

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (åttonde avdelningen i utökad sammansättning)
den 17 december 2008 *

I mål T-196/04,

Ryanair Ltd, Dublin (Irland), inledningsvis företrätt av D. Gleeson, A. Collins, SC, V. Power och D. McCann, solicitors, därefter av Power, McCann, solicitors, J. Swift, QC, J. Holmes, barrister, och advokaten G. Berrisch,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av N. Khan, i egenskap av ombud,

svarande,

med stöd av

* Rättegångsspråk: engelska.

Association of European Airlines (AEA), företrädd av advokaterna S. Völcker, F. Louis och J. Heithecker,

intervenient,

angående talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2004/393/EG av den 12 februari 2004 om de fördelar som regionen Vallonien och Brussels South Charleroi Airport beviljat flygbolaget Ryanair i samband med dess etablering i Charleroi (EUT L 137, s. 1),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (åttonde avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden M.E. Martins Ribeiro samt domarna D. Šváby, S. Pappasavvas, N. Wahl (referent) och A. Dittrich,

justitiesekreterare: handläggaren K. Pocheć,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 12 mars 2008,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

- 1 Sökanden, Ryanair Ltd, är Europas första och största bolag för lågprisflyg. Ryanair är en pionjär inom Europa vad gäller affärsmodellen lågprisflyg. Denna affärsmodell går ut på att minimera kostnaderna och maximera effektiviteten inom hela verksamheten för att kunna erbjuda de lägsta priserna på varje enskild marknad och på detta sätt dra till sig stora passagerarvolymmer.
- 2 Ryanair inledde sin verksamhet med flyg till och från flygplatsen i Charleroi (Belgien) i maj 1997 med en flyglinje till Dublin.
- 3 Under år 2000 inleddes förhandlingar om att Ryanair skulle upprätta sin första bas för flyg inom kontinenten i Charleroi.
- 4 I början av november 2001 ingick Ryanair två separata avtal (nedan kallade de omtvistade avtalen) dels med regionen Vallonien, som äger Charleroi flygplats, dels

med Brussels South Charleroi Airport (BSCA), som är ett offentligt företag som kontrolleras av regionen Vallonien och som, sedan den 4 juli 1991, förvaltar och driver denna flygplats i egenskap av koncessionsinnehavare.

- 5 Enligt det första avtalet beviljade regionen Vallonien, förutom en ändring av flygplatsens öppettider, Ryanair en nedsättning med 50 procent på föreskrivna landningsavgifter och förband sig att ersätta Ryanair för eventuella förluster som direkt eller indirekt skulle kunna följa av ändringar i lagstiftning vad avser olika flygplatsavgifter eller flygplatsens öppettider.

- 6 Ryanair förband sig genom det andra avtalet att använda Charleroi flygplats som bas för två–fyra flygplan och att under femton år göra minst tre turer per dag och flygplan. Ryanair förband sig vidare att återbetala alla eller delar av BSCA:s utbetalningar, om bolaget skulle ”allvarlig minska” sin verksamhet vid flygplatsen (se punkterna 7 och 9 nedan).

- 7 BSCA förband sig å sin sida att bidra till Ryanairs extrakostnader för att öppna denna bas. Detta bidrag bestod av följande delar:
 - En utbetalning på högst 250 000 euro för Ryanairs personals kostnader för hotell och uppehälle.

 - En utbetalning på 160 000 euro för varje ny destination för högst tre destinationer per flygplan med sin bas i Charleroi, det vill säga högst 1 920 000 euro.

— En utbetalning på 768 000 euro för utgifter för rekrytering och utbildning av flygpersonal som ska flyga till Charleroi flygplats nya destinationer.

— En utbetalning på 4 000 euro för inköp av kontorsutrustning.

— Tillgång till olika maskinlokaler eller kontor ”till minimal eller ingen kostnad”.

8 BSCA fakturerade vidare Ryanair 1 euro per passagerare för sina marktjänster, i stället för 10 euro som var den avgift som tillämpades på övriga användare.

9 Slutligen bildade BSCA och Ryanair ett gemensamt bolag, Promocys, med syfte att finansiera marknadsföringen av Ryanairs verksamhet i Charleroi och av Charleroi flygplats. De två avtalsparterna förband sig att båda bidra lika mycket till Promocys verksamhet dels genom ett tillskott på 62 500 euro som bolagskapital, dels genom ett årligt bidrag till Promocys budget motsvarande 4 euro per passagerare som flyger från flygplatsen.

10 Kommissionen underrättades inte om dessa åtgärder.

- 11 Kommissionen erhöill klagomål och tog del av upplysningar som hade publicerats i pressen och som gjorde att den beslutade att genom skrivelse av den 11 december 2002 (SG (2002) D/233141) underrätta Konungariket Belgien om sitt beslut att inleda det förfarande som föreskrivs i artikel 88.2 EG avseende dessa åtgärder. Kommissionen uppmanade berörda parter att inkomma med sina synpunkter på de omtvistade åtgärderna genom att publicera detta beslut i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* den 25 januari 2003 (EGT C 18, s. 3).
- 12 Efter att ha analyserat kommentarerna från berörda parter och från Konungariket Belgien antog kommissionen den 12 februari 2004 beslut 2004/393/EG om de fördelar som regionen Vallonien och Brussels South Charleroi Airport beviljat flygbolaget Ryanair i samband med dess etablering i Charleroi (EUT L 137, s. 1) (nedan kallat det angripna beslutet).

Det angripna beslutet

- 13 Kommissionen har i det angripna beslutet, efter att först ha beskrivit det administrativa förfarandet (skälen 1–6), kortfattat redogjort för de faktiska omständigheterna och den bedömning som låg bakom beslutet att inleda det formella granskningsförfarandet (skälen 7–15). Kommissionen har vidare redovisat de berörda parternas yttranden (skälen 16–75) och Konungariket Belgiens kommentarer (skälen 76–136).
- 14 I själva bedömningen av de omtvistade åtgärderna analyserade kommissionen först huruvida det är fråga om ett stöd, i den mening som avses i artikel 87.1 EG (skälen 137–250).

- 15 Kommissionen förklarade i detta sammanhang att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inte kan tillämpas på regionen Vallonien. Kommissionen ansåg i huvudsak att uppgiften att fastställa landningsavgifter omfattas av regionen Valloniens lagstiftnings- och regleringsbefogenheter och utgör inte ekonomisk verksamhet som kan analyseras utifrån principen om en privat investerare i en marknadsekonomi. Regionen Vallonien har, enligt kommissionens mening, i stället för att hålla sig inom ramen för sina myndighetsbefogenheter betett sig på ett rättsstridigt och diskriminerande sätt genom att för femton år framåt och genom ett privaträttsligt avtal bevilja Ryanair nedsättning av flygplatsavgifterna som andra flygbolag inte har beviljats. Kommissionen drog därav slutsatsen att rabatterna på flygplatsavgifter och ersättningsgarantin utgör en fördel, i den mening som avses i artikel 87.1 EG (skälen 139–160).
- 16 Kommissionen bedömde emellertid, trots svårigheterna därmed, huruvida kriteriet privat investerare kan anses vara uppfyllt vad avser de åtgärder som BSCA vidtagit (skälen 161–170). Kommissionen ansåg att detta bolag inte har betett sig såsom följer av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi och fann att de fördelar som BSCA beviljat Ryanair utgör fördelar i den mening som avses i artikel 87.1 EG (skälen 161–238). Kommissionen anmärkte bland annat att BSCA, när bolaget fattade sitt investeringsbeslut, ”inte gjort en samstämmig analys med alla de antaganden som låg till grund för avtalet med Ryanair”. På så sätt tog BSCA risker som en privat investerare i en marknadsekonomi inte skulle ha tagit. Dessa risker hänger också samman med själva uppgifterna i affärsplanen liksom med andra uppgifter som avser förbindelserna mellan BSCA och regionen Vallonien (skälen 184 och 185).
- 17 Övriga kriterier för vad som utgör ett stöd, det vill säga kriterierna rörande stödets speciella karaktär (skälen 239–242), överföringen av statliga medel till Ryanair (skälen 243–246) och snedvridningen av handeln mellan medlemsstaterna och av konkurrensen (skälen 247–249), var enligt kommissionen uppfyllda, varför denna fann att ”de fördelar som Ryanair har beviljats av regionen Vallonien och BSCA utgör statligt stöd”.

- 18 Kommissionen anmärkte särskilt att fördelarna i fråga, både vad avser de fördelar som BSCA beviljat och dem som beviljats av regionen Vallonien, endast beviljats Ryanair och att de således är av speciell karaktär. Kommissionen angav vidare att dessa fördelar, som beviljats direkt av regionen Vallonien i form av en ersättningsgaranti (som om den utlöses innebär att regionens resurser tas i anspråk) och rabatter på landningsavgifter (som innebär en intäktsförlust för staten) och indirekt genom att BSCA:s resurser används, innebär att statens resurser överförs till Ryanair. Kommissionen preciserade slutligen att dessa fördelar, som består i att staten tar på sig driftskostnader som ett flygbolag normalt självt står för, inte bara snedvrider konkurrensen på en eller flera flyglinjer och på en viss del av marknaden, utan påverkar hela Ryanairs linjenät.
- 19 Kommissionen undersökte för det andra om dessa stödåtgärder kan anses vara förenliga med den gemensamma marknaden med tillämpning av de undantag som föreskrivs i EG-fördraget. Kommissionen kom härvid i huvudsak fram till att regionen Valloniens stödåtgärder är oförenliga med den gemensamma marknaden. De rabatter som Ryanair beviljats är diskriminerande och strider mot belgisk rätt och proportionalitetsprincipen (skälen 263–266).
- 20 Vad gäller BSCA:s stödåtgärder ansåg kommissionen att de som avser nya linjer, och där stödet inte är större än 50 procent av startkostnaderna och högst varar i 5 år, är förenliga med den gemensamma marknaden. Kommissionen krävde att BSCA:s stöd till Ryanair vad avser belopp som ligger utanför dessa gränser skulle återbetalas (skälen 267–344).
- 21 Kommissionen erinrade slutligen om sina politiska riktlinjer för finansiering av flygplatser och flygförbindelser (skälen 345–356).

22 Det angripna beslutets artikeldel har följande lydelse:

”Artikel 1

Det stöd som [Konungariket] Belgien har genomfört enligt ett avtal av den 6 november 2001 mellan regionen Vallonien och Ryanair i form av en rabatt på landningsavgifterna [som avviker från] den officiella avgift som fastställts i artikel 3 i den vallonska regeringens beslut [av den 16 juli 1998] om fastställande av ersättning för nyttjande av regionen Valloniens flygplatser och de allmänna rabatter som fastställs i artikel 7.1 och 7.2 i detta beslut är oförenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 87.1 i fördraget.

Artikel 2

Det stöd som [Konungariket] Belgien genomfört enligt ett avtal av den 2 november 2001 mellan företaget Brussels South Charleroi Airport (BSCA) och flygbolaget Ryanair i form av en rabatt på avgifterna för marktjänster jämfört med flygplatsens officiella avgift är oförenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 87.1 i fördraget.

[Konungariket] Belgien skall fastställa det stödbelopp som skall återkrävas genom att beräkna skillnaden mellan de kostnader som BSCA har haft för de marktjänster som tillhandahållits Ryanair och de avgifter som flygbolaget fakturerats. Så länge som den tröskel på två miljoner passagerare per år som anges i direktiv 96/67/EG inte har uppnåtts får [Konungariket] Belgien från detta belopp dra av de eventuella vinster som BSCA har gjort på annan rent kommersiell verksamhet.

Artikel 3

[Konungariket] Belgien skall se till att upphäva de ersättningsgarantier som regionen Vallonien beviljade genom ett avtal av den 6 november 2001, och som innebär att Ryanair skall ersättas för ekonomiska förluster till följd av att regionen utnyttjar sina regleringsbefogenheter. Regionen Vallonien har gentemot Ryanair precis som gentemot andra flygbolag full frihet att fastställa flygplatsavgifter, flygplatsens öppettider och andra bestämmelser av regleringskaraktär.

Artikel 4

Övrigt stöd som BSCA har beviljat i form av marknadsföringsbidrag, engångsincitament och kontorslokaler som ställts till Ryanairs förfogande förklaras vara förenliga med den gemensamma marknaden som igångsättningsstöd för nya flyglinjer förutsatt att följande villkor uppfylls:

- 1) Bidragen skall avse öppnandet av en ny flyglinje och vara begränsade i tiden. För inomeuropeiska destinationer får bidragen inte utgå under en längre period än fem år efter det att en ny linje har öppnats. Dessa bidrag får inte betalas ut för en linje som öppnas som ersättning för en annan linje som Ryanair lagt ned under de föregående fem åren. I framtiden får stöd inte heller beviljas till en linje som Ryanair inrättat för att ersätta en annan linje som företaget tidigare trafikerade från en annan flygplats inom samma ekonomiska upptagningsområde eller befolkningsområde.

- 2) Marknadsföringsbidragen, som för närvarande uppgår till 4 euro per passagerare, skall motiveras i en utvecklingsplan som fastställts av Ryanair och som godkänts av BSCA för varje berörd linje. I denna plan skall företaget precisera sina stödberättigade kostnader, som direkt skall avse främjandet av linjen och syfta till att göra den lönsam utan stöd efter en initial period på fem år. BSCA skall efter denna femårsperiod godkänna de igångsättningskostnader som Ryanair faktiskt haft för varje flyglinje. Vid behov skall BSCA anlita en oberoende revisor för denna uppgift.

- 3) När det gäller den del av dessa bidrag som BSCA redan har betalat ut skall en liknande insats göras för att godkänna detta stöd utifrån samma principer.

- 4) De engångsbidrag som schablonmässigt betalades ut när Ryanair etablerade sig i Charleroi eller till öppnandet av varje ny linje skall återkrävas, med undantag för den del som [Konungariket] Belgien kan visa är direkt kopplad till Ryanairs kostnader på Charlerois flygplats, och som är proportionerlig och ger stimulans-effekter.

- 5) Det totala stödet till en ny linje får aldrig överstiga 50 procent av igångsättnings-, marknadsförings- och engångskostnaderna sammanräknade på de båda destinationer, däribland Charleroi, som den nya linjen trafikerar. På samma sätt får de bidrag som betalas ut för en destination inte överstiga 50 procent av de faktiska kostnaderna på denna destination. Vid dessa bedömningar skall man särskilt uppmärksamma de linjer som avses i detta beslut och som förbinder Charleroi med en större flygplats, och/eller med en 'samordnad' eller 'fullständigt samordnad' flygplats i den mening som avses i förordning (EEG) nr 95/93, det vill säga som tillhör kategorierna A och B enligt klassificeringen i det förberedande yttrandet från Regionkommittén om kapaciteten vid de regionala flygplatserna.

- 6) De bidrag som betalas ut av BSCA, och som efter igångsättningsperioden på fem år visar sig vara oförenliga med de kriterier som fastställts enligt ovan, skall återbetalas av Ryanair.

- 7) De bidrag som kan ha betalats ut för linjen Dublin–Charleroi enligt [de omtvistade avtalen] skall återkrävas.

- 8) [Konungariket] Belgien skall införa en icke-diskriminerande stödordning som syftar till att säkra likabehandling av alla flygbolag som vill utveckla nya flygförbindelser från Charleroi enligt de objektiva kriterier som fastställs genom detta beslut.

...”

Förfarandet och parternas yrkanden

- 23 Sökanden har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 25 maj 2004.

- 24 Association of European Airlines (AEA) har genom handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 1 november 2004 begärt att få intervensera i förevarande förfarande till stöd för kommissionen.

- 25 Sökanden har genom skrivelse som registrerades vid förstainstansrättens kansli den 14 januari 2005 med stöd av artikel 116.2 i förstainstansrättens rättegångsregler yrkat att vissa konfidentiella delar inte ska delges intervenienten som rättegångshandlingar och har i stället ingett en icke konfidentiell version av inlagorna eller handlingarna i fråga, som kan delges.
- 26 Ordföranden på förstainstansrättens fjärde avdelning tillät genom beslut av den 20 april 2005 AEA att intervensera och förklarade att begäran om konfidentiell behandling skulle behandlas senare. Intervenienten inkom med sin inlaga och övriga parter yttrade sig över densamma inom föreskrivna tidsfrister. Intervenienten meddelade förstainstansrätten att den inte hade några invändningar mot begäran om konfidentiell behandling.
- 27 Med tillämpning av artikel 14 i rättegångsreglerna och på förslag av fjärde avdelningen beslutade förstainstansrätten, efter att ha hört parterna i enlighet med artikel 51 i rättegångsreglerna, att hänskjuta målet till en avdelning i utökad sammansättning.
- 28 På grund av ändringen i sammansättningen av förstainstansrättens avdelningar, förordnades referenten att tjänstgöra på åttonde avdelningen i utökad sammansättning och målet tilldelades följaktligen denna avdelning.
- 29 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (åttonde avdelningen i utökad sammansättning) att inleda den muntliga förhandlingen och anmodade, såsom en åtgärd för processledning, parterna i målet att skriftligen besvara ett antal frågor, vilket de gjorde inom utsatta tidsfrister.

30 Parterna i målet utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 12 mars 2008.

31 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten ska

- ogiltigförklara det angripna beslutet och
- förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

32 Kommissionen och intervenienten har yrkat att förstainstansrätten ska

- ogilla talan och
- förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

33 Sökanden har anfört två grunder till stöd för sin talan. Den första grunden rör åsidosättande av den motiveringsskyldighet som föreskrivs i artikel 253 EG. Sökanden

har genom sin andra grund ifrågasatt kommissionens bedömning att åtgärderna i fråga utgör statligt stöd och har härvid hävdad att kommissionen har åsidosatt artikel 87.1 EG.

34 Förstainstansrätten anser att det är lämpligast att först ta ställning till den andra grunden. Sökanden har genom denna grund särskilt hävdad att kommissionen har underlåtit att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi eller tillämpat denna princip på ett felaktigt sätt vad avser samtliga omtvistade åtgärder. Enligt sökanden utgör denna princip det korrekta kriteriet för att bedöma huruvida åtgärderna utgör stöd. Sökanden har anfört ett antal anmärkningar som stöd för denna grund. Sökanden har i huvudsak anfört ett antal argument som går ut på att kommissionen vid sin undersökning avseende de omtvistade åtgärderna för det första inte har beaktat omständigheten att regionen Vallonien och BSCA bör ses som en och samma enhet, för det andra felaktigt har vägrat att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Valloniens åtgärder och för det tredje har tillämpat denna på BSCA på ett felaktigt sätt.

35 Förstainstansrätten anser att det är lämpligt att, innan den behandlar denna grund, göra vissa anmärkningar vad gäller begreppet statligt stöd, i den mening som avses i artikel 87.1 EG, och vad gäller vilken form av prövning förstainstansrätten har att göra på detta område och hur omfattande denna bör vara.

Inledande anmärkningar

36 För att en åtgärd ska betecknas som stöd, i den mening som avses i artikel 87.1 EG, måste samtliga villkor som avses i denna bestämmelse vara uppfyllda. För det första måste det röra sig om stöd som ges av en stat eller med hjälp av statliga medel. För det andra måste stödet kunna påverka handeln mellan medlemsstater. För det tredje ska stödet innebära en fördel för mottagaren genom att gynna vissa företag eller viss

produktion. För det fjärde ska det snedvrída eller hota att snedvrída konkurrensen (se förstainstansrättens dom av den 22 februari 2006 i mål T-34/02, Le Levant 001 m.fl. mot kommissionen, REG 2006, s. II-267, punkt 110 och där angiven rättspraxis).

- 37 I förevarande fall konstaterar förstainstansrätten att sökanden endast har ifrågasatt att villkoret om att stödet ska innebära en fördel är uppfyllt.
- 38 I detta sammanhang framgår det av rättspraxis att begreppet stöd, i den mening som avses i ovannämnda bestämmelse, med nödvändighet innebär förmåner som ges direkt eller indirekt med hjälp av statliga medel eller som utgör en ytterligare kostnad för staten eller för organ som av staten har utsetts eller inrättats för detta ändamål (domstolens dom av den 7 maj 1998 i de förenade målen C-52/97–C-54/97, Viscido m. fl., REG 1998, s. I-2629, punkt 13, och av den 22 november 2001 i mål C-53/00, Ferring, REG 2001, s. I-9067, punkt 16).
- 39 Domstolen har bland annat fastslagit att det, för att det ska vara möjligt att bedöma om en statlig åtgärd utgör stöd, måste avgöras om det mottagande företaget får ekonomiska fördelar som det inte skulle ha erhållit enligt normala marknadsmässiga villkor (domstolens dom av den 11 juli 1996 i mål C-39/94, SFEI m.fl., REG 1996, s. I-3547, punkt 60, och av den 29 april 1999 i mål C-342/96, Spanien mot kommissionen, REG 1999, s. I-2459, punkt 41).
- 40 Det ska slutligen anmärkas att begreppet stöd, såsom det definieras i fördraget, är av juridisk beskaffenhet och att det således ska tolkas utifrån objektiva kriterier, varvid gemenskapsdomstolarna, i princip och med beaktande av såväl de konkreta omständigheterna i målet som den tekniska eller komplicerade karaktären av de bedömningar som kommissionen har gjort, ska utöva en fullständig kontroll i frågor som avser huruvida en åtgärd omfattas av tillämpningsområdet för artikel 87.1 EG (domstolens dom av den 16 maj 2000 i mål C-83/98 P, Frankrike mot Ladbroke Racing och kommissionen, REG 2000, s. I-3271, punkt 25, och förstainstansrättens dom av den 17 oktober 2002 i mål T-98/00, Linde mot kommissionen, REG 2002, s. II-3961, punkt 40).

- 41 Förstainstansrätten vill däremot påpeka att kommissionens bedömning av huruvida en åtgärd uppfyller kriteriet avseende privata aktörer i en marknadsekonomi innefattar en komplicerad ekonomisk bedömning. När kommissionen antar en rättsakt som innefattar en komplicerad ekonomisk bedömning, har den ett stort utrymme för skönsmässig bedömning, och domstolsprövningen ska endast avse en kontroll av att reglerna för handläggning och för motiveringsskyldighet har följts, att det inte skett en felaktig rättstillämpning, att de faktiska omständigheterna är materiellt riktiga, att bedömningen av dessa omständigheter inte är uppenbart oriktig och att det inte har förekommit maktmissbruk. I synnerhet ankommer det inte på förstainstansrätten att ersätta beslutets upphovsmans ekonomiska bedömning med sin egen bedömning (se, för ett liknande resonemang, domstolens beslut av den 25 april 2002 i mål C-323/00 P, DSG mot kommissionen, REG 2002, s. I-3919, punkt 43, och förstainstansrättens dom av den 11 juli 2002 i mål T-152/99, HAMSA mot kommissionen, REG 2002, s. II-3049, punkt 127 och där angiven rättspraxis).
- 42 Parternas argument ska undersökas med utgångspunkt från dessa principer, och den första frågan som ska prövas är frågan huruvida principen om en privat investerare i en marknadsekonomi är tillämplig på regionen Valloniens åtgärder.

Frågan huruvida principen om en privat investerare i en marknadsekonomi är tillämplig på regionen Valloniens åtgärder

- 43 Sökanden har i huvudsak och för det första hävdad att BSCA och regionen Vallonien utgör en och samma ekonomiska enhet. Principen om en privat investerare i en marknadsekonomi borde således ha tillämpats på dem båda tillsammans. Avtalsparterna tänkte sig nämligen att de omtvistade avtalen skulle fungera som en enda grupp av ekonomiska åtgärder. Det ankom på kommissionen att behandla de sammanlänkade åtgärderna som en enda grupp vid prövningen av huruvida de utgjorde statligt stöd.

- 44 Sökanden har dessutom hävdad, för det fall kommissionens uppdelning motiverades av omständigheten att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inte kunde tillämpas på regionen Vallonien, att kommissionen gjorde fel när denna, i syfte att komma fram till att principen inte är tillämplig, drog slutsatsen att regionen Vallonien i förevarande fall inte vidtog åtgärderna i egenskap av ekonomisk aktör, utan som reglerande myndighet.
- 45 Förstainstansrätten anser att det först ska prövas huruvida regionen Vallonien och BSCA ska anses som en och samma ekonomiska enhet vad avser prövningen av de omtvistade åtgärderna och, i förekommande fall, huruvida kommissionen, trots att regionen Vallonien och BSCA hade samma intressen, med rätta kunde förklara att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inte är tillämplig på de fördelar som regionen Vallonien hade beviljat, med hänvisning till att denna använt sina myndighetsbefogenheter när denna vidtog åtgärderna.

Frågan huruvida regionen Vallonien och BSCA tillsammans utgör en enda juridisk enhet

— Parternas argument

- 46 Sökanden har hävdad att kommissionen, vid bedömningen av de omtvistade åtgärderna, har behandlat regionen Vallonien och BSCA som skilda enheter. Denna uppdelning är enligt sökanden konstlad, eftersom regionen Vallonien styr BSCA och utgör en ekonomisk enhet tillsammans med detta bolag. Denna uppdelning medför dessutom betydande konsekvenser för analysen i sak, eftersom uppdelningen har gjort det möjligt för kommissionen att beteckna de fördelar som regionen Vallonien har beviljat som stöd utan att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi.

47 Sökanden har preciserat att BSCA:s aktiekapital direkt eller indirekt (genom Société wallonne des aéroports (Sowaer) och Société de développement et de participation du bassin de Charleroi (Sambrinvest)), till 95 procent innehas av regionen Vallonien. Dessutom utses samtliga ledamöter i BSCA:s bolagsstyrelse av regionen Vallonien och rapporterar till regionen. Sökanden har även gjort gällande att regionen Vallonien och BSCA under hela tiden som de omtvistade avtalen framförhandlades har agerat på samma sätt som ett moderbolag och ett dotterbolag.

48 Eftersom regionen Vallonien äger Charleroi flygplats, ska regionen och BSCA anses vara en och samma enhet vad gäller deras ”aktioner” avseende flygplatsen.

49 Kommissionens synsätt är enligt sökanden således konstlat, eftersom det innebär ett förnekande av de nära banden mellan regionen Vallonien och BSCA. Dessa har i egenskap av ägare till respektive driftsansvarig för Charleroi flygplats enligt sökandens mening agerat som en enda ekonomisk enhet. Kommissionen borde således ha gjort en samlad prövning av de åtgärder som dessa hade vidtagit i förhållande till Ryanair (se förstainstansrättens dom av den 14 oktober 2004 i mål T-137/02, Pollmeier Malchow mot kommissionen, REG 2004, s. II-3541, punkt 50, som bygger på domstolens dom av den 12 juli 1984 i mål 170/83, Hydrotherm Gerätebau, REG 1984, s. 2999, punkt 11, och, analogt, förstainstansrättens dom av den 29 juni 2000 i mål T-234/95, DSG mot kommissionen, REG 2000, s. II-2603, punkt 124). Om kommissionen hade följt denna linje, skulle den inte haft anledning att kritisera BSCA:s affärsplan.

50 Sökanden har härvid understrukit att påståendet, i skälen 153 och 161 i det angripna beslutet, att det i viss mån är oklart vilka roller som regionen Vallonien respektive BSCA har spelat, tyder på att dessa har agerat som en enhet.

- 51 Kommissionen har gjort gällande att dessa invändningar saknar stöd. Att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Vallonien och BSCA tillsammans leder inte till att det angripna beslutet kan anses sakna stöd. Kommissionen har nämligen beaktat både de avtal som ingåtts med regionen Vallonien och dem som ingåtts med BSCA vid sin analys av affärsplanen. Kommissionen har på så sätt utvärderat de fördelar som följer av nedsättningen av landningsavgifter med hänsyn till principen om en privat investerare i en marknadsekonomi. Kommissionen hävdar att den i tillräcklig mån har visat på affärsplanens inneboende svagheter. Omständigheten att regionen Vallonien äger flygplatsen påverkar således inte denna analys, särskilt vad gäller omständigheten att regionen har stått för kostnaderna för underhåll och brandförsvar och att det har satts ett tak för BSCA:s bidrag till miljöfonden. På samma sätt skulle ett synsätt där regionen Vallonien och BSCA anses som en och samma enhet i vilket fall som helst inte påverka den prognostiserade avkastningen i affärsplanen, eftersom rabatten på landningsavgifter inte medför någon som helst fördel för regionen Vallonien.
- 52 Kommissionen har till sin duplik bifogat nya handlingar från de vallonska myndigheterna, som stöder bedömningen att även om man jämförde regionen Vallonien med en privat investerare, skulle den prognostiserade avkastningen vara otillräcklig enligt principen om en privat investerare i en marknadsekonomi.

— Förstainstansrättens bedömning

- 53 Förstainstansrätten erinrar om att, såsom det framgår av handlingarna i målet, BSCA är ett offentligt företag som kontrolleras av regionen Vallonien. Bolagets aktiekapital kommer till stor del från allmänna medel. Närmare bestämt innehade regionen Vallonien, såsom kommissionen själv har anmärkt, vid den tidpunkt som är avgörande för målet, direkt eller indirekt 96,28 procent av BSCA:s bolagskapital. Den 2 november 2001 undertecknade BSCA och Ryanair ett avtal med ömsesidiga skyldigheter.

- 54 Regionen Vallonien är å sin sida ägare till Charleroi flygplatsinfrastruktur. Regionen ingick den 6 november 2001 ett avtal med Ryanair, enligt vilket regionen förband sig dels att bevilja Ryanair en rabatt på landningsavgifterna, dels att ersätta bolaget för eventuella förluster som det skulle kunna komma att lida till följd av ändringar genom lagstiftning av flygplatsavgifter eller Charleroi flygplats öppettider. Det ska anmärkas att detta avtal, såsom kommissionen för övrigt har angett i punkt 21 i sin skrivelse med uppmaning till berörda parter att yttra sig över de omtvistade åtgärderna (se punkt 11 ovan), endast innebär förpliktelser för regionen Vallonien gentemot Ryanair.
- 55 Kommissionen har såväl i beslutet att inleda förfarandet som i det angripna beslutet medgett att regionen Vallonien och BSCA förenas av ekonomiska och juridiska band och särskilt att BSCA är en enhet som är ekonomiskt beroende av regionen Vallonien.
- 56 Kommissionen har nämligen i punkt 80 i skrivelsen med uppmaning till berörda parter att yttra sig över de omtvistade åtgärderna (se punkt 11 ovan), vad avser frågan huruvida principen om en privat investerare i en marknadsekonomi är tillämplig i förevarande fall, anfört att "[r]egionens roll som myndighet och BSCA:s roll som flygplatsföretag har blandats ihop till en sådan grad att tillämpningen av denna princip blir svår". Kommissionen har i punkt 101 i denna skrivelse även anmärkt att "[r]egionen Valloniens dominerande inflytande över BSCA framgår till att börja med av ägarförhållandena" och att "BSCA ... enligt sin bolagsordning från juni 2001 [var] organiserat så, att bolaget styrdes av innehavarna av A-aktier, det vill säga regionen [Vallonien] och dess specialiserade bolag". Kommissionen har slutligen tryckt på omständigheten att "det inte går att förneka att regionen Vallonien har ett dominerande inflytande över BSCA när man ser till hur myndigheterna har påverkat bolagets verksamhet på samtliga punkter alltsedan det bildades år 1991".

- 57 Slutsatsen att regionen Vallonien och BSCA har nära band till varandra framgår även av det angripna beslutet. Kommissionen anmärkte sålunda att BSCA:s ekonomiska struktur är nära knuten till regionen Valloniens ekonomiska struktur (se särskilt skälen 161–166 och 237 i det angripna beslutet), särskilt genom att regionen enligt koncessionsavtalets ordalydelse står för kostnaderna för underhåll och brandförsvar (se skälen 208–216 i det angripna beslutet). I avsnittet rörande huruvida det i förevarande fall har skett en överföring av statliga medel erinrade kommissionen även om att ”BSCA i själva verket [är] ett offentligt företag som kontrolleras av regionen Vallonien, vilken utövar ett dominerande inflytande på företaget och ansvarar för de aktuella åtgärderna” (se skäl 246 i det angripna beslutet).
- 58 Trots dessa konstateranden gjorde kommissionen åtskillnad mellan stödåtgärderna beroende på om det var regionen Vallonien eller BSCA som hade beviljat dem.
- 59 När kriteriet privat investerare tillämpas måste emellertid hänsyn tas till transaktionen i dess helhet för att göra det möjligt att avgöra om det statliga organet och den enhet som det kontrollerar tillsammans har betett sig som rationella aktörer i en marknads-ekonomi. Kommissionen är nämligen, när den tar ställning till de omtvistade åtgärderna, skyldig att beakta samtliga relevanta omständigheter och det sammanhang i vilket åtgärderna vidtagits (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 6 mars 2003 i de förenade målen T-228/99 och T-233/99, Westdeutsche Landesbank Girozentrale och Land Nordrhein-Westfalen mot kommissionen, REG 2003, s. II-435, punkt 270), däribland dem som rör den situation i vilken den eller de myndigheter som vidtagit de omtvistade åtgärderna befinner sig.
- 60 Dessutom saknar, tvärtemot vad kommissionen har hävdad, de ekonomiska band som förenar regionen Vallonien och BSCA inte relevans, eftersom det inte a priori kan uteslutas att regionen Vallonien inte bara har deltagit i BSCA:s verksamhet (se analogt domstolens dom av den 10 januari 2006 i mål C-224/04, Cassa di Risparmio di Firenze m.fl., REG 2006, s. I-289, punkt 112), utan även erhållit en ekonomisk motprestation för de omtvistade åtgärderna.

- 61 I förevarande fall kan det således konstateras att regionen Vallonien och BSCA borde ha betraktats som en och samma enhet vid tillämpningen av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi. Det ska likväl prövas huruvida kommissionen gjorde rätt när denna inte tillämpade principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Valloniens åtgärder med hänvisning till dennas särskilda roll, nämligen dess påstådda roll som reglerande organ.

Frågan huruvida regionen Vallonien ska ses som en lagstiftande eller reglerande myndighet och huruvida principen om en privat investerare i en marknadsekonomi ska tillämpas på dess åtgärder

— Parternas argument

- 62 Sökanden har vänt sig mot kommissionens vägran att bedöma regionen Valloniens åtgärder med tillämpning av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi. Sökanden har avfärdat kommissionens resonemang i denna del (skälen 139–160 i det angripna beslutet), vilket går ut på att regionen Vallonien inte ägnade sig åt ekonomisk verksamhet när denna beviljade nedsättning på landningsavgifterna och en ersättningsgaranti, utan utövade sina myndighetsbefogenheter genom att tillgripa sina lagstiftnings- och regleringsbefogenheter.
- 63 För det första anser sökanden att detta resonemang strider mot rättspraxis. Frågan huruvida principen om en privat investerare i en marknadsekonomi ska tillämpas beror på vilken ekonomisk verksamhet som påverkas av de statliga åtgärderna och inte på vilket organ som vidtar dem eller vilka grunder som ligger bakom dess beslut att bevilja ett företag en ekonomisk fördel. Sökanden har preciserat att även om det kan vara så att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inte är tillämplig när en offentlig myndighet utövar sina myndighetsbefogenheter, exempelvis när den fastställer skatter eller sociala avgifter (domstolens dom av den 22 maj 2003

i mål C-355/00, *Freskot*, REG 2003, s. I-5263, punkterna 55–58 och 80–87), kan den däremot vara tillämplig i en situation där den offentliga myndigheten uppbar en skattelikhande avgift.

- 64 I förevarande fall nöjde sig kommissionen i det angripna beslutet med att hänvisa till de lagbestämmelser enligt vilka regionen Vallonien kan fastställa flygplatsavgifter. Beslutet ger däremot ingen förklaring till varför kommissionen fann att regionen Vallonien inte har agerat i egenskap av ägare till flygplatsen, utan som reglerande myndighet.
- 65 Sökanden har vidare erinrat om att den under det administrativa förfarandet gjorde gällande att kommissionens inblandning i Charleroi flygplats prispolitik innebär en diskriminering mellan offentliga och privata flygplatser som strider mot artikel 295 EG. Kommissionen anförde som svar på detta argument i skäl 157 i det angripna beslutet att "regionen Vallonien [hade kunnat] besluta att BSCA får fastställa en avgift för de tjänster företaget erbjuder användarna med beaktande av vissa principer och villkor". Kommissionens inställning innebär dock att om regionen Vallonien hade agerat på detta sätt, så skulle BSCA:s beslut om landningsavgifterna ha utgjort ekonomisk verksamhet och inte utövande av lagstiftningsbefogenheter. Detta beslut borde i så fall ha bedömts enligt principen om en privat investerare i en marknads-ekonomi. Sökanden har emellertid hävdad, vad gäller den ifrågakvarande verksamhetens natur och således frågan huruvida principen om en privat investerare i en marknads-ekonomi är tillämplig, att sådan verksamhet inte förvandlas från "reglerande" till "affärsmässig" eller "ekonomisk" av den enda anledningen att en regional regering anförtror dem till ett offentligt företag som regionen äger och kontrollerar.
- 66 När det gäller just frågan om nedsättning av landningsavgifter har sökanden påstått att det utgör ekonomisk verksamhet som omfattas av gemenskapsrättens konkurrensrätt att tillhandahålla flygbolag rätten att nyttja flygplatsanläggningar (domstolens dom av den 29 mars 2001 i mål C-163/99, *Portugal mot kommissionen*, REG 2001, s. I-2613,

punkt 45, och förstainstansrättens dom av den 12 december 2000 i mål T-128/98, *Aéroports de Paris mot kommissionen*, REG 2000, s. II-3929, punkterna 108–124). Att bevilja rabatter på landningsavgifter för att locka till sig nya kunder är en vanlig praxis inom sektorn (beslut om statligt stöd NN 109/98, *Förenade kungariket (Manchester Airport)*, av den 14 juni 1999, punkt 8).

67 Sökanden har erinrat om att kommissionen har grundat sitt resonemang på omständigheten att Ryanair är det enda av de flygbolag som använder sig av Charleroi flygplats som har beviljats en nedsättning av landningsavgifterna och en ersättningsgaranti. Kommissionen drog härav slutsatsen att "artikel 87 i EG-fördraget är tillämplig om den fördel som följer av ett undantag från det allmänna avgiftssystemet inte har objektiva ekonomiska motiv" (skäl 140 i det angripna beslutet).

68 Enligt sökandens mening är dock detta resonemang felaktigt av flera skäl. Först och främst är Ryanairs villkor inte resultatet av ett "undantag" som myndigheterna har beviljat unilateralt, utan resultatet av en affärsmässig förhandling. Ryanair har understrukit att den nedsättning som bolaget har lyckats förhandla fram (på ungefär 36 procent) ligger utanför det intervall (mellan 5 och 25 procent) som regionen Vallonien normalt kan bevilja enligt bestämmelserna i lokala föreskrifter. Vidare är nedsättningarna till Ryanair motiverade av uppenbara objektiva ekonomiska överväganden. Charleroi flygplats kontaktade flera flygbolag i syfte att förbättra sin verksamhet. Ryanair var till slut det enda bolag som var villigt att ta risken att börja med reguljärflyg från denna flygplats. Ryanairs åtaganden i detta sammanhang gör att Ryanairs situation inte kan jämföras med situationen för övriga flygbolag som redan använde sig av Charleroi flygplats. Ryanair åtog sig som motprestation för nedsättningarna att sjufaldiga den årliga passagerarvolymen från denna flygplats, som dessförinnan låg på runt 20 000 personer. Ryanair tog den risk som följer med att vara det första flygbolag som erbjuder transport för en så stor passagerarvolym och att på detta sätt bli den främste nyttjaren av denna regionala flygplats, som var underutnyttjad och föga känd. Genom varaktigheten av Ryanairs åtagande avstod bolaget även från möjligheten att dra sig tillbaka från Charleroi i fall dess verksamhet inte skulle bli tillräckligt lönsam. Slutligen är de ändringar som regionen Vallonien har infört till Ryanairs förmån varken selektiva eller begränsade, utan alla andra aktörer kan dra nytta av dem enligt icke diskriminerande villkor. I avtalet med BSCA föreskrivs uttryckligen

att ”inget i förevarande avtal hindrar BSCA från att förhandla med andra flygbolag eller att ta emot flygplan från andra bolag” (punkt 4.2 i nämnda avtal). Dessutom bekräftade regionen Vallonien i ett pressmeddelande i juli 2001 att de fördelar som regionen har beviljat Ryanair även erbjuds andra bolag som önskar inleda en jämförbar verksamhet.

69 Vad gäller den ersättningsgaranti som regionen Vallonien har beviljat vad avser skada som kan följa av eventuella lagstiftningsändringar, har sökanden gjort gällande att denna inte heller kan anses som ett statligt stöd. Det är fråga om en affärsmässig överenskommelse, som kan liknas vid en ”stabilitetsklausul” och ligger i linje med vad som är vanligt inom sektorn. Det vore nämligen orimligt att Ryanair skulle göra åtaganden för så lång tid och ta så omfattande affärsrisker utan att som motprestation få försäkringar från regionen Vallonien om att denna inte utan kompensation kommer att göra ändringar i avtalsvillkoren. Om regionen Vallonien hindrades från att ingå sådana avtal, skulle regionen berövas möjligheter som andra näringsidkare har. Sökanden har understrukt att ersättningsgarantin endast är tillämplig för en begränsad tid och på intet sätt inkräktar på regionen Valloniens behörighet i lagstiftningshänseende. Det är således inte fråga om något annat än en affärsmässig överenskommelse i syfte att se till att den tänkta ekonomiska verksamheten kan bestå.

70 För det andra är kommissionens synsätt osammanhängande. Sökanden pekar framför allt på en motsägelse. Kommissionen har å ena sidan förklarat att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi inte är tillämplig på regionen Vallonien, men å andra sidan beaktat de fördelar som denna har beviljat i syfte att förbättra förutsättningarna för BSCA:s affärsplan med hänvisning till denna princip. Kommissionen har, genom att hänvisa till att det är regionen Vallonien som ligger bakom de fördelar som rabatterna på landningsavgifter och ersättningsgarantin innebär, lyckats undvika att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi och de analysvårigheter som denna innebär.

71 Kommissionen har avfärdat dessa invändningar.

72 Kommissionen har för det första vänt sig mot sökandens tolkning av rättspraxis. Kommissionen anser att den ovan i punkt 63 nämnda domen i målet *Freskot* utgör stöd för det angripna beslutet. Den har erinrat om att domstolen har förklarat att en avgift till en obligatorisk jordbruksförsäkring inte utgör en "tjänst", i den mening som avses i fördraget, bland annat eftersom den avgift som togs ut enligt denna ordning "i allt väsentligt [hade] karaktär av en pålaga som införts av lagstiftaren", eftersom "den [uppbars] av skattemyndigheten", eftersom "[a]vgiftens egenskaper, däribland avgiftssatsen, [bestämde] av lagstiftaren" och eftersom "[d]et [ankom] på de behöriga ministrarna att besluta om en eventuell anpassning av avgiftssatsen". Denna bedömning är direkt överförbar på förevarande fall.

73 Kommissionen har för det andra erinrat om att den i det angripna beslutet för första gången har tillämpat principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på stöd till en flygplats. Den har hävdats att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi är oförenlig med dess riktlinjer av den 10 december 1994 om tillämpningsföreskrifter för artiklarna [87 EG och 88 EG] och artikel 61 i EES-avtalet rörande statligt stöd till flygbranschen (EGT C 350, s. 5), enligt vilka det allmännas investeringar i flygplatsinfrastruktur utgör en åtgärd inom den generella ekonomiska politiken. Staten kan emellertid inte agera som myndighet och som privat investerare samtidigt. Kommissionen anser att den åtskillnad som gjorts mellan flygplatsinfrastrukturen och dess drift är förenlig med den föreskrivna tudelade analysen av statligt stöd till flygsektorn, som innebär att åtskillnad görs mellan flygplatsinfrastruktur och flygplatstjänster.

74 Kommissionen har för det tredje understrukit en motsägelse i sökandens argument. Sökanden har inte förebrått kommissionen för att den inte har beaktat de investeringar som regionen Vallonien var tvungen att göra för att förbättra flygplatsinfrastrukturen och kunna hantera den ökade trafikvolym som följde av Ryanairs etablering. Det är fråga om betydande investeringar (93 000 000 euro vad avser bara de investeringar som

har direkt samband med affärsplanens genomförande). Det är ologiskt att förebrå kommissionen för att den inte har tillämpat principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Vallonien när det angripna beslutet inte rör regionens infrastrukturinvesteringar. Om dessa infrastrukturkostnader togs med i bedömningen enligt principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, skulle detta bara än tydligare visa på affärsplanens brister.

- 75 Kommissionen har bett förstainstansrätten att begära att sökanden drar tillbaka de grunder som rör analysen av regionen Valloniens åtgärder eller dels förklara varför regionen Vallonien, i egenskap av investerare i en marknadsekonomi, har gjort de investeringar som är nödvändiga för att genomföra affärsplanen, dels bevisa att det angripna beslutet innehåller en uppenbart oriktig bedömning i detta avseende.
- 76 Kommissionen anser slutligen att frågan huruvida flygplatsens marknadsvärde borde beaktas visserligen har nämnts i ansökan, men att detta omnämnande är för kortfattat för att sökandens utveckling av sin ståndpunkt i repliken inte ska anses som nya grunder, vilka inte kan upptas till sakprövning enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna.
- 77 Vad närmare bestämt angår nedsättningen av landningsavgifter anser kommissionen att fastställandet av landningsavgifter för nyttjande av infrastrukturen ingår i utövandet av myndighetsbefogenheter. Konungariket Belgien har inte invänt mot uppgiften att rabatter på landningsavgifter endast kan fastställas genom lagstiftning. I förevarande fall visar analysen emellertid att regionen Vallonien inte har följt tillämplig lagstiftning och inte hållit sig inom sina befogenheter när den beviljade Ryanair sådan rabatt genom ett avtal.

78 Dessa argument stöds av omständigheten att det föreligger ett nödvändigt samband mellan landningsavgifterna och den miljöfond som regionen Vallonien har instiftat och till vilken BSCA erlägger avgifter. Att utöka flygplatsens verksamhet har negativa effekter på miljön som regionen Vallonien inte kan bortse ifrån. Miljöfondens syfte är att minska sådana effekter. Detta visar enligt kommissionen att åtgärden att fastställa landningsavgifter är reglerande verksamhet.

79 Enligt kommissionen har regionen Vallonien kringgått de svårigheter som lagstiftning är förenad med genom att ingå ett avtal om rabatter på flygplatsavgifter som endast beviljas Ryanair. Om flygplatsdriften hade beviljats ett privat företag, skulle Ryanair inte ha lyckats få så stora rabatter som nu blev fallet.

80 Vad avser ersättningsgarantin anser kommissionen att denna visar att regionen Vallonien inte har agerat som ett företag, utan som en myndighet som har använt sin lagstiftningsbefogenhet för att reglera en ekonomisk verksamhet. Ett företag hade inte kunnat utställa en sådan garanti och skulle i vilket fall som helst inte ha ansett att det var nödvändigt. Garantin har inget samband med någon ensidig ändring av avtalet och det är i vilket fall som helst inte möjligt att göra någon sådan ändring, då någon sådan möjlighet inte föreskrivs i avtalet med Ryanair. Nämnada garanti följer direkt av regionen Valloniens lagstiftningsbefogenhet, vilken inte omfattas av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, såsom framgår av artikel 2 i avtalet mellan Ryanair och regionen Vallonien.

— Förstainstansrättens bedömning

81 Förstainstansrätten erinrar om att det i avtalet mellan regionen Vallonien och Ryanair föreskrivs dels en rabatt på landningsavgifter, dels en ersättningsgaranti för det fall flygplatsens öppettider eller ”flygplatsskatternas” nivå skulle komma att ändras.

82 Kommissionen har i skäl 160 i det angripna beslutet angett följande:

”Kommissionen konstaterar ... att principen om en privat investerare i en marknads-ekonomi inte är tillämplig på regionen Valloniens uppträdande liksom att rabatten på flygplatsavgifterna och ersättningsgarantin utgör en fördel i den mening som avses i artikel 87.1 [EG]. Dessa fördelar gör det möjligt för Ryanair att sänka sina driftskostnader.”

83 Kommissionen har när den kom fram till denna slutsats beaktat följande omständigheter:

- Uppgiften att fastställa flygplatsavgifter omfattas av regionen Valloniens lagstiftnings- och regleringsbefogenheter (skäl 144 i det angripna beslutet).

- Regionen Vallonien har när den fastställt nivån på de flygplatsavgifter som ska betalas av dem som använder regionens flygplatser organiserat en affärsverksamhet men inte agerat som ett företag (skälen 145 och 158 i det angripna beslutet).

- De flygplatsavgifter som regionen Vallonien har fastställt gjorde det möjligt att finansiera en bestämd överföring av medel: 65 procent gick till koncessionsinnehavaren (BSCA) och 35 procent till en miljöfond (skälen 146–150 i det angripna beslutet).

- Regionen Vallonien har åsidosatt tillämpliga bestämmelser i nationell lagstiftning genom att i ett privaträttsligt avtal bevilja Ryanair en rabatt och på så sätt försatt sig i en situation där den ”blandar samman sina olika befogenheter” (skälen 151–153 i det angripna beslutet).

- Sökandens påstående att det angripna beslutet innebär en diskriminering mellan ”privata flygplatser” och ”offentliga flygplatser” saknar stöd, med tanke på att det finns många sätt att fastställa flygplatsavgifter i Europa (skälen 154–159 i det angripna beslutet).

⁸⁴ Förstainstansrätten vill, innan den prövar huruvida dessa invändningar är välgrundade, erinra om att det, vid bedömningen av huruvida en statlig åtgärd medför en fördel, i den mening som avses i artikel 87.1 EG, ska göras åtskillnad mellan de skyldigheter som staten åtar sig i egenskap av ett företag som utövar ekonomisk verksamhet och de skyldigheter som den kan ha i egenskap av offentlig myndighet (se, för ett liknande resonemang, vad avser den åtskillnad som ska göras mellan situationen då en stödbeviljande myndighet agerar i egenskap av aktieägare i ett bolag respektive i egenskap av offentlig myndighet, domstolens dom av den 14 september 1994 i mål C-278/92–C-280/92, Spanien mot kommissionen, REG 1994, s. I-4103, punkt 22, och av den 28 januari 2003 i mål C-334/99, Tyskland mot kommissionen, REG 2003, s. I-1139, punkt 134).

⁸⁵ Om en stat agerar i egenskap av ett företag som agerar som en privat investerare ska dess beteende bedömas enligt principen om en privat investerare i en marknads-ekonomi, medan denna princip inte ska tillämpas om staten har agerat som offentlig

myndighet. I det senare fallet kan statens beteende nämligen aldrig jämföras med beteendet hos en näringsidkare eller en privat investerare i en marknadsekonomi.

- 86 Förstainstansrätten har således att ta ställning till frågan huruvida förevarande åtgärder ska anses vara av ekonomisk natur.
- 87 I detta sammanhang framgår det av rättspraxis att med begreppet ekonomisk verksamhet förstås all verksamhet som består i att erbjuda varor eller tjänster på en viss marknad (domstolens dom av den 16 juni 1987 i mål 118/85, kommissionen mot Italien, REG 1987, s. 2599, punkt 7, och domen i det ovan i punkt 66 nämnda målet *Aéroports de Paris* mot kommissionen, punkt 107).
- 88 Förstainstansrätten delar inte kommissionens ståndpunkt i skäl 145 i det angripna beslutet, utan anser tvärtom att regionen Valloniens åtgärder ingår som en del i en ekonomisk verksamhet. Att fastställa landningsavgifters storlek och utfärda en därmed förbunden ersättningsgaranti är en verksamhet som är direkt knuten till förvaltningen av flygplatsinfrastrukturen, vilken utgör en ekonomisk verksamhet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 66 nämnda målet *Aéroports de Paris* mot kommissionen, punkterna 107–109, 121, 122 och 125).
- 89 Det ska i detta sammanhang anmärkas att de flygplatsavgifter som regionen Vallonien har fastställt bör anses som en ersättning för de tjänster som tillhandahålls på Charleroi flygplats, trots att, såsom kommissionen har anmärkt i skäl 147 i det angripna beslutet, det direkta och uppenbara sambandet mellan avgiftsnivån och den tjänst som utförts för användarna är svagt.

- 90 Till skillnad från vad som var fallet i det ovan i punkt 63 nämnda målet Freskot ska flygplatsavgifterna i detta fall ses som motprestation för tjänster som flygplatsens koncessionsinnehavare eller ägare tillhandahåller. Kommissionen har själv i skälen 147–149 i det angripna beslutet medgett att denna ersättning, såväl i förevarande fall som i enlighet med dess tidigare praxis, ska anses som ”avgifter” och inte som ”skatter”.
- 91 Att en offentlig myndighet tillhandahåller flygbolag rätten att nyttja flygplatsanläggningar och driver dem mot ersättning i form av en avgift, vars storlek denna själv fritt fastställer, kan dessutom betecknas som ekonomisk verksamhet, eftersom sådan verksamhet visserligen vidtas inom ramen för offentlig verksamhet men inte redan av detta skäl ska anses ingå i utövandet av myndighetsbefogenheter. Denna verksamhet har nämligen, genom sin natur, sitt syfte och de regler som gäller för den, inte anknytning till utövandet av typiska myndighetsbefogenheter (se, *a contrario*, domstolens dom av den 19 januari 1994 i mål C-364/92, SAT Fluggesellschaft, REG 1994, s. I-43, punkt 30; svensk specialutgåva, volym 15, s. I-1).
- 92 Omständigheten att regionen Vallonien är en offentlig myndighet och att den äger flygplatsanläggningar som är offentlig egendom är sålunda inte i sig tillräcklig för att det i förevarande fall ska kunna uteslutas att regionen kan betraktas som en enhet som utövar ekonomisk verksamhet (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 66 nämnda målet Aéroports de Paris mot kommissionen, punkt 109).
- 93 Kommissionen har härvid vid förhandlingen medgett att ägaren till en offentlig flygplats både kan agera som reglerande myndighet och som privat investerare. Den har dessutom angett att om BSCA inte hade fungerat som mellanhand mellan regionen Vallonien, som ägare av Charleroi flygplats, och Ryanair, som kund till denna flygplats, hade regionen Vallonien kunnat anses som en privat investerare i en marknads-ekonomi. Kommissionen har emellertid understrukt att i förevarande fall har regionen Vallonien inte agerat som reglerande myndighet när denna utövat sina lagstiftningsbefogenheter och sin beskattningsrätt. Den har bland annat anmärkt att vid den tidpunkt som är avgörande för målet följde regionen Valloniens behörighet att fastställa

flygplatsskatter, däribland landningsavgifter för luftfarkoster, vilka är de enda avgifter som detta mål rör, av den vallonska regeringens beslut av den 16 juli 1998 om fastställande av avgifter som ska tas ut för nyttjande av regionen Valloniens flygplatser (*Moniteur belge* av den 15 september 1998, s. 29491), i dess lydelse enligt den vallonska regeringens beslut av den 22 mars 2001 (*Moniteur belge* av den 10 april 2001, s. 11845). Enligt artikel 8 i detta beslut ska, vid förslag om ändringar av avgiftssystemet, yttrande inhämtas från en rådgivande kommission för användarna, som består av en representant från transportministeriet, två representanter från flygplatsens koncessionsinnehavare, en representant från generaldirektoratet för transportfrågor vid ministeriet för materiel och transport och en representant för flygplatsens användare. Dessa omständigheter visar enligt kommissionen att det handlar om utövande av myndighetsbefogenheter.

94 Förstainstansrätten anser emellertid att denna argumentation inte kan godtas, eftersom den inte påverkar den omständigheten att den verksamhet som är i fråga i det nu aktuella fallet, nämligen uppgiften att fastställa flygplatsskatter, är nära knuten till användningen och förvaltningen av Charleroi flygplats, som ska betraktas som ekonomisk verksamhet.

95 Förstainstansrätten anmärker härvid att kommissionen i skäl 156 i det angripna beslutet har anfört följande:

”En flygplats uppfyller alltid en funktion som allmännyttig tjänst, vilket förklarar varför den [i allmänhet] omfattas av vissa former av reglering[ar] även om den tillhör och/eller förvaltas av ett privat företag. Privata flygplatsförvaltare kan omfattas av denna reglering och deras befogenheter att fastställa avgifter omfattas ofta [av] bestämmelser som utfärdats av nationella regleringsmyndigheter på grund av deras monopolliknande ställning. Flygplatsernas styrkeposition gentemot användarna kan sålunda regleras av de nationella regleringsmyndigheterna, som fastställer avgiftsnivåer som inte får överstigas (’price caps’ eller pristak). Att påstå att en privat flygplats fritt fastställer sina avgifter utan att de omfattas av vissa former av reglering är inte helt korrekt.”

96 Kommissionen har på detta sätt vägrat att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Valloniens åtgärder med hänvisning till att den utövar lagstiftningsbefogenheter, men samtidigt angett att en flygplats i allmänhet omfattas av vissa former av regleringar med preciseringen att detta gäller ”även om den tillhör och/eller förvaltas av ett privat företag”. Följaktligen kan motiveringen att flygplatsavgifter kan fastställas på olika sätt inte ensam utgöra grund för beslutet att inte tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på de fördelar som regionen Vallonien har beviljat.

97 Även påståendet att regionen Vallonien har åsidosatt tillämpliga bestämmelser i nationell lagstiftning genom att i ett privaträttsligt avtal bevilja Ryanair en rabatt och på så sätt försätta sig i en situation där den ”blandar samman sina olika befogenheter” (skälen 151–153 i det angripna beslutet) saknar stöd.

98 Det ankom nämligen på kommissionen att vid sin prövning av de omtvistade åtgärderna skilja mellan den ekonomiska verksamheten och myndighetsbefogenheterna i strikt mening. Till yttermera visso är frågan huruvida den som beviljar ett stöd har följt nationell rätt inte en omständighet som ska beaktas när det avgörs huruvida denna har följt principen om en privat investerare i en marknadsekonomi eller i stället beviljat en ekonomisk fördel som strider mot artikel 87.1 EG. Omständigheten att en verksamhet juridiskt sett utgör ett undantag från en tariff som anges i lagstiftning utgör inte grund för att denna verksamhet inte ska anses som ekonomisk verksamhet.

99 Kommissionen kan inte, som stöd för sin metod i det angripna beslutet, grunda sig på sina riktlinjer om tillämpningsföreskrifter för artiklarna 87 EG och 88 EG och artikel 61 i EES-avtalet rörande statligt stöd till flygbranschen. I dessa riktlinjer föreskrivs nämligen bara att ”genomförande av infrastrukturprojekt utgör en åtgärd inom den generella ekonomiska politiken som kommissionen inte kan pröva enligt reglerna om

statligt stöd”, men det anges samtidigt att ”kommissionen kan ... utvärdera åtgärder som vidtas på flygplatser som direkt eller indirekt kan gynna bolagen”. Riktlinjerna kan långtifrån anses stödja kommissionens ståndpunkt, eftersom det i desamma erinras om att drift av flygplatser och fastställande av avgifter som hör därtill utgör ekonomisk verksamhet enligt konkurrensrätten, och detta även om det är offentliga organ som är huvudmän därför.

- 100 Dessutom ska det noteras att kommissionen, genom att ange att ”regionen Vallonien [skulle] kunna besluta att BSCA får fastställa en avgift för de tjänster företaget erbjuder användarna med beaktande av vissa principer och villkor” (se skäl 157 i det angripna beslutet) och dessutom medge att ett system med rabatter på flygplatsavgifter som främjar flygplatsens verksamhet inte i sig strider mot gemenskapsrätten (skäl 159 i det angripna beslutet), själv har erkänt att ett beslut om att bevilja rabatter på flygplatsavgifter och en ersättningsgaranti, av det slag som här är i fråga, inte är knutet till utövande av myndighetsbefogenheter.
- 101 Den omständigheten att regionen Vallonien i detta fall har lagstiftningsbefogenheter att fastställa flygplatsavgifter utgör inte i sig hinder för att bedöma ett system med rabatter på dessa avgifter enligt principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, eftersom ett sådant system även kan införas av en privat aktör.
- 102 Med hänsyn till samtliga dessa överväganden konstaterar förstainstansrätten att kommissionens vägran att göra en samlad prövning av de fördelar som regionen Vallonien och BSCA har beviljat och att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på regionen Valloniens åtgärder, trots att de två enheterna har ekonomiska band till varandra, innebär felaktig rättstillämpning.

103 Eftersom kommissionen vid en samlad prövning av åtgärderna i fråga borde ha tillämpat principen om en privat investerare i en marknadsekonomi, och detta inte bara på BSCA:s åtgärder utan även på regionen Valloniens åtgärder, saknas anledning att pröva den sista delen av grunden om att principen om en privat investerare i en marknadsekonomi har tillämpats på ett felaktigt sätt såvitt avser BSCA. Det kan nämligen inte uteslutas att en prövning där denna princip hade tillämpats på regionen Vallonien och BSCA som en enhet hade lett till ett annat resultat.

104 Kommissionens argument att en omprövning av de samlade omtvistade åtgärderna enligt principen om en privat investerare i en marknadsekonomi skulle ha lett till ett ännu sämre resultat för sökanden saknar stöd. Förstainstansrätten delar sökandens åsikt att kommissionens prövning av de omtvistade åtgärderna, där det görs åtskillnad mellan regionen Valloniens och BSCA:s åtgärder, väsentligt har påverkat slutsatserna i kommissionens analys, eftersom denna uppdelning gjorde det möjligt för kommissionen att beteckna regionen Valloniens åtgärder som stöd utan att tillämpa principen om en privat investerare i en marknadsekonomi. Det följer emellertid av den rättspraxis som det hänvisas till i punkt 41 ovan att en prövning med tillämpning av principen om en privat investerare i en marknadsekonomi på hela transaktionen innefattar en komplicerad prövning och ekonomisk bedömning som det inte ankommer på förstainstansrätten att göra. Förstainstansrätten erinrar härvid om att i mål rörande talan om ogiltigförklaring prövar förstainstansrätten frågan huruvida kommissionens bedömningar i det angripna beslutet är lagenliga. Det ankommer inte på förstainstansrätten att i ett sådant förfarande göra en ny prövning av huruvida en investering är förnuftig och att pröva frågan huruvida en privat investerare, vid tidpunkten för det angripna beslutet, skulle ha gjort samma investering som den som har prövats i detta beslut (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 12 december 2000 i mål T-296/97, Alitalia mot kommissionen, REG 2000, s. II-3871, punkt 170 och där angiven rättspraxis).

105 Eftersom kommissionen har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning, ska sökandens yrkanden bifallas och det angripna beslutet ogiltigförklaras, utan att det är nödvändigt att pröva de argument som har anförts som stöd för den första grunden.

Rättegångskostnader

- 106 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom kommissionen har tappat målet, ska den förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i enlighet med sökandens yrkande.
- 107 Intervenienten ska enligt artikel 87.4 tredje stycket i rättegångsreglerna bära sin rättegångskostnad.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (åttonde avdelningen i utökad sammansättning)

följande:

- 1) **Kommissionens beslut 2004/393/EG av den 12 februari 2004 om de fördelar som regionen Vallonien och Brussels South Charleroi Airport beviljat flygbolaget Ryanair i samband med dess etablering i Charleroi ogiltigförklaras.**

- 2) **Kommissionen förpliktas att bära sin rättegångskostnad och ersätta Ryanair Ltd:s rättegångskostnad.**

- 3) **Association of European Airlines (AEA) ska bära sin rättegångskostnad.**

Martins Ribeiro

Šváby

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 december 2008.

Underskrifter