



Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (femte avdelningen)

11 december 2014*

”Statligt stöd — Elektricitet — Stöd till förmån för energiintensiva företag — Österrisk lag om grön elektricitet — Beslut i vilket stödet förklaras vara oförenligt med den inre marknaden — Begreppet statligt stöd — Statliga medel — Huruvida stödet kan tillskrivas staten — Selektiv karaktär — Allmän gruppundantagsförordning — Maktmissbruk — Likabehandling”

I mål T-251/11,

Republiken Österrike, företrädd av C. Pesendorfer och J. Bauer, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaten T. Rabl,

sökande,

med stöd av

Förenade kungariket Storbritannien och Nordirland, inledningsvis företrädd av S. Behzadi-Spencer och S. Ossowski, därefter av Behzadi-Spencer och L. Christie, samtliga i egenskap av ombud,

intervenient,

mot

Europeiska kommissionen, inledningsvis företrädd av V. Kreuzschitz och T. Maxian Rusche, därefter av Maxian Rusche och R. Sauer, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2011/528/EU av den 8 mars 2011 om det statliga stöd C 24/09 (f.d. N 446/08) – som Österrike planerar att genomföra till förmån för energiintensiva företag, lagen om grön elektricitet (EUT L 235, s. 42),

meddelar

TRIBUNALEN (femte avdelningen)

sammansatt av ordföranden A. Dittrich samt domarna J. Schwarcz (referent) och V. Tomljenović,

justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 27 februari 2014,

följande

* Rättegångsspråk: tyska.

Dom

Bakgrund till tvisten

- 1 Enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2009/28/EG av den 23 april 2009 om främjande av användningen av energi från förnybara energikällor och om ändring och ett senare upphävande av direktiven 2001/77/EG och 2003/30/EG (EUT L 140, s. 16, nedan kallat direktivet om förnybara energikällor) är Europeiska unionens medlemsstater förpliktade att uppnå bindande nationella mål för andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto) år 2020. Direktivet fastställer det mål som ska uppnås medan det överlåter åt medlemsstaterna att välja medel för att uppnå det. Det föreskrevs i bilaga I till direktivet med rubriken "Nationella övergripande mål för andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto) 2020" att Republiken Österrike skulle uppnå målet 34 procent.
- 2 Genom den österrikiska lagen om grön elektricitet (Ökostromgesetz i dess år 2008 ändrade lydelse, BGBl.I, 114/2008, nedan kallad ÖSG i ändrad lydelse), beslutade Republiken Österrike att uppnå sitt nationella mål. Två grundläggande åtgärder vidtogs härvidlag. För det första föreskrivs det i ÖSG i ändrad lydelse att produktionen av grön elektricitet ska främjas genom att varje producent av grön elektricitet garanteras inköp till ett fast pris av hela mängden grön elektricitet. Inköpet sker genom en clearingcentral för grön elektricitet vars utförande av uppdraget var föremål för en koncession som beviljats ett privat aktiebolag, nämligen Abwicklungsstelle für Ökostrom AG (nedan kallat ÖMAG). Enligt lagen fastställs det garanterade fasta priset vilket är högre än elpriset på marknaden varje år genom förordning av den österrikiska förbundsministern för ekonomi och arbete (sedermera förbundsministern för ekonomi, familj och ungdom och därefter förbundsministern för vetenskap forskning och ekonomi, nedan kallad den behöriga österrikiska förbundsministern).
- 3 För det andra förutses i ÖSG i ändrad lydelse att de kostnader som således uppstår övervältras på elkonsumenterna. Dels ska varje slutkonsument som är ansluten till det offentliga nätet erlägga en årlig avgift, oberoende av sin konsumtion, vilken kan variera mellan 15 och 15 000 euro beroende på nivån på anslutningen till nätet, enligt vad som anges i 22 § första stycket och 22a § första stycket ÖSG i ändrad lydelse. Dels är eldistributörerna skyldiga att köpa all grön elektricitet som ÖMAG förfogar över och detta likaledes till ett fast pris som fastställs genom förordning (nedan kallat clearingpriset). Distributörerna kan därefter övervältra merkostnaderna på kunderna inom ramen för det pris de fakturerar dessa. Enligt 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, som ännu inte har trätt i kraft, avser emellertid Republiken Österrike att införa ett specifikt system för kompensation till energiintensiva företag som begränsar de betalningar som dessa är skyldiga att göra till ett särskilt belopp beräknat för varje företag som kommer i åtnjutande av detta system i förhållande till deras årliga nettoproduktion (nedan kallat kompensationsavgiften).
- 4 Den 27 juni 2008 tillkännagav Republiken Österrike genom en förhandsanmälan riktad till Europeiska kommissionen sin avsikt att ändra den gällande österrikiska lagen om grön elektricitet som kommissionen genom beslut av den 4 juli 2006 hade godkänt i dess tidigare lydelse som ett stöd som är förenligt med den inre marknaden (statligt stöd, ärendena nr NN 162/A/03 och N 317/A/06. "Att stödja elproduktion från förnybara källor i enlighet med lagen om grön elektricitet (inmatningspriser)").
- 5 Den 4 september 2008 anmälde Republiken Österrike hela ÖSG i dess ändrade lydelse. Efter diverse meddelanden och möten mellan kommissionen och de österrikiska myndigheterna angående denna anmälan, från och med den 28 oktober 2008 samt efter det att ett klagomål av den 9 juli 2009 ingetts till kommissionen från österrikiska Bundesarbeitskammer (förbundsstatliga österrikiska arbetskammaren) avseende bland annat den befrielse som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse till förmån för energiintensiva företag, uppmanade kommissionen den 22 juli 2009 de berörda att inkomma med synpunkter på den ifrågavarande åtgärden (EUT C 217, s. 12, nedan kallad uppmaningen).

- 6 Såsom framgår av punkt 78 i uppmaningen fann kommissionen att ÖSG i ändrad lydelse var förenlig med artikel 87.3 c i EG-fördraget, vad de åtgärder angick som föreskrivits till förmån för producenter av grön elektricitet. Samtidigt som kommissionen ansåg att det rörde sig om statligt stöd fann den att detta var förenligt med gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till miljöskydd (EUT C 82, 2008, s. 1, nedan kallade riktlinjerna).
- 7 Vad beträffar stödet till energiintensiva företag hade emellertid kommissionen hyst tvivel om dess förenlighet med bestämmelserna om statligt stöd (punkt 78 i uppmaningen). Den ansåg i korthet att stödet med hänsyn till det sätt på vilket det var utformat hade till följd att ge nämnda företag en fördel. Enligt kommissionen uppfyllde den ifrågavarande åtgärden kriterierna i artikel 87.1 i EG-fördraget och den borde betraktas som ett statligt stöd som inte innehöll något som tydde på att den var förenlig med de regler som styr den gemensamma marknaden. Kommissionen fann bland annat att det inte fanns något som tydde på att avsnitt 4 i riktlinjerna kunde vara tillämpligt eller att villkoren för förenligt stöd kunde anses vara uppfyllda. Enligt kommissionen behövde man dessutom i bedömningen av stödet beakta dess negativa miljöeffekter, eftersom stödet minskar det energipris som ska betalas av stora elförbrukare.
- 8 Kommissionen beslutade därefter i enlighet med artikel 4.4 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel 93 i EG-fördraget (EGT L 83, s. 1), att inleda ett formellt granskningsförfarande (punkterna 83–85 i uppmaningen). Detta beslut åtföljdes av en anmodan till Republiken Österrike att göra ett ställningstagande och att delge kommissionen all relevant information, för att den ifrågavarande åtgärden skulle kunna bedömas, och översända en kopia av uppmaningen till de företag som potentiellt kunde dra nytta av åtgärden. Slutligen påminde kommissionen Republiken Österrike om den suspensiva verkan av artikel 88.3 i EG-fördraget och den hänvisade även till artikel 14 i förordning nr 659/1999 under det att den framhöll att varje rättsstridigt stöd kunde återkrävas av mottagarna.
- 9 I en skrivelse av den 8 oktober 2009 lade Republiken Österrike fram sina synpunkter på beslutet att inleda ett formellt granskningsförfarande. De österrikiska myndigheterna var av den åsikten att den ifrågavarande åtgärden inte utgjorde något statligt stöd, eftersom den inte inbegrep några statliga medel och inte var selektiv. De österrikiska myndigheterna betonade även att den ifrågavarande åtgärden hade en inneboende logik, som enligt dem gjorde det möjligt att på ett objektivt sätt göra en differentiering mellan de företag som omfattades av denna åtgärd och dem som inte kunde utnyttja den, och framhöll att en sådan differentiering inte kunde utgöra ett statligt stöd. De hävdade särskilt att nämnda åtgärd hade stora likheter med den tyska lagen om förnybar energi (Erneuerbare-Energien-Gesetz, BGBl. 2008, I 2074).
- 10 Bundesarbeitskammer delgav kommissionen sina synpunkter på åtgärden till förmån för energiintensiva företag genom en skrivelse av den 7 oktober 2009. Genom en skrivelse av 22 december 2009 besvarade Republiken Österrike den anmodan om ställningstagande som kommissionen hade översänt den 23 november 2009, och den 22 april 2010 lämnade Republiken Österrike kompletterande upplysningar om den ifrågavarande åtgärden.
- 11 Genom skrivelser av den 21 juni 2010 och den 19 juli 2010 uppmanade kommissionen Republiken Österrike att inkomma med kompletterande upplysningar, som lämnades den 13 september 2010. Ett möte mellan kommissionen och företrädare för Republiken Österrike ägde rum den 9 juli 2010.
- 12 Genom en skrivelse av den 24 november 2010 adresserad till kommissionen framhöll Republiken Österrike ÖSG:s betydelse och bad om ett beslut i frågan senast i början av december 2010. Den 9 december 2010 hölls ytterligare ett möte mellan företrädare för kommissionen och företrädare för Republiken Österrike.

- 13 Genom en skrivelse av den 30 december 2010 upprepade Republiken Österrike de argument för denna åtgärd som den hade framfört under förfarandet och ansökte om kommissionens godkännande av befrielsemekanismen för energiintensiva företag. Kommissionen svarade på denna skrivelse den 25 januari 2011.
- 14 Den 8 mars 2011 antog kommissionen beslut 2011/528/EU om det statliga stöd C 24/09 (f.d. N 446/08) – som Österrike planerar att genomföra till förmån för energiintensiva företag, lagen om grön elektricitet (EUT L 235, s. 42, nedan kallat det angripna beslutet). Den konstaterade i huvudsak att befrielsemekanismen utgör en selektiv fördel som består i att partiellt befria energiintensiva företag från kostnader som de normalt borde ha burit. Enligt kommissionen leder en sådan mekanism till förlust av statliga medel och den ska tillskrivas staten. Kommissionen ansåg även att nämnda mekanism kunde snedvrída konkurrensen och handelsvillkoren i strid med det allmänna intresset. Då kommissionen fann att den ifrågavarande åtgärden såvitt den avser en partiell befrielse till förmån för energiintensiva företag utgjorde ett statligt stöd som sänker driftskostnaderna för nämnda företag, och inte kan motiveras av systemets art eller struktur, förklarade den att åtgärden var oförenlig med den inre marknaden.
- 15 Det angripna beslutets artikeldel har följande lydelse:

”Artikel 1

Det statliga stöd som [Republiken] Österrike planerar att genomföra till förmån för energiintensiva företag i form av en partiell befrielse från skyldigheten att köpa grön elektricitet är oförenlig med den inre marknaden.

Detta stöd får därför inte genomföras.

Artikel 2

[Republiken] Österrike ska inom två månader från delgivningen av detta beslut underrätta kommissionen om vilka åtgärder som har vidtagits för att följa beslutet.

Artikel 3

Detta beslut riktar sig till Republiken Österrike.”

Förfarande och yrkanden

- 16 Genom en ansökan som inkom till tribunalens kansli den 18 maj 2011 väckte Republiken Österrike förevarande talan. Kommissionen ingav en svarsinlaga den 4 augusti 2011. Den 19 oktober 2011 inkom Republiken Österrike med en replik och den 5 december 2011 ingav kommissionen en duplik. Den 26 september 2011 inkom Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland med en ansökan om att få intervensera till stöd för sökandens yrkanden. Ordföranden på tribunalens andra avdelning meddelade ett beslut den 11 november 2011 genom vilket interventionen tilläts. Den 3 februari 2012 ingav Förenade kungariket en interventionsinlaga. Kommissionen yttrade sig över denna inlaga den 2 april 2012.
- 17 I samband med att sammansättningen av tribunalens avdelningar ändrades, förordnades referenten att tjänstgöra på femte avdelningen, och målet tilldelades följaktligen denna avdelning. På grundval av referentens rapport beslutade tribunalen att inleda det muntliga förfarandet och att, inom ramen för de åtgärder för processledning som anges i artikel 64 i rättegångsreglerna, ställa vissa skriftliga frågor till parterna. Dessa besvarade frågorna inom angiven tid.

- 18 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens frågor vid förhandlingen den 27 februari 2014.
- 19 Republiken Österrike har yrkat att tribunalen ska
- ogiltigförklara det angripna beslutet, och
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 20 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska
- i första hand avvisa talan såvitt avser den första och den andra grunden,
 - i andra hand ogilla talan såvitt avser den första och den andra grunden,
 - ogilla talan såvitt avser den tredje och den fjärde grunden, och
 - förplikta Republiken Österrike att ersätta rättegångskostnaderna.
- 21 Förenade kungariket har yrkat att tribunalen ska
- anse att det finns fog för den första grunden, medge att den kan tas upp till sakprövning och ogiltigförklara det angripna beslutet.

Rättslig bedömning

- 22 Republiken Österrike har till stöd för sin talan åberopat fyra grunder. För det första innebär det angripna beslutet ett åsidosättande av artikel 107.1 FEUF. Kommissionen gjorde sig nämligen skyldig till felaktig rättstillämpning när den fann att det system som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse utgjorde ett statligt stöd. För det andra åsidosätter beslutet artikel 107.1 FEUF i och med att kommissionen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den drog slutsatsen att ovannämnda åtgärd var selektiv. För det tredje har kommissionen tillämpat artikel 107.3 FEUF på ett felaktigt sätt och gjort sig skyldig till maktmissbruk. För det fjärde behandlade kommissionen jämförbara situationer på olika sätt vad gällde deras ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar.

Huruvida den första och den andra grunden kan tas upp till sakprövning

- 23 Kommissionen har gjort gällande att Republiken Österrike inom ramen för den första och den andra grunden inte har studerat skälen i det angripna beslutet och inte heller har preciserat i vilka skäl kommissionen skulle ha gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning. Enligt kommissionen har Republiken Österrike inskränkt sig till att förklara varför det system som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte är ett statligt stöd och väsentligen upprepat de påståenden som den gjorde under det administrativa förfarandet. Därför måste talan avvisas såvitt avser dessa grunder i enlighet med artikel 44.1 i rättegångsreglerna. Härvidlag har kommissionen hänvisat till domen av den 15 december 1961, Fives Lille Cail m.fl./Höga myndigheten (19/60, 21/60, 2/61 och 3/61, REG, EU:C:1961:30, punkterna 617 och 644) och domen av den 31 mars 1992, kommissionen/Danmark (C-52/90, REG, EU:C:1992:151, punkt 17). Varje utvidgning av argumenten i samband med repliken ska likaledes avvisas.
- 24 I dupliken har kommissionen vidare hävdats att den omständigheten att hela innehållet i klagomålet återges i ansökan inte motsvarar föreskrifterna i artikel 44.1 i rättegångsreglerna. Här har kommissionen hänvisat till beslutet av den 28 april 1993 De Hoe/kommissionen (T-85/92, REG,

EU:T:1993:39, punkt 23) och understrukit att i funktionellt hänseende kan ett klagomål enligt de regler som gäller för Europeiska unionens personal jämföras med ett administrativt förfarande enligt de regler som är tillämpliga på statligt stöd.

- 25 Enligt Republiken Österrike framgår det tydligt av ansökan att anmärkningen om att EUF-fördraget har åsidosatts grundas på att det skett ett åsidosättande både av artikel 107.1 och 107.3 FEUF (vad angår den första, den andra och den tredje grunden) och av principen om likabehandling (vad gäller den fjärde grunden). Det skulle för övrigt enligt Republiken Österrike vara alltför formalistiskt att kräva att det exakt anges i ansökan eller i sammanfattningen av grunderna mot vilka punkter i det angripna beslutet grunderna har riktats.
- 26 Tribunalen erinrar härvidlag om att enligt artikel 44.1 i rättegångsreglerna ska den ansökan genom vilken talan väckts innehålla en kortfattad framställning av de grunder som åberopats. Denna framställning ska vara så klar och precis att svaranden kan förbereda sitt försvar och att tribunalen kan pröva talan, i förekommande fall utan att ha tillgång till andra uppgifter (dom av den 11 juli 2007, Asklepios Kliniken/kommissionen, T-167/04, REG, EU:T:2007:215, punkt 39).
- 27 Det följer av fast rättspraxis att i syfte att säkerställa rättssäkerheten och en god rättskipning kan en talan endast tas upp till sakprövning om de väsentliga, faktiska och rättsliga, omständigheter som talan grundas på, åtminstone kort men på ett konsekvent och begripligt sätt, framgår av innehållet i själva ansökan. Även om innehållet i en ansökan kan understödjas och kompletteras i specifika avseenden, genom hänvisning till utdrag ur bifogade handlingar, kan en generell hänvisning till andra handlingar, även om de har bifogats ansökan, inte kompensera det förhållandet att väsentliga delar av den rättsliga argumenteringen saknas, som enligt ovannämnda bestämmelse ska återfinnas i själva ansökan (se dom Asklepios Kliniken/kommissionen, punkt 26 ovan, EU:T:2007:215, punkt 40 och där angiven rättspraxis).
- 28 Vad särskilt gäller de båda grunder som kommissionen anser inte kan tas upp till sakprövning, framgår det först av ansökans lydelse att Republiken Österrike inom ramen för den första grunden har hävdat, genom att stödja sig på såväl tillräckligt precisa och begripliga faktiska omständigheter i det aktuella fallet som på hänvisningar till rättspraxis och doktrin, att de medel som använts i samband med ifrågavarande mekanism inte hade något statligt ursprung och att det med avseende på nämnda mekanism inte heller rörde sig om ett statligt stöd. Dess argumentering innebär att kommissionen har kunnat förbereda sitt försvar och att tribunalen kan pröva talan, i förekommande fall utan att ha tillgång till andra uppgifter, i enlighet med domen Asklepios Kliniken/kommissionen, punkt 26 ovan, EU:T:2007:215. För övrigt kan det konstateras, tvärt emot kommissionens påståenden, att den del som utgör motiveringen i det angripna beslutet är lätt att identifiera.
- 29 Det framgår vidare av innehållet i ansökan att Republiken Österrike inom ramen för den andra grunden har kritiserat kommissionens bedömning att denna åtgärd, som partiellt befriar energiintensiva företag från att göra vissa betalningar enligt ÖSG i ändrad lydelse, var selektiv. Enligt Republiken Österrike rörde det sig varken om faktisk eller om rättslig selektivitet. Den har härvidlag lagt fram tillräckligt precisa förklaringar angående arten och logiken hos det system som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse och inledningsvis ställt sig frågan huruvida 22 c § i denna lag verkligen ska betraktas som ett undantag från "referenssystemet". Därefter har Republiken Österrike framfört tillräckligt tydliga påståenden enligt vilka, även om det antogs att så var fallet, det skulle vara lämpligt att betrakta systemet som motiverat genom sin logik och inre uppbyggnad. Sökanden har vidare i syfte att bestrida att det skulle föreligga någon som helst selektivitet, grundat sig dels på själva ordalydelsen i ÖSG i ändrad lydelse, dels på konkreta uppgifter, bland annat i tabeller av vilka det framgår att varje företag, oavsett storlek och verksamhetsområde, kunde dra nytta av den regel som anges i ovannämnda bestämmelse. Således har Republiken Österrike uppenbarligen försökt bemöta vissa av kommissionens påståenden i det angripna beslutet i motsats till vad denna har anfört inför tribunalen. Följaktligen ska det anses, vad angår den andra grunden, att Republiken Österrikes argumentering, som dessutom

styrks av vissa hänvisningar till rättspraxis och av kommissionens tidigare beslutspraxis, även innebär att kommissionen har kunnat förbereda sitt försvar och att tribunalen kan pröva talan, i förekommande fall utan att ha tillgång till andra uppgifter.

- 30 Den slutsats som dragits i punkterna 28 och 29 ovan förlorar inte sin giltighet genom kommissionens hänvisning till beslutet De Hoe/kommissionen, punkt 24 ovan (EU:T:1993:39). Detta beslut rör för det första ett annat område än det som är aktuellt i förevarande mål, nämligen de regler som gäller för Europeiska unionens personal enligt vilka det administrativa förfarandet för klagomål, i motsats till vad kommissionen har påstått, inte kan jämföras med det förfarande som är föreskrivet vid bedömningen av statliga stöds förenlighet med den inre marknaden. För det andra avser nämnda beslut enligt vad som framgår av punkt 23 i beslutet, en bedömning av ett särskilt fall där hela innehållet i ett klagomål hade införlivats i själva ansökan, vilket enbart motsvarar en hänvisning till en bilaga. En sådan generell hänvisning skiljer sig emellertid från förevarande fall där Republiken Österrike i ansökan redogjorde för sina påståenden på ett tillräckligt precist och begripligt sätt (se punkterna 28 och 29 ovan).
- 31 Mot bakgrund av det ovan anförda kan kommissionens påståenden inte godtas enligt vilka de båda första grunderna inte kan tas upp till sakprövning.

Prövning i sak

Inledande presentation av vissa huvudpunkter i den ifrågasvarande åtgärden och kommissionens ståndpunkt i det angripna beslutet

- 32 Såsom framgår av punkterna 1–3 ovan, avsåg Republiken Österrike att genom ÖSG i ändrad lydelse uppnå sitt bindande nationella mål angående andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto) såsom föreskrivs i direktivet om förnybara energikällor. Kommissionen hade endast invänt via det angripna beslutet mot den befrielse som föreskrivs i 22 c § i denna lag till förmån för energiintensiva företag och det är enbart denna bestämmelse som är föremål för förevarande talan. Tribunalen finner inte desto mindre att nämnda bestämmelse bör analyseras i sitt sammanhang, det vill säga inom ramen för den övergripande strukturen i ÖSG i ändrad lydelse.
- 33 Innan de olika grunder som Republiken Österrike har åberopat prövas är det i detta sammanhang lämpligt att ta upp ytterligare några relevanta punkter i strukturen i ÖSG i ändrad lydelse. Fastän Republiken Österrike enligt den tredje delen i denna lag ska bevilja ett eller flera företag koncession för att utföra de uppdrag som åligger clearingcentralen för grön elektricitet, var det privata aktiebolaget ÖMAG dagen för det angripna beslutet det enda företag som åtnjöt en sådan koncession med nationell räckvidd som beviljats av de österrikiska myndigheterna. Enligt vad som vidare framgår av skäl 15 i det angripna beslutet hade kommissionen inga indikationer på att de offentligt kontrollerade aktieägarna, vilka innehade 49,6 procent av ÖMAG-aktierna, kunde utöva kontroll eller åtminstone gemensam kontroll över ÖMAG, eftersom de privat kontrollerade aktieägarna för sin del innehade 50,4 procent av aktierna. Parterna har emellertid varit oense såväl under det administrativa förfarandet, som inför tribunalen om hur stor betydelse som ska tillmätas det faktum att ÖMAG i viss mån är föremål för kontroll i efterhand från statens eller administrativa enheters sida.
- 34 Såsom inledningsvis har nämnts i punkterna 2 och 3 ovan utgörs en annan grundläggande del av mekanismen, närmare bestämt den befrielse som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, av att det konkreta sättet för dess genomförande – exempelvis sättet för distribution till eldistributörerna eller det pris som distributörerna ska betala och, följaktligen, slutkonsumenternas bidrag – fastställs i förväg av de österrikiska myndigheterna genom lag eller förordning.

- 35 Enligt 15 § första stycket tredje ledet ÖSG i ändrad lydelse ska den totala mängd producerad grön elektricitet som eldistributörerna är skyldiga att köpa av ÖMAG fördelas på ett sådant sätt att kvoten för grön elektricitet är densamma för alla distributörer i förhållande till den totala mängd elenergi som de förfogar över. Det är utrett att dessa eldistributörer i princip får övervältra de merkostnader som de härigenom ådrar sig på slutkonsumenterna, genom att fakturera dem ett högre elpris. Ovannämnda ordning, som gäller som princip, är emellertid inte tillämplig på energiintensiva företag som uppfyller villkoren i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse.
- 36 Vad därefter beträffar befrielsen för energiintensiva företag som uppfyller villkoren i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, ska två huvudsakliga omständigheter framhållas.
- 37 Den första omständigheten är att alla företag som uppfyller de villkor som uppställs i den österrikiska lagstiftningen har rätt att på begäran medges befrielse av den österrikiska clearingcentralen, vilken för övrigt inte har någon befogenhet att göra en skönsässig bedömning på detta område. Efter det att ifrågavarande befrielse beviljats förbjuder ÖSG i ändrad lydelse distributörerna att fakturera energiintensiva företag de merkostnader som är förbundna med grön elektricitet. Det anges i 22 c § femte stycket i denna lag att det i avtal som ingås mellan eldistributörerna och de stora elkonsumenterna ovillkorligen ska fastställas att från och med den tidpunkt då de sistnämnda kommer i åtnjutande av befrielsen i fråga ska distributörerna inte tillhandahålla dem grön elektricitet från clearingcentralen för grön elektricitet och inte fakturera dem merkostnader för grön elektricitet. Varje motstridande bestämmelse är ogiltig.
- 38 Den andra omständigheten består i att alla energiintensiva företag som har beviljats befrielse från inköpsskyldigheten är förpliktade enligt 22 c § andra stycket ÖSG i ändrad lydelse att betala, direkt till ÖMAG och inte till eldistributörerna, en "kompensationsavgift" motsvarande 0,5 procent av nettoproduktionsvärdet föregående kalenderår.
- 39 Med anledning av att detta övervägande är särskilt viktigt i det logiska resonemang som kommissionen för i det angripna beslutet, kan det nämnas att denna hävdade i skäl 58 i beslutet att befrielsemekanismen leder till att det införs ett "tak", från och med en viss nivå, för de energiintensiva företagens bidrag till ÖMAG:s intäkter. Enligt bestämmelserna är de följaktligen befriade från en avgift som de hade fått betala under normala marknadsförhållanden. Av detta följer, enligt kommissionen, att det uppstår en fördel för de företag som kan utnyttja befrielsemekanismen.
- 40 För att komma fram till den slutsats som angetts ovan i punkt 39 gjorde kommissionen, efter att i skäl 55 i det angripna beslutet ha hänvisat till rättspraxis angående den förmodade fördelen till följd av en fullständig eller partiell befrielse från en reglerad avgift, en bedömning i skäl 56 i beslutet av den aktuella åtgärden och fann härvid att den syftade till att erhålla intäkter från elförbrukare för att finansiera produktionen av grön elektricitet. Enligt kommissionen var de energiintensiva företagen *de facto* och *de jure* att jämställa med alla andra elförbrukare eftersom de alla konsumerade el som de fick från elleverantörer, som å sin sida var skyldiga att köpa en viss mängd grön elektricitet till clearingpriset. Kommissionen anförde vidare att utan ifrågavarande mekanism betalade de energiintensiva företagen elleverantörerna för merkostnaderna för grön elektricitet, vilket specificerades på deras elräkning. Kommissionen erinrade om att elleverantörerna då övervältrade de merkostnader som uppstod till följd av att de var skyldiga att köpa grön elektricitet från ÖMAG på sina kunder som inte hade möjlighet att dra nytta av ifrågavarande befrielse.

Den första grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF på grund av kommissionens felaktiga rättstillämpning i samband med slutsatsen att det system som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse utgör statligt stöd

- 41 Förevarande grund ska uppdelas i två delar. Den första delgrunden består i påståendet att de medel som använts för att finansiera det system som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte var statliga tillgångar. Den andra delgrunden utgörs av påståendet att medlen i vart fall inte kunde tillskrivas staten.

– Den första grundens första del

- 42 Republiken Österrike har bestritt att systemet med kompensation till energiintensiva företag i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse finansieras genom medel av statligt ursprung. Nämda medlemsstat betraktar de faktiska omständigheterna i förevarande mål som jämförliga med dem som låg till grund för domen av den 13 mars 2001, *PreussenElektra* (C-379/98, REG, EU:C:2001:160). Republiken Österrike har särskilt betonat att den avgörande faktorn i det sistnämnda målet var att det hade skett betalningar av medel enbart mellan privata företag och att nämnda medel därför aldrig hade lämnat den privata sektorn och aldrig varit föremål för statlig kontroll. Det var av dessa skäl som domstolen hade slagit fast att den omständigheten att en bestämd övergång av tillgångar har stöd i lag och ger vissa företag fördelar inte är tillräcklig för att tillerkänna dessa medel en statlig karaktär.

- 43 Republiken Österrike har vidare hävdats att i såväl det tyska systemet som i det österrikiska systemet för stöd till grön elektricitet fungerar aktörer, som godkänts av staten och som inte har offentliga maktbefogenheter, som enheter för mottagning, betalning och återförsäljning av grön elektricitet. Inte i något av de båda stödssystemen föreskrivs det att förluster ska täckas genom budgetmedel. Skyldigheten till återförsäljning, inköp och betalning har fastställts i lag. Enligt Republiken Österrike deltar således inte staten i betalningen av de båda systemen, utan den fastställer endast regler med generell tillämpning, utan att detta utgör en belastning för den offentliga budgeten. Den har härvidlag hänvisat till domen av den 17 mars 1993, *Slovan Neptun* (C-72/91 och C-73/91, REG, EU:C:1993:97), och till domen av den 15 juli 2004, *Pearle m.fl.* (C-345/02, REG, EU:C:2004:448, punkt 36 och följande punkter).

- 44 Förenade kungariket stödjer Republiken Österrikes ståndpunkt enligt vilken den ifrågavarande åtgärden inte innebar att stöd beviljades ”med hjälp av statliga medel”. Enligt Förenade kungariket är det vedertaget att stöd kan betraktas som beviljat med hjälp av statliga medel när det i stället för att ges direkt av staten, samlas in och betalas ut av ett organ med uppdrag att fördela och administrera stödet (dom av den 22 mars 1977, *Steinike & Weinlig*, 78/76, REG, EU:C:1977:52, punkterna 21 och 22). Förenade kungariket har även gjort gällande att domstolen har bekräftat att en åtgärd inte ansågs vara ett stöd som beviljats med hjälp av statliga medel enbart på grund av att betalningen till mottagaren hade föreskrivits av staten. Om staten förordnade om att tredje part skulle utföra betalningen till en mottagare med egna medel, skulle således denna betalning inte utgöra ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Här har Förenade kungariket hänvisat till domen *PreussenElektra*, punkt 42 ovan, EU:C:2001:160, punkterna 59 och 61, och till domen av den 17 juli 2008, *Essent Netwerk Noord m.fl.*, C-206/06, REG, EU:C:2008:413, punkterna 40, 47, 66, 69, 70, 72 och 74).

- 45 Förenade kungariket har särskilt noterat att när domstolen ansåg, i domen *Essent Netwerk Noord m.fl.*, punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), att de tillgångar som använts kunde betecknas som statliga medel grundade den sig på tre faktiska omständigheter. För det första var ursprunget till de belopp som var i fråga i ovannämnda mål ett pristillägg föreskrivet i lag som påförts elkonsumenterna. Nämda pristillägg var en skatterättslig åtgärd och bestod således redan från början av statliga medel. För det andra hade det organ som ansvarade för förvaltningen av de uttagna medlen uppdraget att bedriva en ekonomisk tjänst av allmänt ekonomiskt intresse, oberoende av sin rätt att behålla en del av intäkterna. För det tredje hade ifrågavarande organ inte rätt att använda intäkterna från pristillägget till andra

ändamål än de som föreskrivs i lag och det kontrollerades strängt vid utförandet av sin uppgift. Domstolen hade även understrukit att medlen i fråga kontrollerades av det allmänna och således stod till de nationella myndigheternas förfogande fram till dess att de slutligen delades ut. Enligt Förenade kungariket uppfyller ÖSG i ändrad lydelse i dess helhet inte de ovannämnda villkoren, särskilt inte det första och det tredje villkoret.

- 46 Tribunalen konstaterar att kommissionen väsentligen förklarade, i skäl 61 i det angripna beslutet, att ifrågavarande befrielse ledde till att ÖMAG:s intäkter minskade, eftersom elleverantörerna inte behövde köpa grön elektricitet till de företag som hade beviljats befrielse och eftersom de sistnämnda företagens direkta betalningar till ÖMAG blev lägre än de skulle ha blivit om det inte fanns en befrielse.
- 47 Därefter underströk kommissionen i skäl 62 i det angripna beslutet att den måste fastställa om de medel som kontrolleras av ÖMAG utgör statliga medel eller ej på grundval av ÖSG i ändrad lydelse. Om så var fallet skulle den aktuella åtgärden leda till förluster av statliga intäkter och därmed finansieras med statliga medel.
- 48 Efter att ha analyserat domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160), och domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), i syfte att dra slutsatser från dem för bedömningen av förevarande fall, bedömde kommissionen i skäl 68 i det angripna beslutet huruvida det ifrågavarande systemet föreskrev att det rörde sig om en avgift. Kommissionen fann att det förhöll sig på det sättet eftersom elleverantörerna enligt ÖSG i ändrad lydelse var skyldiga att köpa en viss mängd grön elektricitet till ett clearingpris som låg över marknadspriset och som fastställdes varje år av den behöriga förbundsministern, medan det i ÖSG i ändrad lydelse endast fastställdes standardvärden. Differensen mellan marknadspriset för el och det clearingpris som har fastställts genom beslut av en högre offentlig myndighet utgjorde enligt kommissionen en "elavgift". Kommissionen framhöll även att till skillnad från i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160), betalades medlen i det aktuella fallet inte till andra marknadsaktörer som bedriver vanlig affärsverksamhet, utan till ett organ som hade fått i särskilt uppdrag av staten att genomföra uppbörd och fördelning av dessa medel och där det enda ändamålet utgjordes av det allmänna intresset. I skälen 69–71 i det angripna beslutet tillade kommissionen att ÖMAG hade beviljats koncession avseende utförandet av det uppdrag som ankom på clearingcentralen för grön elektricitet och att företaget därmed hade anförtrots uppgiften att tillhandahålla en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse, nämligen att ta ut den aktuella avgiften av alla elleverantörer.
- 49 Kommissionen har vidare angett i skäl 72 och följande punkter i det angripna beslutet att ifrågavarande medel var avsedda för ett ändamål som föreskrivs i lag och kontrolleras strängt. Kommissionen framhöll att ÖMAG enligt 23 § ÖSG var skyldigt att förvalta de aktuella intäkterna på ett särskilt bankkonto. De medel som hade satts in på detta konto fick enbart användas för inköp av grön elektricitet och ÖMAG skulle alltid låta den berörda österrikiska förbundsministern och den österrikiska revisionsrätten få tillgång till samtliga underlag som rörde kontot.
- 50 Mot bakgrund av alla dessa omständigheter drog kommissionen i skäl 74 i det angripna beslutet slutsatsen att på samma sätt som i "[domen Essent Netwerk Noord m.fl. (EU:C:2008:413) och domen Steinike & Weinlig (EU:C:1977:52), punkt 44 ovan], utgör de medel som har tagits ut och förvaltats av [ÖMAG] statliga medel".
- 51 I skäl 75 och följande skäl i det angripna beslutet förnekade därefter kommissionen att det förelåg analogi mellan förevarande fall och domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160). Den konstaterade i huvudsak att det inte var relevant i förevarande fall att utvärdera den tyska lagstiftningen vare sig i dess tidigare eller aktuella lydelse och att den österrikiska lagstiftningen i vart fall avviker avsevärt från den. Så var fallet enligt kommissionen eftersom den tyska lag som bedömdes av domstolen i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160) endast medförde en leveransskyldighet mellan privata företag som var verksamma på marknaden, medan det österrikiska

systemet utgjorde en bestämmelse om skatt på elektricitet och omfattade ett mellanliggande organ som hade utsetts av staten som övervakade det. Enligt kommissionen kunde det österrikiska systemet också möjliggöra direkta betalningar från staten till ÖMAG (skäl 76 i det angripna beslutet).

- 52 Kommissionen framhöll ytterligare att det är irrelevant om ÖMAG är ett privat organ eftersom det hade blivit utsett att genomföra uttag och förvalta en avgift, och medlen i fråga således var statliga (skälen 79 och 80 i det angripna beslutet). Slutligen fann kommissionen att det var irrelevant att det totala belopp som elleverantörerna betalade till ÖMAG inte berördes av befrielsemekanismen och att det enda som ändrades var det totala beloppets fördelning mellan de olika kategorierna av förbrukare. Kommissionen anförde att det avgörande här snarare var huruvida den omständigheten att ett företag fick en fördel ledde till att staten förlorade intäkter, vilket var fallet med ifrågavarande österrikiska system. I slutänden måste staten enligt kommissionen naturligtvis finna andra intäktskällor för att kompensera för förlusterna (skälen 81–85 i det angripna beslutet).
- 53 Enligt fast rättspraxis måste samtliga villkor som föreskrivs i artikel 107.1 FEUF vara uppfyllda för att en åtgärd ska anses utgöra stöd (se, för ett liknande resonemang dom Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan, EU:C:2008:413, punkt 63 och där angiven rättspraxis). För det första måste det röra sig om en statlig åtgärd eller en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel. För det andra måste denna åtgärd kunna påverka handeln mellan medlemsstaterna. För det tredje ska mottagaren av stödet gynnas av åtgärden. För det fjärde ska åtgärden snedvrیدا eller hota att snedvrیدا konkurrensen (se, för ett liknande resonemang, dom Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan, EU:C:2008:413, punkt 64 och där angiven rättspraxis).
- 54 Vad beträffar det första villkoret framgår det av fast rättspraxis att enbart fördelar som ges direkt eller indirekt med hjälp av statliga medel ska anses som stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF. Det framgår nämligen av ordalydelsen i bestämmelsen och av de förfaranderegler som införts genom artikel 108 FEUF att fördelar som ges med andra medel än statliga inte omfattas av de ifrågavarande bestämmelsernas tillämpningsområde. Avsikten med skillnaden mellan stöd som ges av staten och stöd som ges med hjälp av statliga medel är att i begreppet stöd inte endast inbegripa stöd som ges direkt av staten, utan också stöd som ges av offentliga eller privata organ, som utsetts eller inrättats av staten (se, för ett liknande resonemang, dom Steinike & Weinlig, punkt 44 ovan, EU:C:1977:52, punkt 21, och dom Sloman Neptun, punkt 43 ovan, EU:C:1993:97, punkt 19 och där angiven rättspraxis). Det kan nämligen inte enligt unionsrätten vara tillåtet att genom att helt enkelt skapa självständiga institutioner med uppgift att distribuera stöd kringgå reglerna om statligt stöd (dom av den 16 maj 2002, Frankrike/kommissionen, C-482/99, REG, EU:C:2002:294, punkt 23).
- 55 Det ska erinras om att det enligt fast rättspraxis inte alltid är nödvändigt att en överföring av statliga medel har ägt rum för att en fördel som beviljats ett eller flera företag ska anses vara statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF (se dom Frankrike/kommissionen, punkt 54 ovan, EU:C:2002:294, punkt 36 och där angiven rättspraxis).
- 56 För det tredje följer det redan av domstolens praxis att artikel 107.1 FEUF omfattar alla likvida medel som myndigheterna faktiskt kan använda för att stödja företag och att det inte är relevant om dessa medel permanent ingår bland statens tillgångar eller inte. Följaktligen är det så att även om de aktuella beloppen inte permanent disponeras av staten, är det förhållandet att de fortlöpande kontrolleras av staten och således kan disponeras av behöriga nationella myndigheter tillräckligt för att de ska kunna anses utgöra statliga medel (se dom Frankrike/kommissionen, punkt 54 ovan, EU:C:2002:294, punkt 37 och där angiven rättspraxis).
- 57 I förevarande mål har Republiken Österrike och Förenade kungariket understrukit att det inte vid någon tidpunkt rör sig om statliga pengar i samband med den ifrågavarande åtgärden. De har särskilt sökt stöd i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160). Kommissionen har däremot främst hänvisat till domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan, EU:C:2008:413, och domen Steinike & Weinlig, punkt 44 ovan, EU:C:1977:52, punkt 21). Vidare kan det konstateras att

kommissionen trots sin detaljerade analys i det angripna beslutet av de tre ovannämnda domarna däremot under förfarandet värderade domen Steinike & Weinlig, punkt 44 ovan (EU:C:1977:52) högre, i dess egenskap av ”principiell” dom. Kommissionen hävdade samtidigt att domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160) och domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413) var rena *ad hoc*-avgöranden ur vilka det inte kunde härledas några generellt tillämpliga villkor som bör uppfyllas för att en åtgärd ska kunna anses utgöra direkt eller indirekt användning av offentliga medel.

- 58 Vad angår domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160) och domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), kan dessa inte analyseras på så sätt att de slutsatser som gjorts i den senaste av dem gör att lösningarna i den äldre domen blir ogiltiga. Tvärtom ska de läsas så, att de avser olika faktiska omständigheter (se även, för ett liknande resonemang, dom av den 19 december 2013, Vent De Colère m.fl., C-262/12, REG, EU:C:2013:851, punkterna 34 och 35).
- 59 Vad gäller dom PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160), ska det nämnas att domstolen väsentligen ansåg att den tyska lagstiftning som var i fråga i nämnda mål, enligt vilken dels privata elförsörjningsföretag ålades en skyldighet att köpa el från förnybara energikällor till minimipriser som översteg det ekonomiska värdet av denna typ av energi, dels den ekonomiska börda som följde av denna skyldighet fördelades mellan elförsörjningsföretagen och de privata nätoperatörerna i föregående distributionsled, inte utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 87.1 EG (nu artikel 107.1 FEUF). Domstolen bedömde att lagstiftningen inte kunde läggas till grund för en slutsats enligt vilken det hade skett en direkt eller indirekt överföring av statliga medel. Domstolen slog mot den bakgrunden fast att den omständigheten att denna bestämmelse gav företag som producerade el från förnybara källor en otvivelaktig ekonomisk fördel och att denna fördel var en följd av myndigheternas medverkan inte räckte för att kvalificera den ifrågakvarande åtgärden som stöd. Vidare betraktade domstolen som en väsentlig faktor att de rättssubjekt som enligt den ifrågakvarande tyska lagstiftningen ålades skyldighet att bära merkostnaderna var privata (se domslutet samt punkterna 55 och 56 i domen). Det framgår även av analysen av de faktiska omständigheterna i målet att, till skillnad mot den österrikiska åtgärd som är föremål för detta förfarande, angav inte den i tysk lag föreskrivna mekanismen att det skulle finnas mellanhänder med uppdrag att ta upp eller förvalta de belopp som utgjorde stödet och följaktligen föreskrevs det inte något om enheter som liknade ÖMAG vad gäller struktur eller funktion. I motsats till vad som är fallet i förevarande mål hade således den fördel som domstolen analyserade i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160) – vilken bestod både i garantin att de företag som kunde komma i åtnjutande av fördelen fick möjlighet att vidareförsälja all energi som de producerat från förnybara källor och i det förhållandet att försäljningspriset översteg marknadspriset – beviljats vid själva den tidpunkt då avtalen ingicks om leveranser och betalning av vederlag.
- 60 När det däremot gäller domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), som rörde en åtgärd bestående i en nationell lagstiftning enligt vilken ett pristillägg fick tas ut på överföring av el till förmån för ett i lag angivet bolag (nedan kallad SEP) som skulle svara för så kallade strandade kostnader, ska det erinras om att domstolen fann att det rörde sig om användning av statliga medel i den mening som avses i artikel 87.1 EG. Såsom framgår av punkt 65 och följande punkter i domen konstaterade domstolen för det första att de belopp som SEP beviljades härrörde från det pristillägg som staten tagit ut av elköparna med stöd av lag och att det var utrett att det rörde sig om en avgift. Enligt domstolen härrörde alltså dessa belopp från statliga medel.
- 61 Såsom framgår av punkterna 67–69 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), underströk domstolen att den ifrågakvarande avgiften skulle betalas till nätoperatörerna eller koncessionsinnehavarna vilka skulle överföra den till SEP. Det föreskrevs att SEP skulle behålla ett lagstadgat belopp [400 miljoner nederländska floriner (NLG)] och överföra resterande belopp till den behöriga ministern i Nederländerna. Domstolen hävdade även att SEP, som helt och hållet ägdes av de elproducerande företagen, vid den aktuella tiden var ett företag som enligt lag ansvarade för att tillhandahålla en tjänst av allmänt ekonomiskt intresse. SEP hade dessutom inte

någon möjlighet att använda intäkterna från avgiften för andra ändamål än de som föreskrevs i lagen. Bolaget hölls vidare under strikt kontroll när det utförde sin uppgift, eftersom det enligt lagen måste bifoga en revisionsförklaring om att redovisningen av de uppburna och överförda beloppen stämde.

- 62 Enligt vad som framgår av punkt 70 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), konstaterade domstolen att "[d]et saknar betydelse att detta angivna bolag samtidigt centraliserar den uppburna avgiften, förvaltar de inbetalda medlen och själv är mottagare av en del av dessa medel. De mekanismer som föreskrivs i lagen, mer specifikt revisionsförklaringen, gör det möjligt att skilja mellan dessa olika roller och kontrollera medelsanvändningen. Av detta följer att så länge det angivna bolaget inte har tilldelats beloppet på 400 miljoner NLG – och när detta sker förfogar det fritt över dessa medel – kontrolleras detta belopp fortfarande av staten och kan således disponeras av behöriga nationella myndigheter, vilket är tillräckligt för att det ska kunna anses utgöra statliga medel".
- 63 I punkt 71 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413) framhöll domstolen vidare syftet med den ifrågasatt lagen vilket visade sig vara att ge elproducenterna möjlighet att genom dotterbolaget SEP återfå vissa kostnader som de tidigare haft som inte var förenliga med marknaden.
- 64 Av dessa skäl fann domstolen även i punkterna 72 och 73 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413) att olika omständigheter skiljde åtgärden i det målet från den i dom Pearle m.fl., punkt 43 ovan (EU:C:2004:448). Domstolen betonade att medlen i fråga i det målet, som användes för att finansiera en reklamkampanj, hade samlats ihop av en yrkesorganisation genom obligatoriska avgifter från dess medlemmar som drog nytta av kampanjen. Det var alltså varken fråga om en kostnad för staten eller om medel under statlig kontroll. Domstolen underströk likaledes den omständigheten att reklamkampanjen arrangerades av ett privat optikerförbund samt hade ett rent affärsmässigt mål och inte ett som myndigheterna hade uppställt till skillnad från vad som var fallet i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), där det var den nationella lagstiftaren som beslutade om tilldelningen av det ifrågasatt beloppet till det angivna bolaget.
- 65 I punkt 74 slutligen i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), gjorde domstolen uttryckligen åtskillnad mellan den analyserade åtgärden och den som var aktuell i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160). Domstolen framhöll att det i det sistnämnda målet inte hade skett någon direkt eller indirekt överföring av statliga medel till företag som producerar elektricitet från förnybara energikällor, utan att det endast hade fastställts en skyldighet att leverera sådan elektricitet och detta till minimipriser. Domstolen underströk att företagen i det fallet inte hade anförtrots av staten att förvalta en statlig tillgång, utan var skyldiga att göra inköp med sina egna ekonomiska tillgångar.
- 66 Tvärtemot vad Republiken Österrike och Förenade kungariket har påstått, har ÖSG i ändrad lydelse ett innehåll som i hög grad påminner om den åtgärd som blev föremål för domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413).
- 67 Inledningsvis ska det påpekas att i likhet med situationen i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), har i förevarande mål ÖMAG enligt ÖSG i ändrad lydelse uppdraget att förvalta systemet med stöd till produktionen av elektricitet från förnybara energikällor. Kommissionen har åberopat det faktum att ÖMAG bildades år 2006 med det uttryckliga syftet att begära en koncession för utförandet av det uppdrag som ankom på clearingcentralen för grön elektricitet i enlighet med 14 §–14 e § i nämnda lag. Såsom kommissionen har hävdat kan det system som föreskrivs i denna lag definieras som en statlig koncession, då de ifrågasatt medlen uteslutande betalas för ändamål av allmänintresse som fastställs av den österrikiska lagstiftaren. De nämnda medlen som utgörs av merkostnader som eldistributörerna betalar till ÖMAG för grön elektricitet, vars pris överstiger priset på den elektricitet som köps på marknaden, överförs inte direkt från de betalande företagen till producenterna av grön elektricitet, det vill säga till andra

marknadsaktörer som bedriver vanlig affärsverksamhet, utan de kräver en mellanhand med uppdrag att uppbära och förvalta dem. Till skillnad från omständigheterna i domen PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160), kan det således inte vara fråga enbart om en inköpsskyldighet, fastställd i lag, där den fördel som ska beviljas blir automatisk beviljad vid den tidpunkt då leveransavtal ingås och vid betalningen av vederlaget.

- 68 Det ska slås fast att i likhet med domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), rör förevarande mål medel som är avsedda att finansiera den ifrågavarande åtgärden vilka erhålls genom att privata rättssubjekt påförs kostnader i enlighet med ÖSG i ändrad lydelse, då denna lag föreskriver ett obligatoriskt pristillägg vid köp av grön elektricitet. I analogi med punkterna 43–47 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413) ska pristillägget eller merkostnaden i fråga betraktas som en skattelikhande avgift som läggs på elektricitet i Österrike och som fastställs av en myndighet, och detta för det allmännas intresse och utifrån ett objektiva kriterium, nämligen antalet överförda kilowattimmar (kWh) elektricitet. Såsom kommissionen understryker i skäl 68 i det angripna beslutet, anges såväl den mängd el som ska köpas som priset i lag. Enligt 22 b § ÖSG fastställs clearingprisets nivå varje år av den behöriga österrikiska förbundsministern. Det har för övrigt inte hävdats av Republiken Österrike eller Förenade kungariket och det finns inte några indikationer i handlingarna i målet på att beskattningsinitiativet via den ifrågavarande åtgärden skulle ha kommit från skattskyldiga enheter, och inte heller på att ÖMAG enbart skulle ha agerat som ett instrument i en plan som de själva gjort upp eller att de själva skulle ha beslutat hur de ekonomiska tillgångarna skulle användas. Följaktligen och i analogi med punkt 66 i domen Essent Netwerk Noord m.fl., punkt 44 ovan (EU:C:2008:413), är det möjligt att kvalificera de ifrågavarande beloppen som medel med statligt ursprung som utgör en skattelikhande avgift. Vad angår den särskilda frågan om det rör sig om en fördel som är en följd av ett stöd i form av en befrielse från erläggande av en skattelikhande avgift och om en sådan fördel är selektiv (se, för ett liknande resonemang, dom av den 7 mars 2012, British Aggregates/kommissionen, T-210/02 RENV, REG, EU:T:2012:110, punkterna 46–49 och där angiven rättspraxis), kommer den att bli föremål för en bedömning vid prövningen av Republiken Österrikes andra grund (se punkt 94 och följande punkter nedan).
- 69 Även om det är utrett att ÖMAG är ett privat aktiebolag och inte ett offentligt organ och att ÖMAG:s aktieägare som kontrolleras av det allmänna innehar mindre än hälften av aktierna och inte är i stånd att utöva kontroll eller ens gemensam sådan över bolaget (se punkterna 33 och 45 ovan), kan detta inte bedömas vara tillräckligt under förhållandena i förevarande mål för att den slutsatsen ska kunna uteslutas att det rör sig om statliga medel i samband med den ifrågavarande åtgärden.
- 70 Enligt vad som framhållits i punkterna 67 och 68 ovan har ÖMAG nämligen uppdraget att förvalta systemet med stöd till produktionen av elektricitet från förnybara energikällor och bolaget övervakas för övrigt noggrant när det utför denna uppgift, såsom kommissionen har understrukit i det angripna beslutet och i sina skrivelser inför tribunalen. ÖMAG kan därför inte använda de medel som tas ut inom ramen för den ifrågavarande åtgärden, vilka de företag som avses med åtgärden är tvungna att tillhandahålla bolaget, till andra ändamål än de som den österrikiska lagstiftaren har föreskrivit. Under dessa omständigheter ska det emellertid konstateras att även om ÖMAG förvisso är ett organ som framställs som ett privat aktiebolag är detta organs handlande inom ramen för koncessionen för utförande av den uppgift som åligger clearingcentralen för grön elektricitet inte ett handlande som kännetecknar en ekonomisk enhet som agerar fritt på marknaden i syfte att göra vinster, utan ett handlande för vilket den österrikiska lagstiftaren har avgränsat utförandet av koncessionen i fråga.
- 71 Det kan här tilläggas att ÖMAG är förpliktad att förvalta de belopp som erhållits med tillämpning av den ifrågavarande åtgärden på ett specifikt konto som är föremål för de statliga instansernas kontroll, såsom framgår av 15 §, 21 § och 23 § ÖSG i ändrad lydelse. Detta utgör ett ytterligare indicium, när det bedöms tillsammans med de befogenheter och skyldigheter som tillskrivs ÖMAG, på att det inte handlar om medel som motsvarar normala tillgångar som tillhör den privata sektorn vilka helt och hållet skulle stå till det företags disposition som förvaltar dem. Det rör sig i stället om särskilda

tillgångar vilkas användning för strikt fastställda ändamål har föreskrivits i förväg av den österrikiska lagstiftaren (se, analogt, dom av den 27 januari 1998, Ladbroom Racing/kommissionen, T-67/94, REG, EU:T:1998:7, särskilt punkt 105 och följande punkter).

- 72 När det närmare bestämt gäller de statliga instansernas kontroll av ÖMAG som det erinrats om ovan i punkterna 70 och 71 ovan, utövas den på fler nivåer. För det första utövas kontroll av den behöriga österrikiska förbundsministern vilken enligt 21 § *in fine* ÖSG i ändrad lydelse inom ramen för sin övervakningsfunktion ska kontrollera ÖMAG:s utgifter och genom meddelande besluta om de ska godtas, samt enligt 23 § ÖSG, jämförd med 15 § andra stycket ÖSG när som helst ska bevilja tillgång till alla handlingar angående ÖMAG:s specifika konton och tillgångar i fråga. Enligt vad som vidare framgår av 24 § ÖSG ska den behöriga österrikiska förbundsministern också omedelbart underrättas, om en utveckling som strider mot förverkligandet av vissa i den ifrågavarande lagen angivna syften, av den österrikiska energitillsynsmyndigheten vilken regelbundet ska övervaka att dessa syften uppnås.
- 73 För det andra ska enligt 23 § ÖSG i ändrad lydelse den österrikiska energitillsynsmyndigheten vilken är behörig på området för elektricitet varje år erhålla en utförlig rapport från ÖMAG.
- 74 För det tredje är, enligt 15 § femte stycket ÖSG i ändrad lydelse, och såsom kommissionen med rätta har framhållit i skäl 72 i det angripna beslutet, dessutom den österrikiska revisionsrätten oavsett ÖMAG:s ägarstruktur enligt 15 § ÖSG skyldig att utföra efterhandskontroller hos ÖMAG.
- 75 Det faktum att det sker en sådan strikt kontroll, även i efterhand, av att ÖMAG:s agerande överensstämmer med de tillämpliga bestämmelserna ingår, utan att i sig vara avgörande, i den logiska strukturen hos ÖSG i ändrad lydelse i dess helhet. Härigenom bekräftas således den slutsats som kan dras av de befogenheter som detta organ har och det kan antas med avseende på dess skyldigheter att ÖMAG inte agerar för sin egen räkning och fritt, utan i egenskap av förvaltare som verkställer en koncession avseende ett stöd som beviljas med statliga medel. Republiken Österrikes påstående – som lades fram vid förhandlingen och enligt vilket den österrikiska revisionsrättens kontroll inte har någon som helst inverkan på det sätt som ÖMAG använder dessa medel – är härvidlag verkningslöst. Även om det medges att den ovannämnda kontrollen inte har någon direkt inverkan på ÖMAG:s dagliga administrering av finansieringarna, kvarstår dock att det faktiskt rör sig om en ytterligare faktor som syftar till att säkerställa att ÖMAG:s agerande hela tiden håller sig inom den ram som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse.
- 76 Under dessa förhållanden kan det slås fast att det var med rätta som kommissionen hävdade i skälen 61 och 62 i det angripna beslutet, jämförda med skälen 82–86 i beslutet att den fördel som finns angiven i bestämmelsen 22 c § ÖSG i ändrad lydelse till nytta för energiintensiva företag i förevarande fall framstår som en belastning för staten, eftersom varje sänkning av beloppet för den avgift för vilken de är betalningsskyldiga kan anses ha medfört att staten förlorar intäkter vilka emellertid återfås senare hos andra företag och kompenserar de förluster som de således lidit. Som motvikt till taket på bidraget till energiintensiva företag är nämligen en eldistributör enligt 15 § stycket 1a ÖSG i ändrad lydelse befriad från att köpa grön elektricitet av ÖMAG för den mängd elektricitet som leverantören säljer till den slutkonsument som är befriad från skyldigheten att köpa grön elektricitet.
- 77 Dessa slutsatser förlorar inte sin giltighet på grund av de övriga påståenden som framförts av Republiken Österrike och Förenade kungariket.
- 78 Först och främst är påståendet att staten inte planerar att täcka förluster av något slag med hjälp av budgetmedel verkningslöst. Detsamma gäller påståendet att alla risker för insolvens som eventuellt skulle kunna bli följden av att ÖMAG agerade med åsidosättande av bestämmelser i ÖSG i ändrad lydelse, skulle bäras av bolaget självt och inte av staten.

- 79 Enbart den situation som är en följd av att den ifrågavarande åtgärden, såsom den har anmälts, tillämpas är relevant i förevarande mål och inte ett eventuellt handlande från ÖMAG:s sida som strider mot den föreskrivna rättsliga ramen. Parterna är överens om att ÖMAG genom att agera, i strikt överensstämmelse med och inom gränserna för åtgärden, i princip inte hade något behov av statens stöd. Enligt 21 § och följande paragrafer i ÖSG i ändrad lydelse skulle nämligen clearingpriset tillsammans med den årliga inbetalning som varje slutkonsument gör som är ansluten till det allmänna nätet också täcka ÖMAG:s utgifter. Enligt vad Republiken Österrike har uppgett, som svar på en fråga från tribunalen inom ramen för en åtgärd för processledning, inbegrep detta att en eventuell förlust under ett föregående år skulle täckas, vilken exempelvis kunde bero på ett tak på vissa energiintensiva företags bidrag. Såsom Republiken Österrike med rätta har uppgett led följaktligen ÖMAG inte vid något tillfälle förluster eller allra högst var sådana förluster enbart tillfälliga med en kompensation under följande år. Enligt vad kommissionen har hävdad i sitt svar på tribunalens frågor inom ramen för en åtgärd för processledning, med hänvisning till 22 b § ÖSG i ändrad lydelse och ÖMAG:s verksamhetsberättelse för år 2006, som hade bifogats svarsinlagan, var det tillåtet med prisjusteringar till och med under året. Härvidlag ska det även hänvisas till de förklaringar som Republiken Österrike gav i sina svar på tribunalens frågor angående den omständigheten att den behöriga österrikiska förbundsministern enligt 22 c § ÖSG i ändrad lydelse till och med hade fullmakt att ändra den kompensationsavgift som skulle erläggas till ÖMAG, och detta efter en avvägning mellan olika relevanta ekonomiska uppgifter. Under dessa förhållanden ska det också slås fast att det var motsägelsefullt av Republiken Österrike att hävda vid förhandlingen att ÖMAG måste ta risker i samband med sin verksamhet, och detta bland annat vad gällde problem med solvens eller likviditetsbrist.
- 80 Det framgår i vart fall av en analys av ÖSG i ändrad lydelse att den ifrågavarande åtgärden i princip föreskriver att ÖMAG ska ha oavbruten tillgång till nödvändig finansiering för att kunna utföra de uppgifter av allmänt intresse som anförtrots bolaget inom ramen för koncessionen avseende utförandet av det uppdrag som åligger clearingcentralen för grön elektricitet. På så sätt minskades nämnda risker för likviditetsbrist eller till och med insolvens i detta sammanhang. Detta förstärker den slutsats som angetts i punkterna 70, 71 och 75 ovan enligt vilken ÖMAG inte agerade som ett typiskt företag på marknaden som bär alla sedvanliga risker och all osäkerhet, inklusive ekonomiska risker, utan faktiskt som en särskild enhet vars roll var strikt begränsad av den ifrågavarande lagstiftningen. Mot bakgrund av det ovan anförda är det inte nödvändigt att dessutom bedöma huruvida det som kommissionen hävdade i sitt svar på tribunalens frågor inom ramen för en åtgärd för processledning, var relevant enligt vilket 23 § andra stycket femte ledet ÖSG i ändrad lydelse föreskrev en möjlighet till viss ”annan allokering”, utan närmare precisering och utan att den rättsliga grunden för sådan allokering, även utanför ÖSG i ändrad lydelse, preciserades av Republiken Österrike under det administrativa förfarandet. Detsamma gäller kommissionens uppgift i detta avseende att det eventuellt skulle vara tänkbart att ÖMAG gör gällande att Republiken Österrike är ansvarigt för det fall den behöriga österrikiska förbundsministern inte skulle fastställa clearingpriset på ett sådant sätt att alla ÖMAG ersättningsgilla kostnader i den mening som avses i lagen i fråga blir täckta. Republiken Österrike har nämligen i princip inte bestritt att tillämpliga bestämmelser, om de iaktas, innehåller en mekanism för fullständig kompensation av de merkostnader som orsakas ÖMAG med anledning av de österrikiska producenternas skyldighet att köpa grön elektricitet till ett högre pris än marknadspriset.
- 81 Därefter är de påståenden från Republiken Österrikes sida likaledes verkningslösa enligt vilka, för det första, den ifrågavarande åtgärden inte föreskrev några betalningar direkt från statens budget till ÖMAG, för det andra, medlen i fråga aldrig lämnade den privata sektorn, för det tredje, medlen aldrig stod ”till statens förfogande”, för det fjärde, ÖMAG inte hade ”offentliga maktbefogenheter” och en eventuell talan mot bolaget enligt den ifrågavarande åtgärden följde det normala tvistemålsförfarandet och inte förvaltningsförfarandet samt, slutligen, påståendet att ÖMAG var ”neutralt och oberoende” i förhållande till de olika aktörerna på marknaden.

82 Enligt vad som redan har konstaterats skulle medlen i fråga redan från början kvalificeras som statlig finansiering främst med anledning av att de inbetalningar som föreskrevs för ändamål av allmänt intresse var obligatoriska. Dessutom agerade ÖMAG, vad angick koncessionen för utförande av de uppdrag som ålåg clearingcentralen för grön elektricitet, inom en ram som var tydligt begränsad av den österrikiska lagstiftaren och fullföljde samma syften för övrigt under sträng kontroll av de behöriga österrikiska instanserna. Domstolen bekräftade nyligen att om medlen i fråga tillförs genom obligatoriska bidrag som föreskrivs i medlemsstatens lagstiftning och de förvaltas och fördelas enligt denna lagstiftning, finns det anledning att se dem som statliga medel i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, även om de förvaltas av andra institutioner än myndigheterna (se, för ett liknande resonemang, dom *Vent De Colère*, punkt 58 ovan, EU:C:2013:851, punkt 25 och där angiven rättspraxis, samt analogt, punkt 26). Enligt domstolen ska en mekanism för ersättning för hela den merkostnad företag har på grund av skyldigheten att köpa el från vindkraft till ett pris som överstiger marknadspriset och som finansieras av samtliga slutförbrukare av el inom landet, såsom den mekanism som följer av den analyserade franska lagstiftningen, anses vara en åtgärd som vidtas med hjälp av statliga medel.

83 Mot bakgrund av det ovan anförda ska det slås fast att kommissionen inte begick något misstag när den bedömde att den ifrågavarande åtgärden inbegrep användning av statliga medel.

84 Följaktligen kan talan inte bifallas såvitt avser den första grundens första del.

– Den första grundens andra del

85 Republiken Österrike har gjort gällande att den ifrågavarande åtgärden i detta mål inte är ett stöd som kan tillskrivas staten. Härvidlag har den hänvisat till domen Frankrike/kommissionen (punkt 54 ovan, EU:C:2002:294, punkt 55 och följande punkter) och domen PreussenElektra (punkt 42 ovan, EU:C:2001:160, punkt 20) och hävdade att ett antal omständigheter ska beaktas, däribland huruvida det organ som vidtar åtgärden har integrerats i den offentliga förvaltningen, verksamhetens art och dess utövande på marknaden, organets rättsliga ställning och hur starkt inflytande myndigheterna har över dess förvaltning. Enligt Republiken Österrike är för det första den person som beviljas koncession för att utföra de uppdrag som åligger clearingcentralen för grön elektricitet vilken inrättats genom ÖSG i ändrad lydelse ett privat företag. Den har hänvisat *e contrario* till domen av den 12 december 1996, *Air France/kommissionen* (T-358/94, REG, EU:T:1996:194, punkt 38). För det andra är det inget organ tillhörande den ovannämnda juridiska personen som godkänns eller utses av staten, då denna inte heller är företräd i dess organ. För det tredje är varken den ovannämnda juridiska personens organisationsform eller aktieägarna föremål för lagbestämmelser. För det fjärde har staten inte någon rätt att ge sitt medgivande i fråga om dess verksamhet. För det femte lyder inte den ovannämnda juridiska personen under föreskrifter som ska godkännas av staten och den är inte heller beroende av statens tillstånd eller underkastad specifika sanktioner. För det sjätte ska tvister mellan den ovannämnda juridiska personen och eldistributörerna avgöras av ordinarie domstolar.

86 Enligt fast rättspraxis är det, vad gäller villkoret avseende tillskrivande av ansvar för åtgärden, nödvändigt att undersöka om myndigheterna ska anses ha varit delaktiga i antagandet av denna åtgärd (se, för ett liknande resonemang, dom *Vent De Colère*, punkt 58 ovan, EU:C:2013:851, punkt 17 och där angiven rättspraxis).

87 Det måste slås fast i förevarande mål att mekanismen för stöd till grön energi, i likhet med mekanismen för befrielse till förmån för energiintensiva företag, infördes genom lag, nämligen ÖSG i ändrad lydelse, och det ska således anses att den kan tillskrivas staten. Under sådana förhållanden är det, tvärtemot vad Republiken Österrike har hävdade, inte nödvändigt att göra en mer långtgående analys av ÖMAG:s eventuella integrering i den offentliga förvaltningens strukturer, verksamhetens art och dess utövande på marknaden, organets rättsliga ställning och hur starkt inflytande myndigheterna har över dess förvaltning. Det har i vart fall redan konstaterats i samband med prövningen av denna

grundns första del att ÖMAG:s integrering omfattades av den österrikiska lagstiftarens regelverk som föreskrev inte endast hur dess verksamhet skulle vara beskaffad och hur den konkret skulle bedrivas, utan även att den skulle kontrolleras i efterhand av behöriga statliga organ. Härutöver fastställdes det på ett detaljerat sätt i förväg vilket handlingsutrymme ÖMAG hade vid utövandet av sin koncession. Därför kan denna enhet inte betraktas som en privat aktör med vinstsyfte som agerar fritt på en konkurrensutsatt marknad.

- 88 Talan kan således inte heller bifallas såvitt avser den första grundens andra del och således inte såvitt avser denna grund i dess helhet.

Den andra grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF på grund av kommissionens felaktiga rättstillämpning i samband med slutsatsen att den ifrågavarande åtgärden var selektiv

- 89 Republiken Österrike har anfört att selektivitetskriteriet skiljer mellan allmänna finanspolitiska åtgärder och statligt stöd. Betecknande för ett statligt stöd är att en nationell åtgärd kan gynna vissa företag eller viss produktion i jämförelse med andra företag som i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i en jämförbar situation, med hänsyn till det mål som eftersträvas med åtgärden (dom av den 29 april 2004, GIL Insurance m.fl., C-308/01, REG, EU:C:2004:252, punkt 68). Enligt Republiken Österrike ska en prövning av huruvida en åtgärd som kan utgöra ett statligt stöd är selektiv utföras i flera etapper. Först är det lämpligt att identifiera ett referenssystem, därefter ska en avvikelse från detta system konstateras och slutligen ska det prövas om avvikelsen kan motiveras av systemets art och logik.
- 90 Enligt Republiken Österrike ska för det första den frågan ställas huruvida 22 c § ÖSG i ändrad lydelse faktiskt kan betraktas som ett "undantag" i förhållande till "referenssystemet". Den har i sin argumentation stött sig särskilt på domen av den 10 april 2008, Nederländerna/kommissionen (T-233/04, REG, EU:T:2008:102).
- 91 Även om tribunalen anser att det system som skapats genom 22 c § ÖSG i ändrad lydelse utgör en avvikelse i förhållande till referenssystemet, är den enligt Republiken Österrike motiverad av systemets logik och inre utformning. Detta syftar nämligen till att på ett balanserat sätt fördela kostnaderna för finansieringen av grön elektricitet mellan konsumentgrupperna med beaktande av den logik som följer av rådets direktiv 2003/96/EG av den 27 oktober 2003 om en omstrukturering av gemenskapsramen för beskattning av energiprodukter och elektricitet (EUT L 283, s. 51, nedan även kallat direktivet om energibeskattnig). Republiken Österrike har bland annat hänvisat till tidigare jämförbara förfaranden inför kommissionen (N 271/06 angående skattebefrielse för överskottsvärme i Danmark och N 820/06 angående skattebefrielse för vissa energiintensiva processer i Tyskland).
- 92 Republiken Österrike har hävdats att 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte är selektiv i "rättslig" mening, eftersom systemet med kompensationer är tillämpligt på alla företag oberoende av deras storlek och verksamhetsinriktning. Det föreligger inte heller någon "faktisk" selektivitet. Republiken Österrike har anfört att den ifrågavarande åtgärden i avsaknad av selektivitet inte utgör ett statligt stöd (den har hänvisat till dom av den 8 november 2001, Adria-Wien Pipeline och Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, C-143/99, REG, EU:C:2001:598, punkt 36).
- 93 Inledningsvis ska det framhållas att även om vissa av Republiken Österrikes argument kan förstås så att de avser själva frågan om det uppstår en fördel vid tillämpningen av den befrielse som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, rör dess andra grund huvudsakligen avsaknaden av selektivitet hos en sådan fördel. Tribunalen har i vart fall bedömt att dessa båda frågor bör behandlas tillsammans.
- 94 När det gäller frågan om det rör sig om en fördel, har det slagits fast i fast rättspraxis att begreppet statligt stöd är mer allmänt än begreppet subvention, därför att det inte enbart omfattar sådana konkreta förmåner som subventioner utan även statliga ingripanden som på olika sätt minskar de kostnader som normalt belastar ett företags budget och som därigenom, utan att det är fråga om

subventioner i strikt bemärkelse, är av samma beskaffenhet och har identiska verkningar. När det gäller skatteområdet har domstolen närmare angett att en åtgärd ska anses utgöra statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, när den innebär att myndigheter medger vissa företag undantag från skattskyldighet som försätter stödmottagarna i en ekonomisk situation som är mer fördelaktig än den situation som övriga skattskyldiga befinner sig i. På samma sätt kan en åtgärd som innebär att vissa företag får sänkt skatt eller får flytta fram dagen för skattens betalning utgöra ett statligt stöd (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 68 ovan, EU:T:2012:110, punkt 46 och där angiven rättspraxis).

- 95 När det gäller kriteriet fördelens selektiva karaktär ska det prövas om en statlig åtgärd, inom ramen för en viss rättsordning kan gynna "vissa företag eller viss produktion", i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF i jämförelse med andra företag som i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i en jämförbar situation, med hänsyn till det mål som eftersträvas med den aktuella åtgärden (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 68 ovan, EU:T:2012:110, punkt 47 och där angiven rättspraxis).
- 96 Enligt fast rättspraxis avser begreppet statligt stöd inte sådana statliga åtgärder som innebär att företag behandlas olika, och som således i princip är selektiva, när denna skillnad följer av arten av eller strukturen på det system som åtgärderna utgör en del av (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 december 2008, British Aggregates/kommissionen C-487/06 P, REG, EU:C:2008:757, punkt 83 och där angiven rättspraxis). Domstolen har slagit fast att den berörda medlemsstaten får visa att en åtgärd är en direkt följd av de grundläggande eller styrande principerna för medlemsstatens skattesystem samt att det härvid måste göras en åtskillnad mellan, å ena sidan, sådana mål som uppställts för en viss skatteordning och som ligger utanför denna och, å andra sidan, mekanismer som utgör en del av själva skattesystemet och som är nödvändiga för att kunna uppnå sådana mål. Undantag från skatteplikt som följer av ett mål som saknar koppling till det skattesystem som det omfattas av måste nämligen uppfylla de krav som följer av artikel 107.1 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 68 ovan, EU:T:2012:110, punkt 48 och där angiven rättspraxis).
- 97 För att bedöma om den aktuella fördelen är selektiv har enligt rättspraxis definitionen av referensramen större betydelse när det gäller skatteåtgärder, eftersom själva förekomsten av en fördel bara kan fastställas i förhållande till en beskattning som definieras som "normal". För att en nationell skatteåtgärd ska kunna kvalificeras som "selektiv" ska det för det första slås fast och undersökas vilket allmänt skattesystem eller "normalt" skattesystem som är tillämpligt i den berörda medlemsstaten. Det är i förhållande till det allmänna skattesystemet eller "normala" skattesystemet som den eventuella selektiva karaktären av den fördel som beviljats genom den ifrågavarande skatteåtgärden därefter ska bedömas och fastställas genom att det visas att åtgärden avviker från det allmänna systemet i det att den medför att skillnader görs i behandlingen av näringsidkare som i faktiskt och rättsligt hänseende befinner sig i jämförbara situationer med hänsyn till det mål som uppställts för skattesystemet i medlemsstaten (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 68 ovan, EU:T:2012:110, punkt 49 och där angiven rättspraxis).
- 98 Det bör nämnas att domstolen vid upprepade tillfällen har slagit fast att statliga åtgärders syfte inte utan vidare kan medföra att de undgår att betecknas som stöd i den mening som avses i artikel 107 FEUF (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 96 ovan, EU:C:2008:757, punkt 84 och där angiven rättspraxis). Det tas i artikel 107.1 FEUF inte någon hänsyn till de statliga åtgärdernas orsaker eller syften, utan åtgärderna definieras där med utgångspunkt i vilka verkningar de har (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 96 ovan, EU:C:2008:757, punkt 85 och där angiven rättspraxis). I den ovannämnda bestämmelsen definieras således de statliga ingripandena oberoende av vilken teknik medlemsstaterna i unionen har använt för att genomföra dem (se, för ett liknande resonemang, dom British Aggregates/kommissionen, punkt 96 ovan, EU:C:2008:757, punkt 89 och där angiven rättspraxis).

- 99 Slutligen framgår det likaledes av fast rättspraxis att den omständigheten att antalet företag som kan komma att omfattas av en åtgärd är mycket betydande, eller att de tillhör olika verksamhetssektorer, inte medför att åtgärden inte ska anses vara selektiv, och därmed heller inte utgöra statligt stöd (se dom *Adria-Wien Pipeline* och *Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke*, punkt 92 ovan, EU:C:2001:598, punkt 48 och där angiven rättspraxis). I de fall där åtgärden styrs av objektiva kriterier som tillämpas horisontellt påverkar inte heller denna omständighet åtgärdens selektiva karaktär, eftersom den endast visar att de omtvistade stöden omfattas av ett stödprogram och att de inte utgör enskilda stöd (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 februari 2003, *Spanien/kommissionen*, C-409/00, REG, EU:C:2003:92, punkt 49).
- 100 I förevarande mål är det lämpligt att efter att ha erinrat om den relevanta delen av det angripna beslutet fastställa de kriterier som är avgörande för det ”normala” system som fastställs i ÖSG i ändrad lydelse.
- 101 Såsom framgår av den del av det angripna beslutet som rör begreppet ”fördel” men även av den del som behandlar ”statliga medel och stöd som kan tillskrivas staten”, har kommissionen genom att likställa ÖSG i ändrad lydelse i dess helhet med en skatterättslig bestämmelse inom vars ram fördelen väsentligen är en följd av en fullständig eller partiell befrielse från en reglerad avgift (se, för ett liknande resonemang, särskilt skälen 55, 64 och 68–70 i det angripna beslutet).
- 102 I den del som gäller fördelens selektivitet, det vill säga skälen 88–103 i det angripna beslutet, har kommissionen förklarat att den ifrågavarande åtgärden såvitt avser den fördel som anges i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse är selektiv av det skälet att, trots att den är öppen för alla företag som på grund av sitt bidrag för att främja grön elektricitet får ökade kostnader som överstiger tröskelvärdet om 0,5 procent av deras nettoproduktionsvärde, i realiteten begränsas till en viss kategori företag, nämligen energiintensiva företag som är verksamma inom varuproduktionssektorn. Härigenom hindrar denna åtgärd vissa andra företag i Österrike från att komma i åtnjutande av den.
- 103 När det särskilt gäller det faktum att fördelen, till följd av den ifrågavarande åtgärden, koncentreras på vissa företag anförde kommissionen följande i skäl 101 i det angripna beslutet:

”Vid sin bedömning konstaterade kommissionen att den anmälda ordningen i första hand är koncentrerad till några få, oftast varuproducerande företag. I detta sammanhang inkom [Republiken Österrike] den 9 september 2010 med uppgifter som baserades på den dåvarande tillämpningen av ordningen med stödintensiteter under tröskelvärdena för anmälan. Enligt dessa uppgifter har endast cirka 2000 företag av sammanlagt ungefär 300 000 österrikiska företag ansökt om att utnyttja ordningen (dvs. mindre än 1 procent av alla österrikiska företag). Inom ramen för den nuvarande tillämpningen av stödordningen går ungefär 66 procent av medlen till företag som har verksamhet inom ’varuproduktion’ [Det hänvisas till att det inom denna sektor är en viss koncentration till delsektorer som trä-, pappers-, livsmedels-, glas-, keramik-, metall- och kemikalieproduktion]. För den händelse att [Republiken Österrike] skulle höja stödintensiteterna över taket för stöd av mindre betydelse, och inte som nu tillämpa ordningen under detta tak, konstaterade kommissionen vidare att åtgärden i så fall antagligen skulle vara ännu starkare koncentrerad till företag med verksamhet inom varuproduktion. På grundval av de uppgifter som de österrikiska myndigheterna har lämnat visar det sig nämligen att endast tolv företag skulle gynnas av högre stödintensiteter än de som tillämpas med den nuvarande ordningen. Av dessa företag är endast två verksamma inom transportsektorn, medan tio ägnar sig åt varuproduktion [Det hänvisas till Österrikes skrivelse av den 9 september 2010 som utgör svar på kommissionens frågor av den 19 juli 2010 (s. 17 och tabell 5 på s. 17)].”

- 104 I skäl 102 i det angripna beslutet, drog kommissionen slutsatsen att majoriteten av sektorerna inom den österrikiska ekonomin inte gynnas alls eller endast gynnas i mindre grad av den anmälda ordningen, medan huvudsakligen företag inom en av dessa grenar, nämligen varuproduktion, gynnas.

- 105 Här ska inledningsvis Republiken Österrikes påstående studeras enligt vilket 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte kan betraktas som ett undantag i förhållande till referenssystemet, vilket utgörs av återstoden av lagen, eller i vart fall motiveras av systemets art.
- 106 Det ska emellertid anses i enlighet med kommissionen att det inte finns något enhetligt föremål och syfte som är gemensamt för det allmänna system som anges i ÖSG i ändrad lydelse i dess helhet och den särskilda bestämmelsen 22 c § i denna lag, så att denna bestämmelse skulle kunna betraktas som en integrerad del av det allmänna systemet och inte som en speciell befrielse inom ramen för detta system.
- 107 Såsom erinrats om i punkt 32 ovan avsåg Republiken Österrike att uppnå sitt nationella bindande mål angående andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto) såsom föreskrivs i direktivet om förnybara energikällor. För detta ändamål hade en mekanism föreskrivits för att avyttra all grön energi som produceras i Österrike, bestående i en skyldighet som införts i 19 §–22 b § ÖSG i ändrad lydelse för alla eldistributörer att köpa all grön elektricitet från ÖMAG till ett clearingpris som överstiger marknadspriset. Denna skyldighet leder sedan till att dessa distributörer i syfte att övervältra de uppkomna merkostnader som motsvarar skillnaden mellan clearingpriset och elpriset på marknaden, kräver av alla företag som är elkonsumenter i Österrike, som inte är befriade, att de betalar ett tillägg på elpriset, det vill säga ”merkostnaden för grön elektricitet”(se även skäl 107 i det angripna beslutet).
- 108 Det kan konstateras att detta allmänna system i ÖSG i ändrad lydelse – som för övrigt inte i sig är föremål för detta förfarande, eftersom kommissionen inte har ansett stödet till producenter av grön elektricitet vara oförenligt med den inre marknaden (se punkterna 6, 14 och 15 ovan) – skiljer sig vad gäller det inneboende ekologiska syftet från det syfte som Republiken Österrike har framfört för att motivera befrielsen i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse.
- 109 Republiken Österrike har nämligen flera gånger hävdat, såväl under det administrativa förfarandet som inför tribunalen, att den åtgärd genom vilken det föreskrivs ett tak för de energiintensiva företagens bidrag syftade till att ”göra de kostnader som [systemet för stöd till grön elektricitet] medför[de] rimliga ur ekonomisk och industriell synvinkel” och att skydda de företag som i särskilt hög grad berördes av det system som införts. Republiken Österrike ansåg i synnerhet att de energiintensiva företagen var särskilt utsatta för internationell konkurrens och att extrakostnaden för grön elektricitet innebar en konkurrensnackdel i förhållande till tredje stater och till andra medlemsstater i unionen som inte tvingade elkonsumenterna att bidra ekonomiskt till finansieringen av grön elektricitet eller som också hade föreskrivit ett tak för de energiintensiva företagens bidrag. Republiken Österrike hänvisade vidare till de system som finns i Tyskland, Schweiz och Frankrike. Följaktligen ansåg den att det allmänna system som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse medförde en konkurrensnackdel för alla österrikiska företag, av vilka vissa var mer berörda än andra. Det var för att reagera mot detta förhållande som taket för bidragen i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse syftade till att minska den ”oproportionerliga” konkurrensnackdel som drabbade de energiintensiva företagen. Enligt Republiken Österrike rörde det sig i själva verket inte om en konkurrensfördel för dessa utan endast en kompensation eller en reducerad konkurrensnackdel (se även skälen 106 och 107, in fine i det angripna beslutet). Mot bakgrund av det ovan anförda ska det anses att befrielsen i fråga hade ett annat syfte än ÖSG i ändrad lydelse som sådan, och detta oberoende av att den ”kompensationsavgift” som föreskrivs i befrielsen till förmån för energiintensiva företag och som är ämnad att medfinansiera stödet till grön elektricitet kan ha vissa indirekta positiva verkningar på miljön.
- 110 Den referensram som utgör den normala beskattningen, mot bakgrund av vilken eventuella selektiva fördelar till förmån för vissa aktörer ska avgöras i enlighet med domen British Aggregates/kommissionen (punkt 68 ovan, EU:T:2012:110, särskilt punkt 49), utgörs av ÖSG i ändrad lydelse som sådan. Genom lagen infördes en ordning för stöd till produktion av grön elektricitet, som förskriver skyldigheter som är tillämpliga på alla eldistributörer och företag som förbrukar el i Österrike och i förhållande till vilken 22 c § ÖSG i ändrad lydelse utgör ett undantag.

- 111 När det gäller detta undantag ska först vissa allmänna påståenden av Republiken Österrike avfärdas enligt vilka undantaget inte utgör en fördel utan endast reducerar en "konkurrensnackdel" för de österrikiska företagen, och i synnerhet för de österrikiska energiintensiva företagen.
- 112 Det är utrett att ÖSG i ändrad lydelse utgör en lagstiftning som har verkningar som ger upphov till kostnader vilka normalt belastar budgeten i ett företag som förbrukar energi i Österrike. Det kan således slås fast att den omständigheten att Republiken Österrike avstår från att kräva in en del av merkostnaderna i samband med grön elektricitet genom att med ett tak begränsa de österrikiska energiintensiva företagens bidrag till det föreskrivna systemet, måste anses befria dem från en kostnad som normalt belastar deras budget. Följaktligen rör det sig verkligen om en fördel som de åtnjuter i förhållande till andra företag i Österrike som är elkonsumenter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 3 mars 2005, Heiser C-172/03, REG, EU:C:2005:130, punkt 38).
- 113 Republiken Österrike har understrukit, som svar på tribunalens frågor inom ramen för en åtgärd för processledning, att det fastställda tak som nämns ovan i punkt 112 eller med andra ord den kompensationsavgift som energiintensiva företag betalade kunde variera, eftersom den behöriga österrikiska förbundsministern hade rätt att under vissa förutsättningar höja kompensationsavgiften utöver 0,5 procent av nettoproduktionsvärdet föregående kalenderår. Republiken Österrike har likväl inte gjort gällande att en sådan ändring skulle minska den fördel som beviljas nämna företag, så att den helt suddas ut, genom att differensen upphör eller blir minimal mellan kompensationsavgiften och de betalningar som de nämnda företagen skulle göra enligt ÖSG i ändrad lydelse i avsaknad av varje sådan befrielse som föreskrivs i 22 c § ÖSG. Vidare saknar det inte heller betydelse att i detta sammanhang tillägga att, såsom framgår av såväl den ovannämnda bestämmelsen som av Republiken Österrikes svar på tribunalens frågor, befrielsen till förmån för energiintensiva företag till och med kan ha negativa konsekvenser för de grupper som bidrar till att främja grön energi och är energikonsumenter men inte kan komma i åtnjutande av befrielsen med anledning av de ökade kostnader som de skulle få. Detta förstärker verkan av den fördel som beviljas energiintensiva företag.
- 114 Det är därefter viktigt att slå fast att även om det antas att åtgärden att sätta ett tak på företagens bidrag har till syfte att kompensera den nackdel som Republiken Österrike har åberopat i sina förklaringar, kan en sådan åtgärd i vart fall inte motiveras av att den är avsedd att korrigera den snedvridning av konkurrensen som sker på den gemensamma elmarknaden.
- 115 Det är nämligen tillräckligt att erinra om att det följer av fast rättspraxis att den omständigheten att en medlemsstat genom ensidiga åtgärder försöker anpassa konkurrensvillkoren i en viss näringssektor till de villkor som gäller i andra medlemsstater inte kan frånta dessa åtgärder deras karaktär av stöd (ser dom Heiser, punkt 112 ovan, EU:C:2005:130, punkt 54 och där angiven rättspraxis).
- 116 På samma sätt har Republiken Österrike inte styrkt sitt påstående – vilket därför ska underkännas – att den ifrågavarande befrielsen var oundgänglig för att skapa ett balanserat system för de olika deltagande företagen och detta med "rimliga" skyldigheter för dessa, bland annat i förhållande till deras ekonomiska och industriella betydelse. Republiken Österrike har faktiskt inte lagt fram tillräckligt konkreta bevis för att en generell tillämpning på alla företag som är elkonsumenter av en avgift som motsvarar merkostnaden för grön elektricitet, i förhållande till den konsumerade mängden, borde bedömas som orättvis eller som omöjlig att bära för de berörda enheterna. Trots att det framgår av vissa av de skrivelser som Republiken Österrike adresserade till kommissionen under det administrativa förfarandet, såsom skrivelserna av den 8 oktober och 22 december 2009 samt av den 22 april, den 13 september och den 30 december 2010, att den ansåg att de syften som eftersträvades med ÖSG i ändrad lydelse endast kunde nås om kostnaderna fördelades på ett sätt som var hållbart i socialt, ekonomiskt och industriepolitiskt hänseende, måste det slås fast att det rör sig om förklarande uttalanden som inte i sig kan utgöra en lag som missgynnar en betydande del av de företag som är verksamma i Österrike förenlig med unionsrätten. Detsamma skulle gälla även om vissa av Republiken

Österrikes påståenden tolkades så att de hänvisade till en möjlighet att underlätta antagandet av ÖSG i ändrad lydelse inom ramen för den interna lagstiftningsprocessen med anledning av att det finns en befrielse föreskriven i 22 c § som är aktuell i förevarande mål.

- 117 De kan således inte vara fråga om en sådan situation som beskrivs i punkt 48 i domen *British Aggregates/kommissionen*, punkt 68 ovan (EU:T:2012:110), enligt vilken en åtgärd som motiveras av det relevanta skattesystemets art och struktur inte uppfyller selektivitetsvillkoret, även om åtgärden utgör en fördel för den som kommer i åtnjutande av den. I synnerhet har det inte visats att befrielseåtgärden i fråga skulle vara en direkt följd av det österrikiska skattesystemets grundläggande eller ledande principer eller att den skulle vara oundgänglig för att garantera att systemet är rättvist. Det följer härvid av fast rättspraxis att det ankommer på den medlemsstat som har infört bestämmelser som medför att företag behandlas olika i fråga om skatter och avgifter att visa att dessa bestämmelser verkligen motiveras av det aktuella systemets art och struktur (se, för ett liknande resonemang, dom av den 8 september 2011, *kommissionen/Nederländerna*, C-279/08 P, REG, EU:C:2011:551, särskilt 62 och där angiven rättspraxis). I detta sammanhang kan tribunalen inte heller anse att de olika uttalanden av allmän natur som Republiken Österrike gjorde vid förhandlingen var tillräckliga, vilka med hänvisning till handlingarna i det administrativa ärendet och i målet, framhäver den omständigheten att befrielsen i fråga ingick i ett lagstiftningspaket som var nödvändigt för den lagstiftningsreform som ägde rum år 2008 i Österrike.
- 118 Slutligen bör framhållas att det mot bakgrund av dom *British Aggregates/kommissionen*, punkt 96 ovan (EU:C:2008:757, punkt 86), skulle innebära ett åsidosättande av artikel 107.1 FEUF att fastslå att medlemsstaterna i unionen är fria att vid en avvägning mellan olika berörda intressen fastställa sina prioriteter i fråga om miljöskydd och att i enlighet härmed bestämma vilka varor eller tjänster som ska beläggas med miljöskatt, så att den omständigheten att likadana skatter inte gäller för all liknande verksamhet som medför en jämförbar miljöpåverkan inte leder till slutsatsen att de liknande verksamheter som inte omfattas av miljöskatten ska anses åtnjuta en selektiv fördel.
- 119 Därefter ska de av Republiken Österrikes påståenden underkännas, vilka stöds av vissa faktiska omständigheter, som åberopats för att visa att den ifrågavarande åtgärden i realiteten inte var selektiv. Enligt vad som erinrats om ovan i punkt 99 medför inte den omständigheten att antalet företag som kan komma att omfattas av en åtgärd är mycket betydande, eller att de tillhör olika verksamhetssektorer, att åtgärden inte ska anses vara selektiv, och därmed heller inte utgöra statligt stöd. På samma sätt kan inte heller den omständigheten att åtgärden i fråga styrs av objektiva kriterier som tillämpas horisontellt vara avgörande härvidlag.
- 120 De faktiska omständigheter som Republiken Österrike redogjorde för under det administrativa förfarandet vid kommissionen och därefter vid tribunalen, bekräftar endast den ifrågavarande åtgärdens selektiva karaktär. Även om det är möjligt att i likhet med Republiken Österrike hävda att i princip alla företag utan undantag, oberoende av deras storlek och verksamhet, rent hypotetiskt kan bli energiintensiva företag i den mening som avses i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, framgår det av uppgifter som lämnats i form av tabeller att det i själva verket endast är en liten del av de företag som är verksamma i Österrike som faktiskt verkar kunna dra nytta av befrielsen i fråga, fastän de tillhör olika verksamhetssektorer.
- 121 Tribunalen konstaterar således att även om det faktiskt framgår av de tabeller som Republiken Österrike har presenterat att mer än 19 sektorer var berörda, är det likväl möjligt att härav dra slutsatsen att den stora majoriteten energiintensiva företag är koncentrerade till vissa sektorer som tillverkningsindustrin, handel och reparation av motorfordon, hotell och restauranger samt till vattensektorn och avfallshanteringssektorn. Till och med inom tillverkningssektorn är det möjligt att avgränsa vissa branscher där energiintensiva företag i särskilt hög grad förekommer.

- 122 Mot bakgrund av det ovan anförda var det med rätta som kommissionen fann att den ifrågavarande åtgärden var selektiv, såtillvida att det genom åtgärden gjordes en differentiering mellan företag som med avseende på syftet befann sig i en jämförbar situation i faktiskt och rättsligt hänseende, utan att denna differentiering är ett resultat av det ifrågavarande avgiftssystemets art och struktur. Det är nämligen enbart österrikiska energiintensiva företag som åtnjuter en fördel som består i att de kan begränsa sina kostnader i samband med inköp av grön elektricitet med 0,5 procent av deras nettoproduktionsvärde, medan de övriga österrikiska företag som är elkonsumenter inte har denna möjlighet.
- 123 Denna slutsats kan dessutom inte förlora sin giltighet genom de olika hänvisningar som Republiken Österrike har gjort till kommissionens tidigare beslutspraxis.
- 124 I detta avseende har Republiken Österrike i sina påståenden väsentligen hänvisat till principen om likabehandling. Enligt fast rättspraxis kräver principen att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling (se, för ett liknande resonemang, dom av den 18 januari 2012, Djebel – SGPS/kommissionen, T-422/07, REG EU:T:2012:11, punkt 202).
- 125 Det kan mer allmänt erinras om att begreppet statligt stöd motsvarar en objektiv situation som ska bedömas den dag då kommissionen fattar sitt beslut. De skäl som kommissionen har lagt till grund för en annan bedömning av situationen i ett tidigare beslut påverkar således inte lagenligheten av det angripna beslutet. Beslutet ska nämligen endast bedömas mot bakgrund av fördragets objektiva bestämmelser (se, för ett liknande resonemang, dom av den 20 maj 2010, Todaro Nunziatina & C., C-138/09, REG, EU:C:2010:291, punkt 21, och dom Djebel – SGPS/kommissionen, punkt 124 ovan, EU:T:2012:11, punkt 199). Det ska även nämnas att kommissionen inte kan fräntas möjligheten att fastställa villkor för förenlighet som är strängare om det är nödvändigt med hänsyn till den inre marknadens utveckling och syftet med en konkurrens på denna marknad som inte är snedvriden (se dom Djebel, punkt 124 ovan, EU:T:2012:11, punkt 200 och där angiven rättspraxis).
- 126 Det ska först slås fast i förevarande mål att de båda beslut av kommissionen som Republiken Österrike har nämnt, det vill säga det som gällde det danska system som var aktuellt i ärende N 271/06 och antogs den 20 december 2006 samt det beslut som rörde det tyska system som var aktuellt i ärende N 820/06 som antogs den 7 februari 2007, hade antagits innan domstolen meddelade domen British Aggregates/kommissionen, punkt 96 ovan (EU:C:2008:757), vilken bidrog med viktiga tolkningsfakta på området för beskattning i samband med miljöfrågor. Kommissionens båda ovannämnda beslut kan således inte påverka giltigheten av det angripna beslutet eftersom detta tillämpar de tolkningsfakta som domstolen använde sig av på de omtvistade punkterna.
- 127 Under dessa förhållanden är det endast för fullständighetens skull som tribunalen konstaterar att det danska och det tyska systemet inte var jämförbara på någon relevant punkt med det system varom fråga är i detta fall.
- 128 Vad nämnare bestämt angår det danska system som var föremål för kommissionens beslut i ärende N 271/06, ska det nämnas, såsom kommissionen underströk i skäl 109 i det angripna beslutet att det var avsett att neutralisera en fördel som var en följd för energiintensiva företag i Danmark genom att de betalade lägre avgifter för energikällorna, så att skattesystemets inre sammanhang säkerställs. Med skattebestämmelser i samband med överskottsvärme som genereras av industriföretag avsåg Danmark att säkerställa att dessa inte kunde erbjuda producerad värme till ett lägre pris än det som erbjöds av kraftvärmeverk. Vidare har Republiken Österrike inte i repliken framfört något argument som kan medföra ett ifrågasättande av kommissionens ståndpunkt att en ytterligare skillnad bestod i att det danska systemet, i motsats till förevarande fall, utan undantag rörde alla industriföretag som producerar och säljer en viss typ av energi, det vill säga energi i samband med användning av

genererad överskottsvärme. Kommissionen har bland annat framhållit att det var möjligt för alla företag att välja mellan att antingen betala en fast avgift eller att erlägga en viss procentuell avgift i förhållande till försäljningspriset.

- 129 Vad beträffar det tyska system som var föremål för kommissionens beslut i ärende nr N 820/06, ska det anföras att Republiken Österrike inte har reagerat på kommissionens påstående att den i det ärendet ifrågavarande skattebefrielsen, vilken rörde energiprodukter med dubbel användning som används på annat sätt än till uppvärmning eller som motorbränsle samt mineralogiska processer, gällde ett undantag från beskattning som var direkt grundat på artikel 2.4 i direktivet om energibeskattnings, vilken utesluter de ovannämnda energiprodukterna från tillämpningen av detta direktiv (se, för ett liknande resonemang, skäl 109 i det angripna beslutet). Kommissionen har dessutom med rätta understrukt att referensramen, det vill säga införlivandet av det ovannämnda direktivet, fullföljde syftet att beskatta energiprodukter som användes till uppvärmning eller som motorbränsle. Det är likaledes med rätta som kommissionen har anført, som skillnad i förhållande till förevarande mål, att det var i enlighet med skäl 22 i direktivet som den hade tillåtit befrielse i fråga vilka motiverades av skattesystemets inneboende logik och art.
- 130 Följaktligen kan, under alla omständigheter, inte något av kommissionens ärenden N 271/06 och N 820/06 anses vara jämförbart med förevarande mål. Kommissionen kan följaktligen inte förebrås för att den inte behandlade dessa ärenden på samma sätt.
- 131 Mot bakgrund av det ovan anförda kan talan inte vinna bifall såvitt avser den andra grunden.

Den tredje grunden: Felaktig tillämpning av artikel 107.3 FEUF och maktmissbruk

- 132 Enligt Republiken Österrike ska det, även om det anses att ifrågavarande åtgärd utgör ett statligt stöd, bedömas om den inte är förenlig med unionsrätten i enlighet med ett skönsmässig undantag i artikel 107.3 FEUF. I detta sammanhang ska det avgöras om åtgärden omfattas av tillämpningsområdet för en eller flera riktlinjer eller meddelanden av kommissionen.

– Den tredje grundens första del

- 133 Republiken Österrike har hävdad att om den ifrågavarande åtgärden betraktades som ett statligt stöd skulle den omfattas av tillämpningsområdet för riktlinjerna jämförda med artikel 107.3 FEUF.
- 134 Republiken Österrike har gjort gällande att detta följer av tillämpningen av punkt 151 och följande punkter i riktlinjerna, eftersom 22 c § ÖSG i ändrad lydelse uppfyller villkoret att "indirekt" bidra till en höjning av nivån på miljöskyddet. Den föreskrivna kompensationsavgiften, vilken motsvarar minst 0,5 procent av nettoproduktionsvärdet föregående kalenderår, garanterar till och med ett direkt bidrag till främjandet av grön elektricitet. Begränsningen av kostnaderna i den mening som avses i denna bestämmelse sätter endast ett tak för sådana oproportionerliga konkurrensnackdelar som vissa företag orsakas av ÖSG i ändrad lydelse. Dessutom är bestämmelsen en nödvändig del av en samling åtgärder och den kan inte betraktas för sig.
- 135 Republiken Österrike har vidare anført att det bör avgöras huruvida 22 c § ÖSG i ändrad lydelse ska bedömas i analogi med avsnitt 4 i riktlinjerna och närmare bestämt med punkterna 152 och 153 i dessa. De båda villkor som är väsentliga härvidlag har uppfyllts, nämligen för det första att de bestämmelser som är tillämpliga i förevarande fall i stor utsträckning är jämförbara med dem vars analoga tillämpning har begärts och för det andra att det föreligger en underlåtenhet som är oförenlig med unionsrätten. Vad gäller frågan om de ifrågavarande bestämmelserna är jämförbara, har Republiken Österrike bland annat hävdad att mekanismen måste anses vara analog med budgetordningarna, i synnerhet som kommissionen i detta avseende tog fasta på användningen av "statliga medel" och att kommissionen tidigare hade föreslagit som alternativ lösning att Republiken

Österrike borde använda en avgift eller en skatt på energi för att finansiera den gröna elektriciteten, med vid behov en reducering av skatten eller avgiften som skulle beviljas energiintensiva företag, vilket skulle vara tillåtet enligt artikel 17 i direktivet om energibesättning.

- 136 Republiken Österrike har hävdade att kommissionen överskrider gränserna för sin befogenhet att göra en skönmässig bedömning när den tillämpar kriterier som är strängare på ett system för finansiering som faller utanför budgeten än på ett system för finansiering via skatter som har samma syften och ger upphov till samma ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar. Kommissionen ingriper på så sätt i valet av system för finansiering och går emot de intentioner som framgår av dess meddelande av den 31 januari 2011. Oavsett om det finns en minimisats som fastställts i unionsrätten eller ej, anser Republiken Österrike att effekten av clearingpriset, vilket berörs av 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, är jämförbart med systemet med energiskatter. De båda systemen föreskriver en uppbörd som är beroende av konsumtionen och de har således samma verkningar vad gäller den kostnad som de påför elkonsumenterna. De överensstämmer när det gäller syftena, vilka består i att föreskriva en minimiavgift som ska tillämpas i hela Europa på samma produkter, och i fråga om de konkurrensmässiga och ekonomiska verkningarna.
- 137 Det ska inledningsvis framhållas att det framgår av det angripna beslutet att kommissionen först konstaterade att den ifrågavarande åtgärden utgjorde ett statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 FEUF, eftersom den ledde till en förlust av statliga medel, som gav energiintensiva företag en selektiv fördel, och att åtgärden följaktligen kunde ha en negativ inverkan på handeln mellan unionens medlemsstater och snedvridda konkurrensen på den inre marknaden (skäl 113). Kommissionen bedömde sedan den ifrågavarande åtgärdens förenlighet med den inre marknaden i överensstämmelse med artikel 107.3 FEUF (skäl 115 och följande skäl).
- 138 Kommissionen konstaterade i skäl 116 i det angripna beslutet att i stödärenden som faller under artikel 107.3 FEUF har den ett stort utrymme för skönmässig bedömning. I detta sammanhang hänvisade den dessutom till domen av den 21 mars 1990, Belgien/kommissionen (C-142/87, REG, EU:C:1990:125, punkt 56) och av den 11 juli 1996, SFEI m.fl. (C-39/94, REG, EU:C:1996:285, punkt 36). Kommissionen anförde att den i samband med denna bedömning har offentliggjort riktlinjer och meddelanden, där kriterier fastställs för att vissa former av stöd kan anses vara förenliga med den inre marknaden med stöd av artikel 107.3 FEUF. Kommissionen påpekade att den enligt domstolens fasta praxis är bunden av de riktlinjer och meddelanden som har offentliggjorts beträffande kontroll av statligt stöd, förutsatt att dessa inte avviker från bestämmelserna i FEUF och att de har erkänts av medlemsstaterna. Den hänvisade här till dom av den 24 mars 1993, CIFRS m.fl./kommissionen (C-313/90, REG, EU:C:1993:111, punkt 36), av den 15 oktober 1996, IJssel-Vliet (C-311/94, REG, EU:C:1996:383, punkt 43), och av den 26 september 2002, Spanien/kommissionen (C-351/98, REG, EU:C:2002:530, punkt 53).
- 139 Kommissionen undersökte i förevarande fall för det första huruvida det ifrågavarande stödet omfattades av riktlinjerna, särskilt avsnitt 4 i dem, och för det andra huruvida stödet föll under kommissionens förordning (EG) nr 800/2008 av den 6 augusti 2008 genom vilken vissa kategorier av stöd förklaras förenliga med den gemensamma marknaden enligt artiklarna 87 och 88 i fördraget (allmän gruppundantagsförordning) (EUT L 214, s. 3), samt för det tredje om detta stöd inte kunde betraktas som förenligt med den inre marknaden i enlighet med artikel 107.3 FEUF.
- 140 Vad gäller riktlinjerna drog kommissionen först slutsatsen att mekanismen i fråga inte omfattades av deras tillämpningsområde.
- 141 I huvudsak bedömde kommissionen att fastän det framgick av punkt 151 i riktlinjerna att deras tillämpningsområde likaledes omfattade åtgärder som åtminstone "indirekt" bidrog till en höjning av nivån på miljöskyddet, visade inte något av de argument som Republiken Österrike hade framfört att så var fallet i förevarande fall.

- 142 Dels ansåg kommissionen att det saknades stöd för Republiken Österrikes argument att befrielsen i fråga var en nödvändig förutsättning för att garantera att det finns politiskt stöd för att clearingpriset höjs till en högre nivå, vilket i sin tur är nödvändigt för en fortsatt utbyggnad av elproduktionen från förnybara energikällor. Enligt kommissionen fanns det inte något nödvändigt samband mellan clearingpriset och en ökad elproduktion från förnybara energikällor. Kommissionen framhöll särskilt den frihet som Republiken Österrike förfogade över för att avgöra hur den skulle finansiera sin ökade elproduktion från förnybara energikällor, exempelvis genom skatteintäkter (se skälen 122 och 123 i det angripna beslutet).
- 143 Kommissionen ansåg inte heller att det fanns stöd för Republiken Österrikes argument att befrielsemekanismen i fråga medför högre priser för elförbrukningen, vilket stimulerar ett mer energieffektivt agerande. Enligt kommissionen fungerade mekanismen i fråga tvärtom som ett tak så att det genomsnittliga elpris som energiintensiva företag får betala sjunker för varje ytterligare kWh som förbrukas över tröskelvärdet (skäl 124 i det angripna beslutet).
- 144 Kommissionen bedömde i skäl 126 och följande skäl i det angripna beslutet att även om åtgärden skulle falla inom tillämpningsområdet för riktlinjerna, vilket inte var fallet, kunde den inte anses vara förenlig med den inre marknaden, eftersom de villkor som föreskrivs i avsnitt 4 i riktlinjerna inte var uppfyllda.
- 145 Kommissionen underströk att det enligt riktlinjerna, vid bedömningen av ett stöd, gjordes en åtskillnad mellan miljöskatter som var harmoniserade och sådana som inte var harmoniserade. Den "skattelikhande avgiften" i form av clearingpriset utgjorde ingen miljöskatt som var harmoniserad på unionsnivå (skäl 127 i det angripna beslutet). Enligt kommissionen skulle den aktuella mekanismen, i enlighet med avsnitt 4 i riktlinjerna, således bedömas på grundval av de regler som gällde för "icke harmoniserade" miljöskatter.
- 146 Kommissionen förklarade att det i detta sammanhang ankom på den berörda medlemsstaten att lämna närmare information om respektive sektorer eller kategorier av stödmottagare som omfattas av befrielserna eller nedsättningarna samt om situationen för de viktigaste stödmottagarna inom varje berörd sektor och om hur beskattningen kan bidra till miljöskyddet (skäl 129 i det angripna beslutet). Enligt kommissionen skulle den på grundval av denna information bedöma om de ifrågavarande nedsättningarna av eller befrielserna var nödvändiga och proportionella i den mening som avses i riktlinjerna. Kommissionen påtalade emellertid i skäl 130 i det angripna beslutet att Republiken Österrike inte hade lämnat denna information – trots flera uppmaningar från kommissionen. Den hänvisade till sina skrivelser av den 21 juni och den 19 juli 2010. Kommissionen hade därför inte kunnat bedöma om stödet var nödvändigt och proportionellt eller hur det kunde bidra till miljöskyddet.
- 147 Eftersom kommissionen ansåg att befrielsemekanismen i fråga inte ens indirekt bidrog till miljöskyddet, undersökte kommissionen om den inte desto mindre skulle kunna godkänna befrielsemekanismen i analogi med avsnitt 4 i riktlinjerna (skälen 131–142 i det angripna beslutet).
- 148 I detta sammanhang erinrade kommissionen om att det i avsnitt 4 i riktlinjerna föreskrivs två olika former av bedömningar för nedsättningar av miljöskatter. Kommissionen klargjorde för det första, när det gäller nedsättningar av "harmoniserade" skatter inom ramen för direktivet om energibeskattnings, att de kunde förklaras förenliga med den inre marknaden utan vidare prövning, förutsatt att de lägsta gemenskapsrättsliga skattenivåer som fastställs i direktivet om energibeskattnings hade beaktats. Den angav för det andra, när det gäller prövningen av nedsättningar av "icke harmoniserade" miljöskatter och av "harmoniserade" energiskatter, som understiger de lägsta skattenivåer som fastställs i direktivet om energibeskattnings, att mer precisa regler hade fastställts inom ramen för nämnda avsnitt (skäl 132 i det angripna beslutet).

- 149 Som svar på Republiken Österrikes argument att kommissionen skulle kunna godkänna den aktuella befrielsemekanismen på grundval av att de stödmottagande företagen betalar åtminstone de lägsta skattenivåerna för den österrikiska energiskatten, tillade kommissionen att det inte fanns några prejudikat där bestämmelserna för att bedöma harmoniserade energiskatter enligt avsnitt 4 i riktlinjerna hade tillämpats i analogi på skattelikhande avgifter.
- 150 Efter att sedan ha hänvisat till domstolens praxis angående analogisk tillämpning av rättsregler gjorde kommissionen gällande dels att de ifrågavarande systemen inte var jämförbara (skälen 135 och 136 i det angripna beslutet), dels att det inte fanns någon lucka som var oförenlig med unionsrätten (skälen 137–141 i det angripna beslutet).
- 151 Vad angår den första delen anförde kommissionen i huvudsak att den ifrågavarande åtgärden avvek från det gällande systemet för miljöbeskattning såtillvida att, trots att det inte finns någon specifik unionsrättslig bestämmelse angående skattelikhande avgifter, föreskrivs det i det nämnda systemet sådana för uppbörd av miljöskatter, bland annat vad avser de minimibelopp för beskattning som fastställs i energiskattedirektivet och vad gäller befrielseerna enligt avsnitt 4 i riktlinjerna och artikel 25 i förordning nr 800/2008.
- 152 Angående den andra delen förklarade kommissionen väsentligen att det inte finns någon lucka som var oförenlig med unionsrätten eftersom alla åtgärder som inte faller under riktlinjerna kan bli föremål för en prövning i enlighet med artikel 107.3 FEUF. Kommissionen påpekade vidare att en analog tillämpning av de unionsrättsliga bestämmelser som gäller för nedsättningar av energiskatter inte kunde rätta till det förhållandet att det saknades regler för befrielse från skattelikhande avgifter. Ett synsätt enligt vilket de lägsta skattenivåer som föreskrivs för harmoniserade skatter även kan tillämpas på skattelikhande avgifter skulle resultera i en tillämpning av nämnda kriterium som inte var avsedd. De lägsta skattenivåerna hade definitivt inte fastställts i syfte att avgöra vilken total belastning som energiintensiva företag skulle utsättas för till följd av miljöspecifika regleringsåtgärder, och då särskilt finansieringsmekanismer för inmatningspriser (skälen 138 och 139 i det angripna beslutet).
- 153 Av det ovan anförda drog kommissionen slutsatsen att den inte kunde göra någon analogi mellan den aktuella befrielsemekanismen och reglerna för bedömning av nedsättningar av harmoniserade energiskatter.
- 154 Först och främst ska det påpekas att kommissionen har hävdats i dupliken att Republiken Österrike i sin ansökan enbart hade invänt mot att de befrielse som anges i riktlinjerna inte hade tillämpats analogt. Det måste här slås fast att även om Republiken Österrikes generella påstående som avsåg den omständigheten att den ifrågavarande åtgärden omfattas av tillämpningsområdet för riktlinjerna och ”följaktligen är förenlig med den gemensamma marknaden” kan förstås som en begäran om direkt tillämpning av riktlinjerna, förhåller det sig tvärtom så att Republiken Österrikes konkreta påståenden angående tillämpningen av punkterna 152 och 153 i riktlinjerna är formulerade så, att de faktiskt endast avser en analog tillämpning av de befrielse som föreskrivs i riktlinjerna. Under föreliggande omständigheter och utan att det är nödvändigt att uttala sig om huruvida Republiken Österrikes argument, som framfördes i repliken, kan tas upp till sakprövning såvitt avser den direkta tillämpningen av riktlinjerna, ska det emellertid underkännas av nedan angivna skäl som är giltiga för såväl en direkt som en analog tillämpning.
- 155 Härvidlag ska det noteras att kommissionen i samband med sin bedömning av huruvida den ifrågavarande åtgärden kunde tillskrivas staten, huruvida statliga tillgångar användes och huruvida den fördel som åtgärden medförde var selektiv, helt riktigt beaktade första hela ÖSG i ändrad lydelse och därefter 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, i egenskap av undantag från den normala referensramen (se den första och den andra grunden, särskilt punkt 97 och följande punkter ovan). Vid bedömningen av huruvida riktlinjerna var tillämpliga hade däremot kommissionen tvärtom enbart prövat den befrielse som föreskrivs i denna bestämmelse. Det var emellertid i förhållande till hela den struktur som ÖSG i ändrad lydelse föreskriver för stöd till produktion av grön elektricitet som frågan om riktlinjernas

tillämplighet borde ha bedömts (se härvidlag punkterna 156–165 nedan) och endast därefter, för det fall svaret blev jakande, som det var nödvändigt att bedöma om den ifrågavarande befrielsen vilken utgörs av denna bestämmelse uppfyllde de villkor som anges i den för att anses vara förenlig med den inre marknaden. Med hänsyn till resonemangen i punkt 166 och följande punkter nedan, kan det emellertid konstateras att kommissionens ovannämnda misstag avseende tillämpningsområdet för riktlinjerna inte har någon inverkan på det angripna beslutets lagenlighet.

156 Tillämpningsområdet för riktlinjerna definieras i punkterna 58 och 59 på följande sätt:

”Dessa riktlinjer är tillämpliga på statligt stöd till miljöskydd. De ska tillämpas i enlighet med övrig gemenskapspolitik på området statligt stöd, andra bestämmelser i fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen och i fördraget om Europeiska unionen samt i enlighet med den lagstiftning som antagits i enlighet med dessa fördrag.

Dessa riktlinjer är tillämpliga på stöd [begreppet stöd som följer av artikel 87.1 i EG-fördraget samt av EG-domstolens praxis behandlas inte i dessa riktlinjer] för att främja miljöskydd inom alla sektorer som regleras av EG-fördraget. De är också tillämpliga på sådana sektorer som omfattas av särskilda gemenskapsregler om statligt stöd (stålindustri, varvsindustri, bilindustri, syntetfiber, transporter, kol, jordbruk och fiske), om inget annat sägs i sådana särskilda regler.”

157 Enligt punkt 70.1 i riktlinjerna som citeras i skäl 121 i det angripna beslutet avser begreppet miljöskydd alla ”åtgärder som syftar till att avhjälpa eller förebygga sådana skador på den fysiska miljön eller naturresurserna som orsakas av stödmottagarens egen verksamhet, minska risken för sådana skador eller medföra en effektivare användning av naturresurser, inklusive energisparåtgärder och användningen av förnybara energikällor”.

158 Enligt punkt 70.2 i riktlinjerna avser begreppet energisparåtgärder alla ”åtgärder som gör det möjligt för företag att minska den mängd energi som de använder särskilt i sin produktionscykel”.

159 Punkt 151 i riktlinjerna som återfinns i avsnitt 4 med rubriken ”Stöd i form av nedsättning eller befrielse från miljöskatter” har följande lydelse:

”Stöd i form av nedsättningar av eller befrielser från miljöskatter kommer att anses vara förenligt med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 87.3 c i EG-fördraget, om det åtminstone indirekt bidrar till en höjning av nivån på miljöskyddet och att skattenedsättningarna och skattebefrielserna inte motverkar det övergripande mål som eftersträvas med skatten.”

160 Mot bakgrund av punkterna 155–158 ovan ska det anses att den ifrågavarande åtgärden faller inom tillämpningsområdet för riktlinjerna, då dessa särskilt rör sådana statliga stödåtgärder som dem i ÖSG i ändrad lydelse vilka i sin helhet hade ett tydligt miljöskyddssyfte i den mening som avses i definitionen i riktlinjerna. Republiken Österrike avsåg nämligen att genom ÖSG i ändrad lydelse uppnå sitt bindande nationella mål angående andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto) såsom föreskrivs i direktivet om förnybara energikällor (se särskilt punkt 32 ovan). Det framgår för övrigt av en läsning av skälen 4 och 171 i det angripna beslutet jämförda med uppmaningen, att kommissionen betraktade ÖSG i ändrad lydelse i sin helhet som ett statligt stöd som införts till förmån för miljön, då den dessutom hade godkänt den del av åtgärden som föreskrev finansiering till förmån för producenter av grön elektricitet, och detta av den anledningen att finansieringen var förenlig med riktlinjerna (se punkt 6 ovan).

161 Det är inom denna ram som den i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse föreskrivna befrielsen ska bedömas. Dess främsta syfte var att det skulle införas ett tak för de energiintensiva företagens bidrag för att kostnaderna skulle bli rimliga, ur ekonomisk och industriell synvinkel, vilka var en följd av systemet för stöd till grön elektricitet och att skydda de företag som i särskilt hög grad berördes av det system

som införts (se punkt 109 ovan och skäl 124 i det angripna beslutet). Befrielsen kunde emellertid även bidra, förvisso på ett indirekt sätt och enbart i viss mån, till att höja nivån på miljöskyddet utan att motarbeta det allmänna syfte som eftersträvas med ÖSG i ändrad lydelse.

- 162 Det sista konstaterandet framgår för det första av den omständigheten att befrielsemekanismen innebar en "kompensationsavgift" som samtidigt som den fungerade som ett tak för de energiintensiva företagens bidrag inte desto mindre var klart avsedd att främja framställningen av grön elektricitet genom att bidra till dess finansiering. Såsom framgår av 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, föreskrivs det att denna "kompensationsavgift" som den österrikiska clearingcentralen tar ut av energiintensiva företag som åtnjuter befrielsen, ska erläggas direkt till clearingcentralen för grön energi. Därför rör det sig faktiskt om en relevant omständighet inom ramen för det allmänna system som syftar till att stödja produktionen av förnybar elektricitet för att höja nivån på miljöskyddet. Detta konstaterande bekräftas dessutom av kommissionens svar på de frågor som tribunalen ställde inom ramen för en åtgärd för processledning. Kommissionen hade hävdats dels att "den föreskrivna kompensationsavgiften ... fick till följd att ÖMAG utöver de oförändrade intäkter som härrörde från clearingpriserna, uppbar andra intäkter från kompensationsavgifterna som bolaget inte rörde före ikraftträdandet av 22 c § ÖSG i ändrad lydelse", dels att "Enligt [22 b §] ÖSG i ändrad lydelse borde denna ytterligare tillgång möjliggöra en sänkning av clearingpriset under de kommande åren eller en lägre höjning, tvärtom vad som skulle ha varit fallet i avsaknad av intäkter som härrörde från kompensationsavgiften".
- 163 Kommissionen har vidare låtit förstå i sina förklaringar i skäl 123 i det angripna beslutet att befrielsemekanismen inte var "nödvändig" för att öka elproduktionen från förnybara källor, eftersom det enligt kommissionen var upp till Republiken Österrike att avgöra hur detta skulle finansieras. Det var dock, till skillnad härifrån, i enlighet med riktlinjerna inte alls nödvändigt att visa att en konkret åtgärd var "oundgänglig" eller till och med den enda möjliga för att uppnå det eftersträvade målet, utan endast att de allmänna villkor som det har erinrats om ovan i punkterna 156–159 ovan och de specifika villkor som är föremål för resonemangen nedan i punkt 165 och följande punkter verkligen var uppfyllda. Samma konstaterande är analogiskt tillämpligt på frågan huruvida befrielsen i fråga utgjorde en "nödvändig förutsättning" för att garantera att det fanns politiskt stöd för en höjning av clearingpriset i Österrike och för frågan huruvida det fanns ett "nödvändigt samband" mellan clearingpriset och den ökade elproduktionen från förnybara energikällor (se, för ett liknande resonemang, skälen 122 och 123 i det angripna beslutet).
- 164 Det kan inte anses, såsom kommissionen har påstått, att själva existensen av 22 c § ÖSG i ändrad lydelse och det tak för energiintensiva företags bidrag som framgår av bestämmelsen med nödvändighet skulle få till resultat att det på ett övergripande sätt skulle motverka det allmänna syfte som eftersträvas med ÖSG i ändrad lydelse. Kommissionen slog fast i skäl 124 i det angripna beslutet att, i stället för att stimulera till att energieffektivitet främjas, leder befrielsemekanismen snarare till att energieffektiviteten minskar på grund av att det genomsnittliga elpris som energiintensiva företag får betala sjunker för varje ytterligare kWh som förbrukas över tröskelvärdet. Detta konstaterande påverkar inte i sig övervägandena om att den aktuella åtgärden åtminstone indirekt haft en viss positiv effekt på miljöskyddet på grund av användningen av "kompensationsavgiften".
- 165 Under dessa förhållanden kan tillämpligheten av riktlinjerna inte direkt uteslutas med stöd av konstaterandet att den ifrågakvarande åtgärden inte omfattades av deras tillämpningsområde och inte uppfyllde kraven i punkterna 58 och 59 i riktlinjerna, jämförda med punkt 70 i dem, eller enbart med stöd av en direkt tillämpning av punkt 151 i riktlinjerna.
- 166 Härefter ska det utrönas om det var med rätta som kommissionen fann, i skäl 126 och följande skäl i det angripna beslutet som rör det fall där det är lämpligt att anse att den ifrågakvarande åtgärden i realiteten faller inom tillämpningsområdet för riktlinjerna, att befrielsen i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte kunde bli föremål för en tillämpning av avsnitt 4 i riktlinjerna och därför i vart fall inte var förenlig med den inre marknaden på denna grund.

- 167 Det ska framhållas att det var med rätta som kommissionen hävdade att det framgick av punkt 152 och följande punkter i riktlinjerna att dessa reglerar två olika situationer, beroende på om de ifrågavarande skatterna är harmoniserade eller ej och om de understiger den lägsta tillåtna gemenskapsnivån för energibesättning (se punkt 148 ovan).
- 168 Även om det ansågs att det system som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse i sin helhet kan likställas med skatteregler, och 22 c § i denna lag kan likställas med en bestämmelse som föreskriver en nedsättning eller en befrielse, såsom Republiken Österrike har hävdad, och därvid hänvisat till bland annat den bedömning som kommissionen gjorde i den del av det angripna beslutet som rör fördelen och till den del som gäller den statliga finansieringens roll för åtgärden [se särskilt skälen 55, 58, och 64 a i det angripna beslutet, jämförda med skälen 68, 69 och 82 i beslutet], kan det i förevarande fall i vart fall inte anses vara fråga om att likställa avgiften med en avgift som "harmoniserats" på unionsnivå.
- 169 Inledningsvis ska det slås fast att det inte finns någon uppgift i direktivet om energibesättning som gör det möjligt för tribunalen att dra slutsatsen att unionslagstiftaren hade den direkta eller indirekta intentionen vid antagandet av direktivet att reglera, genom att förstärka, avgränsa eller begränsa system som låg utanför budgeten och var uppbyggda som det i detta mål ifrågavarande systemet, det vill säga som avsåg särskilda ändamål eller med andra ord system som hade ett speciellt direkt eller förutbestämt syfte. Det ska således anses att kommissionen inte begick något misstag när den angav att även om syftet med ÖSG i ändrad lydelse var att övervältra de merkostnader som uppkommer till följd av främjandet av förnybara energikällor på de slutliga elkonsumenterna, utanför budgeten, var däremot syftet med direktivet om energibesättning en harmonisering av den allmänna beskattningen av produkter, inklusive elektricitet, till förmån för den allmänna budgeten och utan specifik målgrupp (se även, analogt, dom av den 27 februari 2014, Transportes Jordi Besora, C-82/12, EU:C:2014:108, särskilt punkterna 23 och 27–32 och där angiven rättspraxis). Såsom redan har konstaterats framgår det av ÖSG i ändrad lydelse att lagen i sig syftade till att säkerställa finansieringen av elektricitet från förnybara energikällor, och intäkterna från den ifrågavarande skattelikhande avgiften, vilken bestod av merkostnader för grön elektricitet och var beroende av de konsumerade volymerna av denna elektricitet på vilken den skattelikhande avgiften togs ut, skulle ovillkorligen användas på ett specifikt sätt för att stödja utvecklandet av de nämnda energikällorna. Det fanns därför fanns ett direkt samband mellan användningen av intäkterna och syftet med strukturen utanför budgeten.
- 170 I direktivet om energibesättning talas det om "skattesystem" vilket tyder på en budgetmässig anknytning och inte på att det skulle röra sig om *ad hoc*-bestämmelser med specifikt syfte i likhet med dem som nämns i punkt 169 ovan. I direktivet fastställs det bland annat, såsom kommissionen helt riktigt har påpekat (se punkt 151 ovan), minimibelopp för beskattning på energiområdet och vilka befrielser som kan antas i detta sammanhang. Tvärt emot det system som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse, anges det i detta direktiv inte något tak för de ytterligare bidrag som införts för att stödja den förnybara energin. Det föreskrivs snarare minskade skattesatser, som emellertid ska tillämpas i förhållande till den mängd elektricitet som faktiskt levereras, så att likabehandling i möjligaste mån kan säkerställas. Såsom kommissionen anförde i skäl 139 i det angripna beslutet skulle, om reglerna för nedsättningar av harmoniserade skatter tillämpades analogt på strukturella regler som "merkostnader för finansiering" som är avsedda som stöd för förnybar energi, skulle detta också innebära att de lägsta harmoniserade skattenivåerna som där fastställs kunde iakttas genom betalning av enbart beloppen avseende nämnda "merkostnader", även om det fanns ett tak för dem vad gällde vissa företag, oberoende av den eventuella snedvridning av konkurrensen som detta skulle leda till. Det framgår inte av det aktuella direktivet att detta skulle ha varit en av unionslagstiftaren förutsedd eller till och med önskad eventualitet.
- 171 Det ska tilläggas att såsom Republiken Österrike bekräftade vid förhandlingen på en fråga från tribunalen hade direktivet om energibesättning införlivats med österrikisk rätt genom lagen om återbetalning av energiskatt (Energieabgabenvergütungsgesetz), det vill säga genom en annan lagstiftningsakt än ÖSG i ändrad lydelse. Den omständigheten utgör ett ytterligare indicium på att de bestämmelser genom vilka energibesättningen harmoniseras på unionsnivå hade införlivats med

österrikisk rätt redan före antagandet av ÖSG i ändrad lydelse. Sistnämnda lag borde således betraktas som en samling tilläggsnormer som inte föreskrivits på europeisk nivå. Det är för övrigt just vad som framgår indirekt av Republikens Österrikes påståenden som framfördes inför tribunalen enligt vilka det i Österrike måste betalas "en lägsta tillåtna skattesats två gånger" enligt det ovannämnda direktivet. Dels måste det betalas en del för den normala elkonsumention, dels ytterligare en del inom ramen för taket för de energiintensiva företagens bidrag till finansieringen av grön elektricitet. På samma sätt har kommissionen vid förhandlingen med rätta hävdade att det i förevarande mål rörde sig om en avgift som uppbärs av Republikens Österrike på eget initiativ och inte för att fullgöra en skyldighet angående en minsta tillåtna energibesättning och undantag från denna.

- 172 Under dessa förhållanden ska även de påståenden från Republikens Österrikes sida avvisas enligt vilka det system som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse är förenligt med direktivet om energibesättning, eftersom, såsom är fallet för energiskatten i den mening som avses i nämnda direktiv, det belopp som tas ut beror på konsumtionen. Så är nämligen just inte fallet för de företag som åtnjuter befrielsen enligt 22 c § ÖSG i ändrad lydelse då dessa kan köpa elektricitet utöver det föreskrivna taket utan någon som helst merkostnad (se, för ett liknande resonemang, skäl 124 i det angripna beslutet). Därför kan det inte heller anses att de konkurrensmässiga och ekonomiska verkningarna av det anmälda systemet kan jämföras med dem som är en följd av bestämmelser genom vilka direktivet genomförts. Skillnaden mellan det pris per kWh som betalas av energiintensiva företag, som kan komma i åtnjutande av den ifrågavarande befrielsen, och det pris som övriga företag betalar, vilka inte tillhör den kategorin, stiger tvärtom i förhållande till de förstnämndas totala konsumtion uttryckt i kWh.
- 173 När det gäller direktivet om förnybara energikällor var det också korrekt av kommissionen att konstatera, bland annat i skäl 127 i det angripna beslutet samt i de skrivelser som den gett in till tribunalen, att det i direktivet i förhållande till unionens medlemsstater uteslutande fastställs bindande nationella mål angående andelen energi från förnybara energikällor av den slutliga energianvändningen (brutto), medan det är upp till medlemsstaterna att välja hur de ska uppnå dessa mål. Följaktligen kan Republikens Österrike inte heller grunda sig på detta direktiv för att anse att den ifrågavarande åtgärden, särskilt 22 c § ÖSG i ändrad lydelse, avspeglade en harmonisering på europeisk nivå av beskattningen på området för förnybar energi.
- 174 De överväganden som gjorts ovan i punkt 168 och följande punkter kan inte heller mista sin giltighet genom Republikens Österrikes hänvisningar till vissa råd som den fått av kommissionen i samband med flera möten och i skrivelsen från kommissionen av den 21 juni 2010. Denna skrivelse var en förberedelse inför ett möte som skulle äga rum den 9 juli 2010 angående möjligheten att som ett alternativ till ÖSG i ändrad lydelse tillämpa en energiavgift eller energiskatt för att finansiera grön elektricitet, eventuellt tillsammans med en nedsättning av denna skatt eller avgift som beviljas energiintensiva företag vilken skulle vara tillåten enligt artikel 17 i direktivet om energibesättning.
- 175 Det kan slås fast att kommissionen i och med att den föreslog detta inte hade uttryckt sig positivt till att jämföra den ifrågavarande åtgärden med de skatteregler som direktivet om energibesättning innehåller. Kommissionen hade tvärtom uttryckligen anfört i sin skrivelse av den 21 juni 2010 som Republikens Österrike nämnt att den inte ansåg att den inköpsskyldighet som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse var en energiskatt i den mening som avses i det ovannämnda direktivet. Kommissionen hade sedan begärt att Republikens Österrike skulle uttala sig om huruvida en "alternativ" skatteordning som den nyss hade föreslagit skulle vara tänkbar och begärt att Republikens Österrike skulle delge kommissionen hur den eventuellt skulle vara utformad. Skrivelsen kan således inte tolkas vare sig som ett konstaterande av en analogi mellan det anmälda österrikiska systemet och de "harmoniserade" skatteregler som föreskrivs i direktivet i fråga, eller som ett slutgiltigt uttryck för kommissionens åsikt i den meningen att en alternativ österrikisk skatteordning med nödvändighet skulle vara förenlig med direktivet. Såsom för övrigt framgår av punkt 1.7 i den skrivelse av den 13 september 2010 som

Republiken Österrike riktade till kommissionen ansåg denna medlemsstat inte att det var nödvändigt att ändra stödets struktur med tanke på att det i sin anmälda version uppfyllde kriterierna för att anses vara förenligt med den inre marknaden.

- 176 Republiken Österrike kan inte heller vinna framgång med sin hänvisning till kommissionens meddelande av den 31 januari 2011. Det framgår av meddelandet att finansieringen av förnybar energi, med hänsyn till unionens medlemsstaters växande budgetproblem, i första hand skulle ombesörjas utanför budgeten.
- 177 Det ska understrykas att kommissionen i sitt meddelande av den 31 januari 2011 inte nämnde en särskild typ av struktur "utanför budgeten" som den skulle föredra och meddelandet innehåller därför inte något exempel på finansieringsmodell för förnybar elektricitet som inbegriper en befrielse liknande den som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse. Meddelandet kan i vart fall inte, på grund av sin ställning i normhierarkin och själva sitt innehåll anses innebära en "harmonisering" av unionsrätten avseende det system som ligger utanför budgeten för finansiering av elektricitet framställd från förnybara energikällor och inte heller anses uppfylla en lucka härvidlag, i förhållande till direktivet om energibeskattnings. Detta meddelande är följaktligen inte avgörande för bedömningen av huruvida den ifrågakvarande åtgärden är förenlig med den inre marknaden. Dessutom ska det erinras om att kommissionen i förevarande fall inte ansåg att den struktur "utanför budgeten" för stöd till producenter som föreskrivs i ÖSG i ändrad lydelse i sig var oförenlig med den inre marknaden. Kommissionen slog endast fast att det var det system med befrielser som anges i 22 c § i denna lag som var oförenlig med den inre marknaden.
- 178 Mot bakgrund av det ovan anförda uppkommer endast frågan om det är möjligt att slå fast att den ifrågakvarande strukturen är analog med en struktur som hänför sig till en sådan "icke harmoniserad" beskattning som avses i punkt 154 och följande punkter i riktlinjerna. Den första av dessa punkter rör nedsättningar eller befrielser från skatter som inte hänför sig till gemenskapslagstiftningen eller som understiger gemenskapens lägsta skattenivå. Det är för övrigt i den meningen som Republiken Österrike hävdade vid förhandlingen att det inte hade bestritts att den befrielse som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse inte är en harmoniserad avgift utan att det genom ÖSG i ändrad lydelse hade införts ett system med skattelikhande avgifter.
- 179 Enligt vad som framgår av punkterna 154–159 i riktlinjerna tar kommissionen fasta på information som lämnats av unionens medlemsstater, för att analysera skatteordningar som omfattar inslag av statligt stöd i form av nedsättningar av eller befrielser från sådana avgifter som de ovannämnda, och för att särskilt pröva om stödet är "nödvändigt" och "proportionellt" och vilka verkningar det har på de berörda ekonomiska sektorerna.
- 180 Det bör nämnas att Republiken Österrike inför tribunalen inte har gjort några exakta hänvisningar eller lagt fram några andra konkreta uppgifter som är tillräckligt precisa för att vederlägga den slutsats som kommissionen drog i skälen 129, 130 och 167 i det angripna beslutet, trots att tribunalen, såsom en åtgärd för processledning, i detta avseende hade ställt en fråga till nämnda medlemsstat. Kommissionen hade inte kunnat bedöma om stödet var "nödvändigt" och "proportionellt" eller hur det kunde bidra till miljöskyddet därför att Republiken Österrike inte hade lämnat denna information trots flera uppmaningar från kommissionen under det administrativa förfarandet. Vid förhandlingen betonade kommissionen också, efter att ha hänvisat till skäl 129 i beslutet, att de avgörande uppgifter som den inte hade fått kännedom om bland annat avsåg produktionskostnaderna för varje kategori av stödmottagare, informationen om att merkostnaderna inte hade övervältrats på konsumenterna och följaktligen verkningar i form av eventuell minskad försäljning. Sedan erinrade kommissionen med rätta om, att det var den berörda medlemsstaten som hade bevisbördan för att det ifrågakvarande stödet borde vara föremål för befrielse från skatt. Det ankommer nämligen inte på kommissionen att under sådana omständigheter samla in ytterligare uppgifter som bevisar att det ifrågakvarande stödet är nödvändigt och proportionerligt. För att styrka att kommissionen har gjort en sådan uppenbart oriktig bedömning av omständigheterna, som skulle kunna motivera att det omtvistade beslutet

ogiltigförklaras, ska den bevisning som har ingetts av Republiken Österrike vara tillräcklig för att medföra att de bedömningar av omständigheterna som återges i beslutet i fråga förlorar sin trovärdighet (se dom av den 6 oktober 2009, FAB/kommissionen, T-8/06, EU:T:2009:386, punkt 78 och där angiven rättspraxis). Såsom framgår av föregående resonemang, har emellertid Republiken Österrike inte visat att kommissionen hade underlåtit att beakta vissa omständigheter som var relevanta för slutsatsen att den inte kunde anse att det ifrågavarande stödet var nödvändigt och proportionerligt i den mening som avses i punkterna 158 och 159 i riktlinjerna.

- 181 Republiken Österrike har påstått vid förhandlingen att kommissionen förde en mycket hård linje under det administrativa förfarandet och alltid krävde ytterligare upplysningar som Republiken Österrike inte kunde tillhandahålla och som det för övrigt inte var rimligt att kräva av en medlemsstat i unionen, när villkoren för tillämpning av ett i unionsrätten föreskrivet undantag faktiskt var uppfyllda. Republiken Österrikes påstående kan väsentligen förstås så att det avser ett åsidosättande från kommissionens sida av principen om god förvaltningssed (se, angående statligt stöd, dom av den 11 december 1973, Lorenz, 120/73, REG, EU:C:1973:152, punkterna 4 och 5, samt dom av den 24 november 1987, RSV/kommissionen, 223/85, REG, EU:C:1987:502, punkterna 12–17). Eftersom påståendet framfördes för första gången vid förhandlingen, utan att det kan betraktas som en utvidgning av en grund som tidigare anförts direkt eller indirekt i den ansökan genom viken talan väcktes och som har ett nära samband med denna, och det inte heller har hävdats att detta påstående grundades på nya faktiska eller rättsliga omständigheter, kan det inte tas upp till sakprövning (se, för ett liknande resonemang, dom Djebel – SGPS/kommissionen, punkt 124 ovan, EU:T:2012:11, punkterna 142 och 143 samt där angiven rättspraxis).
- 182 Vidare kan Republiken Österrikes hänvisning vid förhandlingen till handlingar som lagts fram av Bundesarbeitskammer och som skulle visa hur olika åtgärder påverkar företag i diverse sektorer, inte anses var tillräckligt för att uppfylla kraven i punkterna 158 och 159 i riktlinjerna. Utöver det faktum att Republiken Österrike inte förebringade dessa handlingar inför tribunalen i syfte att förtydliga de framförda argumenten om faktiska omständigheter, ska det erinras om att Bundesarbeitskammer hade ingett ett klagomål till kommissionen (se punkt 5 ovan) och att dess påståenden inte syftade till att få fastslaget att den ifrågavarande åtgärden utgjorde ett stöd som kunde bli föremål för ett undantag av kommissionen därför att det var förenligt med riktlinjerna (se särskilt skälen 47–51 i det angripna beslutet). Såsom framgår av Republiken Österrikes påståenden vid förhandlingen var det fortfarande oklart, fastän kommissionen hade erhållit ett visst antal handlingar, hur detaljerade de upplysningar som lämnas måste vara. Även om Republiken Österrike vid förhandlingen hävdade att kommissionens krav härvidlag var ”oproportionerliga”, kan påståendena inte tas upp till sakprövning (se punkt 181 ovan). I punkt 180 ovan där det har konstaterats att Republiken Österrike, ännu på stadiet för svaret på tribunalens åtgärd för processledning och fastän tribunalen hade gjort en konkret begäran om detta, inte hade hävdats att den hade översänt de uppgifter till kommissionen som var nödvändiga för bedömningen av den ifrågavarande åtgärden mot bakgrund av punkterna 158 och 159 i riktlinjerna och inte heller hade kritiserat kommissionens begäran härvidlag för att vara oproportionerlig i något som helst avseende.
- 183 Under dessa förhållanden kan det inte anses att kommissionen gjorde en oriktig bedömning när den fann att den ifrågavarande befrielsen inte heller uppfyllde villkoren i punkterna 154–159 i riktlinjerna.
- 184 Det är slutligen inte nödvändigt att uttala sig i frågan huruvida Republiken Österrikes argument framfördes för sent då det lades fram för första gången i repliken (se, analogt, dom Djebel – SGPS/kommissionen, punkt 124 ovan, EU:T:2012:11, punkterna 142–144 och där angiven rättspraxis). Enligt detta argument snedvrider kommissionen konkurrensen genom att den enbart granskar det österrikiska systemet för främjande av elektricitet från förnybara energikällor, fastän det finns motsvarande system som ligger ”utanför budgeten” i andra medlemsstater i unionen. Det är nämligen tillräckligt att slå fast, i likhet med kommissionen, att detta påstående är verkningslöst vid bedömningen av huruvida den åtgärd som Republiken Österrike har infört och anmält i förevarande

fall är lagenlig. Det kan även konstateras att Republiken Österrike förfogade över andra processuella medel för att förmå kommissionen att vidta åtgärder mot andra medlemsstater i unionen, vilka har jämförbara strukturer, om detta hade varit dess avsikt.

185 Under dessa förhållanden kan det även konstateras att inget av Republiken Österrikes argument möjliggör slutsatsen att kommissionen har gjort sig skyldig till maktmissbruk genom att vägra att analogt tillämpa riktlinjerna. Det ska erinras om att kommissionen gjorde en subsidiär bedömning med avseende på riktlinjerna (skäl 127 och följande skäl i det angripna beslutet) vilken specifikt avsåg skatter som inte är harmoniserade. För övrigt har Republiken Österrike inte lagt fram någon direkt bevisning för detta påstådda "maktmissbruk" inför tribunalen.

186 Följaktligen ska även Republiken Österrikes påstående avfärdas enligt vilket den anmälda åtgärdens ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar kunde jämföras med de verkningar av de skattesystem som omfattas av direktivet om energibesättning. Detsamma gäller påståendet att kommissionen överskred gränserna för sin befogenhet att göra en skönsässig bedömning när den på ett system för finansiering utanför budgeten tillämpade strängare kriterier än på ett system för finansiering via skatter, och därvid ingrep i valet av system för finansiering.

187 Härav följer att talan inte kan bifallas på den första delgrunden.

– Den tredje grundens andra del

188 Republiken Österrike har hävdad att förutom en analogisk tillämpning av riktlinjerna, var det tänkbart att göra en sådan tolkning av artikel 25 i förordning nr 800/2008. Den har anfört, med hänvisning till den tyska, den engelska och den franska språkversionen av förordningen, att artikel 25 i förordningen har en vidare formulering än riktlinjerna, såtillvida att tvärtom punkt 152 i riktlinjerna, som anger att nedsättningar av miljöskatter förutsätter att det rör sig om "harmoniserade" energiskatter, framgår det av 25 i förordning nr 800/2008 att de nämnda nedsättningarna undantas från anmälningsskyldigheten när de uppfyller de villkor som fastställs i direktivet om energibesättning. Republiken Österrike har även gjort gällande att det framgår av handlingen med titeln "Joint paper on the revision of the Community guidelines on State aid for environmental protection and Energy Tax Directive (Gemensamt dokument angående revidering av gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till miljöskydd och direktiv om energibesättning)" av den 7 december 2006 att medlemsstaterna i unionen behövde flexibilitet för att kunna genomföra en ändamålsenlig differentiering. Befrielse eller differentierade nivåer ansågs också höra till miljöskatternas och miljöavgifternas karaktär och logik. Således borde systemet för kompensation ha tillåtits även enligt den ovannämnda förordningen.

189 Republiken Österrike har hävdad i repliken att artikel 25 i förordning nr 800/2008 är en bestämmelse som antagits senare än riktlinjerna och att dess ordalydelse uppenbarligen ska ges en vidare tolkning än punkt 152 i riktlinjerna som föreskriver att nedsättningar av miljöskatter förutsätter en total harmonisering av energiskatterna. Om det förhöll sig på det sätt som kommissionen har påstått, nämligen att nämnda artikel endast var tillämplig på direktivet om energibesättning, skulle den vara överflödigt eftersom möjligheten att medge nedsättningar av skatter följer direkt av direktivet.

190 Enligt Republiken Österrike räcker det inte att göra gällande att det österrikiska systemet för främjande av grön elektricitet inte innebär en energiskatt i den mening som avses i direktivet om energibesättning. Eftersom systemets verkan överensstämmer med innebörden av artikel 17.1 a i direktivet hänför det sig enligt Republiken Österrike till artikel 25 i förordning nr 800/2008. Den har även understrukit att definitionen av förmånstagare och de villkor som ska vara uppfyllda för att komma i åtnjutande av 22 c § ÖSG i ändrad lydelse återger samma föreskrifter som det ovannämnda direktivet.

191 Republiken Österrike bedömer att även om det anges tydliga regler i förordning nr 800/2008 inom ramen för artikel 25 på området för nedsättning av miljöskatter, finns det inte några sådana regler på området för nedsättningar i samband med en jämförbar finansiering ”utanför budgeten” som fullföljer exakt samma syften som miljöskatterna eller energiskatterna och som har samma ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar. Den omotiverade skillnaden i behandling vilken är oförenlig med unionsrätten visar sig så mycket mer som kommissionen anser att det i förevarande fall rör sig om statliga medel i form av en skattelikhande avgift. Den har hävdats att en sådan skattelikhande avgift i princip inte skiljer sig från mekanismerna för finansiering inom budgeten. Enligt Republiken Österrike uppfyller 22 c § ÖSG i ändrad lydelse villkoren för att direkt eller i vart fall indirekt bidra till en höjning av nivån på miljöskyddet, särskilt som den uttryckligen föreskriver att en kompensationsavgift som motsvarar minst 0,5 procent av nettoproduktionsvärdet föregående kalenderår ska erläggas till clearingcentralen för grön elektricitet. Slutligen har Republiken Österrike hävdats att det omfattande utrymme för skönsässig bedömning som kommissionen förfogar över kunde göra det möjligt att direkt eller analogt tillämpa förordningen i syfte att utesluta att två likartade situationer behandlas olika.

192 Skäl 46 i förordning nr 800/2008 har följande lydelse:

”Mot bakgrund av att tillräcklig erfarenhet nu vunnits av tillämpningen av gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till miljöskydd bör anmälningsskyldigheten inte gälla för investeringsstöd som gör det möjligt för företagen att gå längre än gemenskapsnormerna eller att öka nivån på miljöskyddet i avsaknad av gemenskapsnormer, ... miljöstöd till investeringar i energisparande åtgärder, miljöstöd till investeringar i högeffektiv kraftvärme, miljöstöd till investeringar för att främja förnybara energikällor inklusive investeringsstöd för hållbara biobränslen, stöd för miljöstudier samt visst stöd i form av nedsättningar av miljöskatter.”

193 I artikel 25 i förordning nr 800/2008 med rubriken ”Stöd i form av nedsättning av miljöskatter” föreskrivs följande:

”1. Miljöstöddordningar i form av nedsättning av miljöskatter som uppfyller villkoren i [direktivet om energibeskattnings] ska anses vara förenliga med den gemensamma marknaden i den mening som avses i artikel 87.3 i fördraget och ska vara undantagna från anmälningsskyldigheten i artikel 88.3 i fördraget om de uppfyller villkoren i punkterna 2 och 3 i denna artikel.

2. Den som beviljas skattenedsättningen ska betala åtminstone den minimiskattenivå för gemenskapen som fastställs i [direktivet om energibeskattnings].

3. Skattenedsättningarna ska beviljas för perioder av högst tio år. Efter en sådan tioårsperiod ska medlemsstaterna på nytt bedöma om de berörda stödåtgärderna är lämpliga.”

194 Artikel 26 i direktivet om energibeskattnings har följande lydelse:

”1. Medlemsstaterna skall underrätta kommissionen om åtgärder som vidtagits enligt artiklarna 5, 14.2, 15 och 17.

2. Åtgärder som skattebefrielse, skattenedsättning, skattedifferentiering och återbetalning av skatt enligt detta direktiv kan utgöra statligt stöd och skall i så fall anmälas till kommissionen i enlighet med artikel 88.3 i fördraget.

Upplysningar som lämnats till kommissionen på grundval av detta direktiv befriar inte medlemsstaterna från anmälningsskyldighet i enlighet med artikel 88.3 i fördraget.

3. Skyldigheten att i enlighet med punkt 1 underrätta kommissionen om åtgärder som vidtagits enligt artikel 5 befriar inte medlemsstaterna från eventuell anmälningsskyldighet till följd av direktiv 83/189/EEG.”

- 195 I skälen 143–148 i det angripna beslutet anförde kommissionen i huvudsak att det i detta fall inte fanns något handlingsutrymme för en analog tillämpning av artikel 25 i förordning nr 800/2008. Dels var systemen inte jämförbara, beroende på att denna artikel endast är tillämplig på miljöskatter som regleras i direktivet om energibeskattnig. I denna bemärkelse är klassificeringen som energiskatt en förutsättning för att artikel 25 i förordning nr 800/2008 ska kunna tillämpas. Denna tolkning stöds också av att det av förordningens logik framgår att dess tillämpningsområde inte kan utvidgas utöver riktlinjerna, som det avser. Den ovannämnda bestämmelsen gäller således endast de energiskatter som regleras genom direktivet om energibeskattnig.
- 196 Kommissionen har emellertid hävdats att de bidrag som lämnats inom ramen för ÖSG i ändrad lydelse inte var miljöskatter och således inte föll inom tillämpningsområdet för bestämmelserna om energibeskattnig. Därför är reglerna om energiskatter och reglerna om österrikiska inmatningspriser inte helt jämförbara.
- 197 Kommissionen har vidare framhållit att det system som är tillämpligt i förvarande mål inte innehåller någon med unionsrätten oförenlig underlåtenhet som skulle vara möjlig att reparera genom en analog tillämpning. Enligt kommissionen är de nedsättningar av skatter eller liknande åtgärder som inte omfattas av förordning nr 800/2008 inte i sig oförenliga med unionsrätten, utan de kräver endast att en anmälan görs i enlighet med artikel 108 FEUF och därefter en bedömning mot bakgrund av riktlinjerna eller, om dessa inte är tillämpliga, på grundval av artikel 107.3 c FEUF.
- 198 Kommissionen drog härav slutsatsen att den inte kunde upprätta någon analogi mellan det anmälda systemet och de harmoniserade energiskatterna enligt artikel 25 i förordning nr 800/2008 och därför inte kunde godkänna befrielsemekanismen på grundval av en sådan analogi (skäl 147 i det angripna beslutet).
- 199 Kommissionen har hävdats att Republiken Österrikes påstående angående den direkta tillämpligheten av artikel 25 i förordning nr 800/2008 inte kan tas upp till sakprövning med anledning av det framfördes för sent. Påståendet gjordes nämligen för första gången i repliken. Det kan konstateras att det faktiskt framgår av ansökan, särskilt av punkt 64 jämförd med punkterna 63 och 59 i den, att Republiken Österrike avsåg att fastställa att ovannämnda bestämmelse var analogt tillämplig i förhållande till 22 c § ÖSG i ändrad lydelse. Under förhållandena i förevarande mål, utan att det ens är nödvändigt att ytterligare fråga sig huruvida Republiken Österrikes påstående angående den direkta tillämpligheten av artikel 25 i den ovannämnda förordningen kan tas upp till sakprövning, och detta i dess egenskap av utvidgning av argumenten om det anmälda stödets förenlighet med den nämnda bestämmelsen, ska påståendet underkännas av samma skäl.
- 200 Det kan här konstateras, såsom tribunalen har funnit ovan i punkterna 168–178, att även om det kunde vara lämpligt att betrakta ÖSG i ändrad lydelse som likvärdig med en skatteåtgärd och 22 c § som en befrielse inom dennas ram, kvarstår dock att det allra högst skulle kunna röra sig om en avgift som ska behandlas i analogi med skatteregler som inte harmoniserats på europeisk nivå. ÖSG i ändrad lydelse antogs nämligen inte i den specifika kontext som består i införlivandet av direktivet om energibeskattnig och var inte som sådan föreskriven genom direktivet.
- 201 När det sedan specifikt gäller den eventuella tillämpningen av förordning nr 800/2008, oavsett om den sker direkt eller analogt, anges det i förordningen i samband med skattebefrielser på miljöområdet precisa omständigheter under vilka det inte är nödvändigt att anmäla en befrielse till kommissionen (se skäl 46 och artikel 25 i förordning nr 800/2008).

- 202 Tvärtemot vad Republiken Österrike har gjort gällande är det emellertid inte möjligt att vid tolkningen av artikel 25 i förordning nr 800/2008 särskilja kriteriet ”uppfyller villkoren i [direktivet om energibeskattnig]” från kriteriet att det ska röra sig om sådana miljöskatter som föreskrivs i det nämnda direktivet, det vill säga som är harmoniserade på europeisk nivå. Syftet med förordningen är att undanta vissa kategorier av skattebefrielser från anmälningsskyldigheten, nämligen sådana som redan hade reglerats i det ovannämnda direktivet i dess helhet. I detta sammanhang kan förordningen inte heller betraktas enbart som en överflödigt handling i förhållande till riktlinjerna, eftersom den gör det möjligt att i vissa precisa fall avstå från att i förväg anmäla en stödordning till förmån för miljön.
- 203 Under dessa förhållanden kan denna bestämmelse med anledning av skillnaden mellan de nämnda situationerna och på grund av att den situation som anges i artikel 25 i förordning nr 800/2008 och den anmälda åtgärden inte är jämförbara, inte tillämpas i det aktuella fallet (se även punkt 172 ovan), vare sig direkt eller analogt. I det sistnämnda hänseendet kan det även konstateras, såsom kommissionen har hävdad, att den omständigheten att en ordning med konkreta skatteregler eller liknande bestämmelser inte omfattas av tillämpningsområdet för den ovannämnda förordningen inte heller har till automatisk följd att dessa befinner sig i ett juridiskt ”tomrum” eller att det föreligger en underlåtenhet som är oförenlig med de principer som styr unionsrätten. Ett sådant system som det ovannämnda omfattas i detta fall antingen av riktlinjerna och särskilt riktlinjernas bestämmelser om ”icke harmoniserade” skatter eller också ska det bli föremål för en direkt bedömning av huruvida stödet är förenligt med den inre marknaden i den mening som avses i artikel 107.3 FEUF.
- 204 Mot bakgrund av det ovan anförda är det inte nödvändigt att uttala sig mer ingående om de konkreta villkoren för tillämpning av artikel 25.2 och 25.3 i förordning nr 800/2008. Därför är det endast för fullständighetens skull som det ska nämnas att Republiken Österrike inte har gjort gällande och att det för övrigt inte heller framgår av den anmälda åtgärden att det skulle ha föreskrivits en begränsning i tiden för tillämpningen av den befrielse som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse till en period på högst tio år.
- 205 Slutsatsen att förordning nr 800/2008 inte är tillämplig i förevarande fall kan inte förlora sin giltighet genom Republiken Österrikes påståenden med hänvisning till handlingen med titeln ”Gemensamt dokument angående revidering av gemenskapens riktlinjer för statligt stöd till miljöskydd och direktiv om energibeskattnig” (se punkt 188 ovan). Enligt vad kommissionen har gjort gällande är det nämligen endast fråga om en förberedande handling som för övrigt har undertecknats endast av vissa medlemsstater i unionen, nämligen av Konungariket Danmark, Förbundsrepubliken Tyskland, Konungariket Nederländerna, Republiken Österrike, Republiken Finland samt Konungariket Sverige. Handlingen kan således inte äga företräde vid en tolkning av den ifrågasvarande förordningen i dess slutliga lydelse såsom den antagits av kommissionen vilken ska utföras med beaktande av den exakta ordalydelsen i de bestämmelser i förordningen som Republiken Österrike har angett och av förordningens sammanhang. Vid denna sistnämnda tolkning ska dessutom artikelns tillblivelsehistoria beaktas, i förhållande till riktlinjerna och särskilt den omständigheten att denna artikel 25 i förordning 800/2008 var avsedd att låta kommissionens ackumulerade kunskap, till följd av dess tillämpning av riktlinjerna, komma till användning (se särskilt punkt 192 ovan). I det sammanhanget var det riktigt av kommissionen att understryka vid förhandlingen att förordningen i fråga borde tolkas restriktivt eftersom den endast avsåg sådana situationer där den hade stor erfarenhet och avseende vilka den således kunde anta en principiell befrielse.
- 206 Slutligen kan det även inom ramen för denna del av den tredje grunden slås fast att Republiken Österrikes påståenden inte kan leda till slutsatsen att kommissionen gjort sig skyldig till maktmissbruk genom att vägra att tillämpa, vare sig direkt eller analogt, förordning nr 800/2008 och särskilt artikel 25 i förordningen. Det bör vidare erinras om att kommissionen gjorde en konkret bedömning i skälen 143–148 i det angripna beslutet av Republiken Österrikes påståenden under det administrativa förfarandet, vad angår denna förordning och fann, utan att göra sig skyldig till felaktig rättstillämpning, att den ovannämnda bestämmelsen hänvisade till sådana energiskatter som regleras i direktivet om energibeskattnig.

- 207 Talan kan följaktligen inte bifallas såvitt avser den tredje grundens andra del.
- 208 Republiken Österrike har, trots rubriken på sin grund angående ”felaktig tillämpning av artikel 107.3 FEUF och maktmissbruk”, inte framfört några andra konkreta argument som för närvarande lämpar sig för tribunalen att analysera och som direkt rör tillämpningen av denna artikel. I synnerhet har Republiken Österrike inte framfört någon kritik av kommissionens resonemang i skäl 149 och följande skäl i det angripna beslutet i vilka den bedömde den ifrågavarande åtgärdens förenlighet med avseende på denna bestämmelse genom att bland annat ställa sig frågan huruvida stödet hade ett ändamål av allmänt intresse, kunde ge incitament samt var nödvändigt och proportionerligt. Vidare kan kommissionens påståenden i skälen 165–167 i det angripna beslutet i vart fall inte ifrågasättas och talan kan inte vinna bifall såvitt avser den tredje grunden.

Den fjärde grunden: Kommissionens olika behandling av situationer med likartade ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar

- 209 Republiken Österrike har gjort gällande att den under undersökningsförfarandet vid flera tillfällen och särskilt i sitt skriftliga yttrande av den 8 oktober 2009 tog upp analogin med det tyska systemet, bland annat avseende finansieringen genom ett ”faktureringspris” (vidarefakturerering av merkostnader för grön elektricitet) och taket för de energiintensiva företagens bidrag. Sedan år 2004 föreskriver likaledes den tyska lagen om förnybar energi ett liknande tak. På grund av att de tyska och österrikiska elmarknaderna i hög grad överlappar varandra sedan de liberaliserades och med hänsyn till de båda systemens stora likheter, har Republiken Österrike hävdade att de står varandra nära vad gäller de ekonomiska och konkurrensmässiga verkningarna.
- 210 Under dessa förhållanden har Republiken Österrike hävdade att kommissionen inte kunde vägra att utvärdera de eventuella analogierna mellan det österrikiska och det tyska systemet och enbart nöja sig med att uppge att den ännu inte gjort någon bedömning av det sistnämnda systemet. Det är inte heller klart enligt Republiken Österrike varför kommissionen fattade ett annat beslut i förfarande N 271/06 (angående ”skattebefrielse för överskottsvärme” i Danmark) fastän det rörde sig om ett system som var jämförbart med det som är aktuellt i detta mål vad beträffar de ekonomiska och konkurrensmässiga verkningarna. Eftersom lika situationer behandlades olika har principen om likabehandling åsidosatts (med hänvisning till dom av den 30 april 1998, Vlaamse Gewest/kommissionen T-214/95, REG, EU:T:1998:77, punkt 89).
- 211 I repliken har Republiken Österrike anfört som svar på kommissionens argument, enligt vilket den inte hade analyserat den tyska lagen om grön energi som inte hade anmälts till kommissionen, att kvalificeringen av ett system som statligt stöd inte kan vara föremål för en sådan anmälan då kommissionen ska undersöka statliga stöd som kan vara rättsstridiga. Republiken Österrike har likaledes bestritt kommissionens argument enligt vilket dom Vlaamse Gewest/kommissionen, punkt 210 ovan (EU:T:1998:77) inte är relevant i förevarande fall och den har understrukit att det måste beaktas att det framgår av domen att kommissionen hade åtagit sig att rätta sig efter de påbud som finns i riktlinjerna. Desamma borde gälla i fråga om förordning nr 800/2008. Om en situation faller inom tillämpningsområdet för riktlinjerna eller förordning nr 800/2008 borde de följaktligen tillämpas och den anmälda åtgärden tillåtas utan att hindras av några formalistiska argument.
- 212 Republiken Österrike anser att kommissionens synpunkter på dom Vlaamse Gewest/kommissionen, punkt 210 ovan (EU:T:1998:77) är obegripliga, särskilt de enligt vilka domen inte på något sätt skulle innebära att kommissionen är skyldig att behandla jämförbara situationer på samma sätt. Enligt Republiken Österrike har kommissionen, fastän den vägrar av formalistiska skäl att tillämpa riktlinjerna eller förordning nr 800/2008 analogt, numera hävdade att situationer som liknar varandra vad gäller verkningarna för konkurrensen ”kan regleras av unionsrättsliga bestämmelser” i vissa fall men inte i andra fall. Den har här hänvisat till kommissionens exempel som visar att situationer som har likartade verkningar för konkurrensen kan uppstå med eller utan att statligt stöd beviljas.

- 213 Det kan inledningsvis slås fast att vissa av Republiken Österrikes argument som rör likabehandling inbegreps i den andra grunden och behandlades i det sammanhanget (se punkt 124 ovan och följande punkter).
- 214 Enligt vad som erinrats om i punkt 124 ovan med hänvisning till fast rättspraxis kräver principen om likabehandling, enligt fast rättspraxis, att lika situationer inte får behandlas olika och att olika situationer inte får behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling.
- 215 I samband med bedömningen av artikel 107.1 FEUF har det även erinrats om att begreppet statligt stöd motsvarar en objektiv situation som ska bedömas den dag då kommissionen fattar sitt beslut. De skäl som kommissionen har lagt till grund för en annan bedömning av situationen i ett tidigare beslut påverkar således inte lagenligheten av det angripna beslutet (se punkt 125 ovan).
- 216 Enligt fast rättspraxis är det endast inom ramen för artikel 107.3 FEUF som lagenligheten av ett kommissionsbeslut, i vilket denna fastställer att ett nytt stöd inte uppfyller villkoren för tillämpning av detta undantag, ska prövas och inte med hänsyn till kommissionens tidigare beslutspraxis, under förutsättning att en sådan är styrkt (dom av den 8 juli 2010, Freistaat Sachsen och Land Sachsen-Anhalt/kommissionen, T-396/08, EU:T:2010:297, punkt 54). Denna rättspraxis är analogt tillämplig vad angår bedömningen av stödordningar.
- 217 Det har redan slagits fast att kommissionen inte får fräntas möjligheten att fastställa villkor för förenlighet som är strängare än i tidigare beslut om utvecklingen av den gemensamma marknaden och målet att uppnå en icke snedvriden konkurrens kräver det (se, för ett liknande resonemang, dom Freistaat Sachsen och Land Sachsen-Anhalt/kommissionen, punkt 210 ovan, EU:T:2010:297, punkt 53 och där angiven rättspraxis).
- 218 För övrigt är i enlighet med vad som erinrats om ovan i punkt 126 och följande punkter de kommissionsbeslut som Republiken Österrike har åberopat i förevarande mål inte relevanta för lösningen av denna tvist, dels på grund av utvecklingen i rättspraxis, dels på grund av att det saknas en direkt likhet med den aktuella situationen i förevarande mål. Följande finns det inte fog för påståendena angående kommissionens beslut N 271/06 och N 820/06. Detsamma gäller av orsaker som redogjorts för i samband med den första och den andra grunden, de eventuella analogierna med det äldre tyska system som reglerar främjandet av elektricitet från förnybara energikällor och som gav upphov till dom PreussenElektra, punkt 42 ovan (EU:C:2001:160).
- 219 Vad beträffar hänvisningen till den tyska lagen om förnybar energi (se särskilt punkt 211 ovan och följande punkter), är det för det första med rätta som kommissionen har hävdad att eftersom det ovannämnda tyska systemet inte blivit föremål för en anmälan och därför inte ens en analys från kommissionens sida, och än mindre en analys efter vilken ett beslut angående dess förenlighet med den gemensamma marknaden hade antagits, kan den inte ges företräde framför en analys av det österrikiska systemets lagenlighet, utförd mot bakgrund av de särskilda omständigheter som anges i ÖSG i ändrad lydelse. För det andra är det likaledes med rätta som kommissionen har anfört inför tribunalen att Republiken Österrike förfogade över andra processvägar i syfte att vid behov förmå kommissionen att bedöma andra system i andra medlemsstater.
- 220 I likhet med vad kommissionen har anfört ska det slutligen slås fast att Republiken Österrike inte i någon av de fyra grunderna har visat att kommissionen genom sitt handlande hade gjort sig skyldig till något "missbruk av befogenheten att göra en skönsässig bedömning".
- 221 Talan kan därmed inte bifallas såvitt avser den fjärde grunden. Tribunalen ogillar därför talan i dess helhet.

Rättegångskostnader

- 222 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Enligt artikel 87.4 första stycket ska medlemsstater och institutioner som har intervenerat i ett mål bära sina rättegångskostnader.
- 223 Kommissionen har yrkat att Republiken Österrike ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom Republiken Österrike har tappat målet, ska kommissionens yrkande bifallas.
- 224 Förenade kungariket ska bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (femte avdelningen)

följande:

- 1) **Talan ogillas.**
- 2) **Republiken Österrike ska ersätta rättegångskostnaderna.**
- 3) **Förenade konungariket Storbritannien och Nordirland ska bära sina rättegångskostnader.**

Dittrich

Szwarcz

Tomljenović

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 11 december 2014.

Underskrifter

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten	2
Förfarande och yrkanden	4
Rättslig bedömning	5
Huruvida den första och den andra grunden kan tas upp till sakprövning	5
Prövning i sak	7
Inledande presentation av vissa huvudpunkter i den ifrågavarande åtgärden och kommissionens ståndpunkt i det angripna beslutet	7
Den första grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF på grund av kommissionens felaktiga rättstillämpning i samband med slutsatsen att det system som föreskrivs i 22 c § ÖSG i ändrad lydelse utgör statligt stöd	9
– Den första grundens första del	9
– Den första grundens andra del	17
Den andra grunden: Åsidosättande av artikel 107.1 FEUF på grund av kommissionens felaktiga rättstillämpning i samband med slutsatsen att den ifrågavarande åtgärden var selektiv	18
Den tredje grunden: Felaktig tillämpning av artikel 107.3 FEUF och maktmissbruk	25
– Den tredje grundens första del	25
– Den tredje grundens andra del	35
Den fjärde grunden: Kommissionens olika behandling av situationer med likartade ekonomiska och konkurrensmässiga verkningar	39
Rättegångskostnader	41