betalats ut inom ramen för avtalen om allmän trafikplikt mellan det danska transportministeriet och DSB är förenliga med den inre marknaden på grundval av förordning (EG) nr 1370/2007 om genomförande av artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.
- 8.3.3 VISSA SKATTEÅTGÄRDERS INVERKAN PÅ FÖRENLIGHETEN MED ERSÄTTNINGARNA FÖR ALLMÄNNA TRAFIKTJÄNSTER
- (386) Kommissionen konstaterade i sitt beslut om att inleda förfarandet att de danska privata företag som verkar inom de sektorer som liksom kollektivtrafiksektorn är befriade från mervärdesskatt omfattas av ett särskilt system med löneskatt (*lønsafgift*). Kommissionen påpekade även att statliga företag som DSB inte omfattades av denna skatt.
- (387) Även om den andra klaganden DKT har hävdats att DSB:s befrielse från denna löneskatt skulle kunna innebära en konkurrensfördel, har kommissionen inte undersökt frågan om löneskatt eftersom den ingått i en övergripande granskning som kommissionen utfört inom ramen för ett separat förfarande⁽⁵²⁾. Klaganden har själv hänvisat till en parlamentsfråga som besvarats av Nellie Kroes på kommissionens vägnar⁽⁵³⁾.
- (388) I en skrivelse av den 9 juni 2009 informerade kommissionen DKT om att kommissionen, efter att ha granskat de aktuella åtgärderna, hade beslutat att avsluta det ovan nämnda förfarandet. Kommissionen angav att diskussioner och informationsutbyte hade ägt rum mellan kommissionen och de danska myndigheterna i syfte att klargöra eventuella problem och tvetydigheter på grund av denna befrielse i förhållande till reglerna om statligt stöd. De danska myndigheterna hade i detta sammanhang gått med på att ändra sin lagstiftning.
- (389) Kommissionen noterar följaktligen att Danmark antagit lag nr 526 av den 25 juni 2008 som avskaffar all eventuell snedvridning mellan statliga och privata företag beträffande genomförandet av löneskatt. Kommissionen konstaterar även att denna lag trädde i kraft den 1 januari 2009 och att DSB sedan detta datum varit skyldigt att betala löneskatt.
- (390) Kommissionen anger i samband med föreliggande granskning att DSB:s befrielse från löneskatt ingick i de parametrar som låg till grund för fastställandet av nivån för DSB:s avtalsenliga betalningar inom ramen för avtalen om allmän trafikplikt, liksom anges i skäl 88 i detta beslut. Kommissionen noterar att skattebefrielsen minskade DSB:s driftskostnader för utförandet av de trafik-tjänster som avses i avtalen om allmän trafikplikt. Kommissionen konstaterar därmed att utan denna skattebefrielse skulle den danska staten ha tvingats öka sina avtalsenliga betalningar med ett motsvarande belopp.
- (391) Kommissionen anser följaktligen att även om DSB:s befrielse från löneskatt skulle utgöra ett statligt stöd borde detta stöd jämföras med "kompletterande avtalsenliga betalningar" till ett belopp motsvarande den skatteavgift som företaget var befriat från. Kommissionen konstaterar utifrån detta antagande att dessa "kompletterande avtalsenliga betalningar" inte skulle ha medfört en överkompensation för DSB.
- (392) Kommissionen påpekar för övrigt att DSB från och med den 1 januari 2009 är skyldigt att betala löneskatt. DSB:s skattetryck ökar följaktligen, vilket inverkar på dess nödvändiga driftskostnader för att utföra de trafik-tjänster som avses i avtalet om allmän trafikplikt. De danska myndigheterna har angett att DSB:s merkostnader kommer att kompenseras för att beakta de förändrade parametrarna för beräkningen av de avtalsenliga betalningarna.
- (393) Kommissionen anser i detta hänseende att ersättningen för de skatterelaterade merkostnaderna på grund av upphävandet av DSB:s skattebefrielse ingår i ersättningssystemets allmänna ekonomiska aspekter i avtalen om allmän trafikplikt. Kommissionen har kontrollerat att denna ersättning endast motsvarar det ytterligare skattetryck som DSB måste bära i samband med dess allmänna trafik-tjänster.

⁽⁵²⁾ Ett klagomål har lämnats in till kommissionen med referens CP78/2006.

⁽⁵³⁾ Skrivelse från Nellie Kroes till Karin Riis-Jørgensen av den 19 januari 2009, D(09)6.

- (394) Kommissionen fastslår följaktligen att den danska statens ersättning för den löneskatt som DSB hädanefter ska betala inte innebär någon överkompensation och således måste anses vara förenlig med den inre marknaden i enlighet med förordning (EG) nr 1370/2007.

9. SAMMANFATTNING

- (395) Kommissionen anser att de avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan det danska transportministeriet och DSB utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.
- (396) Kommissionen fastslår dock att detta stöd är förenligt med den inre marknaden i enlighet med förordning (EG) nr 1370/2007, med förbehåll för den danska statens införande av den återbetalningsmekanism som beskrivs i det här beslutet i skälen 222–240 och 356 i de löpande avtalen om allmän trafikplikt. Under dessa förutsättningar är det berörda stödet förenligt med den inre marknaden till dess att de pågående avtalen om allmän trafikplikt löper ut.
- (397) Bedömningen av förenligheten hos det stöd som är föremål för det här beslutet bygger på förordning (EG) nr 1370/2007, som var tillämplig vid den tidpunkt då kommissionen fattade sitt beslut.
- (398) Kommissionen påpekar att reglerna för bedömning i förordning (EG) nr 1370/2007 innehållsmässigt motsvarar reglerna i förordning (EEG) nr 1191/69, såsom de redovisats och tolkats av kommissionen i dess beslut om att inleda förfarandet. Kommissionen konstaterar i föreliggande fall att tillämpningen av förordning (EEG) nr 1191/69 inte skulle ha lett till någon annan slutsats.
- (399) Det berörda stödet är slutligen förenligt med den inre marknaden till dess att de pågående avtalen om allmän trafikplikt löper ut. Det rör sig om avtal som ingåtts 2004, det vill säga efter den 26 juli 2000 och före den 3 december 2009, utan något skäligen förfarande med meddelande om upphandling och med en löptid på tio år. Stödet omfattas alltså av artikel 8.3 d samt näst sista och sista meningarna i artikel 8.3 i förordning (EG) nr 1370/2007. Kommissionen erinrar dock om att medlemsstaterna senast den 3 december 2019 i enlighet med artikel 8.2 i förordning (EG) nr 1370/2007 ska vidta åtgärder för att successivt följa artikel 5 för att undvika allvarliga strukturella problem, särskilt när det gäller transportkapaciteten.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Artikel 1

De avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan det danska transportministeriet och Danske Statsbaner utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt.

Detta statliga stöd är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 93 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt, under förutsättning att villkoren i i artiklarna 2 och 3 nedan uppfylls.

Artikel 2

Danmark inför i alla pågående avtal med Danske Statsbaner om allmän trafikplikt den återbetalningsmekanism som beskrivs i skälen 222–240 och 356 i det här beslutet och vars viktigaste särdrag är följande:

- Justering av de avtalsenliga betalningarna vid räkenskapsårets slut genom fastställande av en bruttominskning som beräknats enligt följande formel:

$$\text{Totala intäkter} - \text{rimlig vinst} - \text{totala utgifter} = \text{bruttominskning}$$

- Modulering av bruttominskningen för att beakta effektivitetsvinster och tjänstens förbättrade kvalitet enligt följande formel och parametrar:

$$\text{Återbetalningsmekanism} = \text{bruttominskning} - \text{korrigeringar} \\ (\text{Kostnader } \Delta + \text{passagerarkm } \Delta) = \text{nettominskning}$$

- Kostnad Δ : kostnadsminskning (per passagerarkilometer) i förhållande till den genomsnittliga kostnaden för de fyra senaste åren enligt beräkningen: kostnadsskillnad per passagerarkilometer (i procent) jämfört med den genomsnittliga kostnaden under de fyra senaste åren multiplicerad med en total kostnadsbas.
- Passagerarkm Δ : ökad passagerartrafik mätt i passagerarkilometer (0,80 danska kronor per passagerarkilometer).
- De totala minskningarna till följd av resultatförbättringarna får inte överskrida bruttominskningen för ett visst år. Nettominskningen ligger därmed mellan noll och bruttominskningen.

- Införande av en övre gräns för återbetalningsmekanismen som gör det möjligt att garantera bevarandet av en rimlig vinst enligt följande modell och särdrag:

$$\frac{\text{Rimlig vinst (6 procent)} + \text{korrigeringar (kostnader } \Delta \text{ + passagerarkm } \Delta)}{\text{Eget kapital}} < 12 \text{ procent}$$

- Beräkningen beaktar endast den del av det egna kapitalet som härrör från DSB:s allmänna trafiktjänster.
- Den övre gränsen för den rimliga vinsten har fastställts till en avkastning på eget kapital på 12 procent, fördelat på 10 procent på tre år.

Artikel 3

DSB:s eventuella ersättning från företaget AnsaldoBreda till följd av försenade leveranser av rullande materiel ska betalas till den danska staten.

Artikel 4

Danmark ska informera kommissionen om de åtgärder som vidtagits för att uppfylla artiklarna 2 och 3 i föreliggande beslut inom två månader från dess delgivning.

Artikel 5

Detta beslut riktar sig till Konungariket Danmark.

Utfärdat i Bryssel den 24 februari 2010.

På kommissionens vägnar

Joaquín ALMUNIA

Vice ordförande