



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (tredje avdelningen)

den 28 juni 2017*

”Fördragsbrott — Utveckling av gemenskapens järnvägar — Direktiv 91/440/EEG — Artikel 6.1 — Koncernen Deutsche Bahn — Vinstöverföringsavtal — Förbudet mot överföring av allmänna medel från förvaltningen av järnvägsinfrastruktur till transporttjänster — Bokföringsskyldighet — Direktiv 91/440/EEG — Artikel 9.4 — Förordning (EG) nr 1370/2007 — Artikel 6.1 — Punkt 5 i bilagan — Bokföringsskyldighet — Redogörelse avtal för avtal av de allmänna medel som utbetalats för verksamhet som rör tillhandahållande av persontransport i allmänhetens tjänst”

I mål C-482/14,

angående en talan om fördragsbrott enligt artikel 258 FEUF, som väckts den 30 oktober 2014,

Europeiska kommissionen, företrädd av W. Mölls, T. Maxian Rusche och J. Hottiaux, samtliga i egenskap av ombud,

sökande,

mot

Förbundsrepubliken Tyskland, företrädd av T. Henze och J. Möller, båda i egenskap av ombud, biträdda av R. Van der Hout, advocaat,

svarande,

med stöd av

Republiken Italien, företrädd av G. Palmieri, i egenskap av ombud, biträdd av S. Fiorentino, avvocato dello Stato,

Republiken Lettland, företrädd av I. Kucina, J. Treijs-Gigulis och I. Kalniņš, samtliga i egenskap av ombud,

intervenienter,

meddelar

DOMSTOLEN (tredje avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden L. Bay Larsen samt domarna M. Vilaras, J. Malenovský, M. Safjan och D. Šváby (referent),

generaladvokat: M. Campos Sánchez-Bordona

* Rättegångsspråk: tyska.

justitiesekreterare: handläggaren K. Malacek,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 3 mars 2016,

och efter att den 26 maj 2016 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska fastställa att
 - Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2012/34/EU av den 21 november 2012 om inrättande av ett gemensamt europeiskt järnvägsområde (EUT L 343, 2012, s. 32) (tidigare artikel 6.1 i rådets direktiv 91/440/EEG av den 29 juli 1991 om utvecklingen av gemenskapens järnvägar (EGT L 237, 1991, s. 25; svensk specialutgåva, område 7, volym 4, s. 45), i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/12/EG av den 26 februari 2001 (EGT L 75, 2001, s. 1) (nedan kallat direktiv 91/440)), genom att tillåta att allmänna medel som utbetalats för driften av järnvägsinfrastruktur kunnat överföras till transporttjänster,
 - Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.4 i direktiv 2012/34 (tidigare artikel 6.1 i direktiv 91/440), genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att de regler som uppställs för bokföringen gör det möjligt att kontrollera att förbudet mot att överföra allmänna medel från driften av järnvägsinfrastruktur till transporttjänster efterlevs,
 - Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 31.1 i direktiv 2012/34 (tidigare artikel 7.1 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/14/EG av den 26 februari 2001 om tilldelning av infrastrukturkapacitet, uttag av avgifter för utnyttjande av järnvägsinfrastruktur och utfärdande av säkerhetsintyg (EGT L 75, 2001, s. 29)), genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att infrastrukturavgifterna endast används för att finansiera infrastrukturförvaltarens verksamhet,
 - Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.3 i direktiv 2012/34 (tidigare artikel 9.4 i direktiv 91/440) och artikel 6.1 i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1370/2007 av den 23 oktober 2007 om kollektivtrafik på järnväg och väg och om upphävande av rådets förordning (EEG) nr 1191/69 och (EEG) nr 1107/70 (EUT L 315, 2007, s. 1), jämförd med punkt 5 i bilagan till förordning nr 1370/2007, genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att allmänna medel som utbetalas till verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst redovisas separat i tillämplig bokföring.

Tillämpliga bestämmelser

Unionsrätt

Direktiv 91/440

- 2 I fjärde skälet i direktiv 91/440 anges följande:

”Framtida utveckling och effektiv drift av järnvägssystemet kan underlättas om en åtskillnad görs mellan transportverksamheten och förvaltningen av infrastrukturen. I denna situation är det nödvändigt att driva dessa två verksamheter var för sig och ha separat redovisning för dem.”

- 3 I artikel 2.2 i direktivet föreskrivs följande:

”Järnvägsföretag vars verksamhet är begränsad till uteslutande stadstrafik, förortstrafik eller regional trafik omfattas inte av detta direktiv.”

- 4 I artikel 3 i direktivet definieras ”regional trafik” som ”transporter som utförs för att tillgodose transportbehoven i en region.”

- 5 I avsnitt 2, med rubriken ”Förvaltningsmässigt oberoende”, finns artikel 4 i direktivet, med följande lydelse:

”1. Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att järnvägsföretag när det gäller förvaltning, administration och intern kontroll över frågor som gäller administration, ekonomi och bokföring skall ha en oberoende ställning som innebär att de skall hålla i synnerhet tillgångar, budget och bokföring åtskilda från statens.

2. Infrastrukturförvaltaren skall med iakttagande av den ram och de specifika regler för avgifter och tilldelning som medlemsstaterna fastställer ha ansvaret för sin egen förvaltning, administration och interna kontroll.”

- 6 Artikel 5 i samma avsnitt i direktiv 91/440 har följande lydelse:

”1. Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att göra det möjligt för järnvägsföretagen att anpassa sin verksamhet till marknaden och genomföra denna verksamhet på sina ledningsorgans ansvar för att kunna erbjuda effektiva och lämpliga transporter till lägsta möjliga kostnad för den servicekvalitet som krävs.

Järnvägsföretag skall drivas enligt de principer som gäller för kommersiella företag. Detta skall också gälla deras åtaganden i fråga om offentliga tjänster som ålagts dem av staten och för de kontrakt om offentliga tjänster som de sluter med de behöriga myndigheterna i medlemsstaten.

2. Järnvägsföretag skall själva fastställa planer för sin verksamhet inklusive investeringar och ekonomiska program. Sådana planer skall utformas i syfte att uppnå ekonomisk jämvikt i företagen och i fråga om övriga tekniska, ekonomiska och finansiella mål för verksamheten. De skall också fastställa metoden för genomförandet.

...”

- 7 I artikel 6.1 i direktiv 91/440, i dess ursprungliga lydelse, föreskrevs följande:

”Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att räkenskaperna för den verksamhet som hänför sig till tillhandahållandet av transporttjänster och räkenskaperna för verksamhet som hänför sig till förvaltningen av järnvägens infrastruktur hålls åtskilda. Stöd som utbetalas till ett av dessa två verksamhetsområden får inte överföras till det andra.

Räkenskaperna för de två verksamhetsområdena skall föras på ett sätt som återspeglar detta förbud.”

- 8 Artikel 6.1 i direktiv 91/440 har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall vidta de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att separata resultat- och balansräkningar förs och offentliggörs dels för verksamhet som avser järnvägsföretags tillhandahållande av transporttjänster dels för verksamhet som avser förvaltningen av järnvägsinfrastruktur. Allmänna medel som utbetalas till det ena av dessa två verksamhetsområden får inte överföras till det andra.

Bokföringen för de två verksamhetsområdena skall göras på ett sätt som återspeglar detta förbud.”

- 9 Artikel 9.4 i direktivet, vilken tillades i direktivet genom direktiv 2001/12, har följande lydelse:

”För järnvägsföretag skall resultaträkningar och antingen balansräkningar eller årsredovisning av tillgångar och skulder upprättas och offentliggöras för verksamhet som avser tillhandahållande av godstransport på järnväg. Medel som utbetalas till verksamhet som rör persontransport i allmänhetens tjänst skall redovisas separat i tillämplig bokföring och får inte överföras till verksamhet som rör andra transporttjänster eller andra verksamheter.”

- 10 Fristen för att införliva direktiv 91/440 fastställdes, enligt artikel 15 i direktivet, till den 1 januari 1993.

- 11 Enligt artikel 65 i direktiv 2012/34 upphörde direktiv 91/440 att gälla från och med den 15 december 2012. Genom en rättelse offentliggjord den 12 mars 2015 (EUT L 67, 2015, s. 32, nedan kallad rättelsen av den 12 mars 2015) fastställdes tidpunkten för direktivets upphävande till den 17 juni 2015.

Direktiv 2001/12

- 12 Skäl 9 i direktiv 2001/12 har följande lydelse:

”För att främja effektiva person- och godstransporttjänster och säkerställa insyn i dessa verksamheters ekonomiska situation, inklusive all ekonomisk ersättning eller stöd från staten, måste person- respektive godstransporttjänsterna redovisas separat i bokföringen.”

Direktiv 2001/14

- 13 Artikel 6.1 i direktiv 2001/14 har följande lydelse:

”Medlemsstaterna skall bestämma villkor, inklusive i förekommande fall krav på förskottsbetalning, för att under normala verksamhetsförhållanden och över en rimlig tidsperiod säkerställa balans i en infrastrukturförvaltares räkenskaper, så att inkomsterna från infrastrukturavgifter, överskott från annan affärsverksamhet och statlig finansiering åtminstone täcker utgifterna för infrastrukturen.

Utan att det påverkar ett eventuellt långsiktigt mål enligt vilket användarna skall täcka infrastrukturkostnaderna för alla transportsätt på grundval av en intermodal rättvis och icke-diskriminerande konkurrens får en medlemsstat kräva att infrastrukturförvaltaren balanserar sin redovisning utan statlig finansiering, när järnvägstransporterna kan konkurrera med andra transportsätt, inom ramverket för avgifter enligt artiklarna 7 och 8.”

14 Artikel 7.1 och 7.3 i detta direktiv har följande lydelse:

”1. Avgifter för utnyttjande av järnvägsinfrastruktur skall betalas till infrastrukturförvaltaren och användas för att finansiera dennes verksamhet.

...

3. Utan att det påverkar tillämpningen av punkterna 4 eller 5 eller artikel 8 skall avgiften för minimipaketet och bantillträdestjänsterna fastställas till den kostnad som uppstår som en direkt följd av den tågtrafik som bedrivs.”

15 I artikel 8.1 i direktiv 2001/14 anges följande:

”För att uppnå full kostnadstäckning för infrastrukturförvaltarens kostnader får medlemsstaterna, om marknaden kan tåla detta, fastställa prishöjningar på grundval av principer om effektivitet, öppenhet och icke-diskriminering, samtidigt som största möjliga konkurrenskraft säkerställs, särskilt för internationella godstransporter med järnväg. Avgiftssystemet skall respektera de produktivitetsökningar som järnvägsföretagen uppnått.

Avgifternas nivå får dock inte sättas så högt att de marknadssegment som kan betala åtminstone den kostnad som uppstår som en direkt följd av driften av tågtrafiken, plus ett vinstuttag som marknaden kan bära, hindras från att använda infrastrukturen.”

16 Fristen för att införliva direktiv 2001/14 fastställdes, enligt artikel 38 i direktivet, till den 15 mars 2003.

17 Enligt artikel 65 i direktiv 2012/34 upphörde direktiv 2001/14 att gälla från och med den 15 december 2012. Genom rättsen av den 12 mars 2015 fastställdes tidpunkten för direktivets upphävande till den 17 juni 2015.

Förordning nr 1370/2007

18 Artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007 har följande lydelse:

”Oberoende av hur avtalet har tilldelats ska all ersättning enligt en allmän bestämmelse eller enligt ett avtal om allmän trafik vara förenlig med bestämmelserna i artikel 4. Dessutom ska all slags ersättning knuten till en allmän bestämmelse eller till ett avtal om allmän trafik som har direkttilldelats i enlighet med artikel 5.2, 5.4, 5.5 eller 5.6 stämma överens med bestämmelserna i bilagan.”

19 Bilagan till denna förordning har rubriken ”Regler för beviljande av ersättning i de fall som avses i artikel 6.1”. I punkterna 2 och 5 i denna bilaga förskrivs följande:

”2. Ersättningen får inte överstiga ett belopp som motsvarar den ekonomiska nettoeffekten som motsvarar summan av de verkningar, positiva som negativa, som fullgörandet av den allmänna trafikplikten får för kollektivtrafikföretagets kostnader och inkomster. Verkningarna ska bedömas

genom att man jämför situationen med uppfylld trafikplikt med den situation som skulle ha förelegat om trafikplikten inte hade varit uppfylld. För att beräkna den ekonomiska nettoeffekten ska den behöriga myndigheten låta sig vägledas av nedanstående uppställning:

Kostnader som uppstått i samband med en eller flera förpliktelser som gäller allmän trafik och som ålagts av den eller de behöriga myndigheterna och som omfattas av ett avtal om allmän trafik och/eller av en allmän bestämmelse,

minus eventuella positiva ekonomiska effekter som uppstår inom det nät som används enligt den berörda allmänna trafikplikten,

minus taxeintäkter eller annan inkomst som uppstår vid fullgörandet av den allmänna trafikplikten,

plus en skälig vinst,

är lika med ekonomisk nettoeffekt.

...

5. För att öka insynen och undvika korssubventioner ska ett kollektivtrafikföretag, som inte bara bedriver trafik som beviljas ersättning enligt reglerna för allmän trafikplikt utan även bedriver annan verksamhet, föra separata räkenskaper för de allmännyttiga tjänsterna på ett sätt som åtminstone uppfyller följande villkor:

- Särskilda räkenskaper ska föras för varje verksamhet, och motsvarande tillgångar och fasta kostnader ska fördelas i enlighet med gällande revisions- och skattebestämmelser.
- Samtliga rörliga kostnader, ett skäligt bidrag till de fasta kostnaderna och en rimlig vinst med anknytning till kollektivtrafikföretagets eventuella andra verksamheter får under inga omständigheter tas upp som kostnader för den allmännyttiga tjänsten i fråga.
- Kostnaderna för den allmännyttiga tjänsten ska balanseras mot verksamhetsintäkter och myndigheternas utbetalningar. Inga intäkter får föras över till något annat av kollektivtrafikföretagets verksamhetsområden.”

Direktiv 2012/34

20 Skäl 1 i direktiv 2012/34 har följande lydelse:

”... direktiv 91/440..., rådets direktiv 95/18/EG av den 19 juni 1995 om tillstånd för järnvägsföretag [EGT L 143, 1995, s. 70] och ... direktiv 2001/14... har ändrats på väsentliga punkter. Eftersom ytterligare ändringar är nödvändiga bör dessa direktiv av tydlighetsskäl omarbetas och slås samman till en enda rättsakt.”

21 Artikel 6.1 och 6.4 i direktiv 2012/34 ersatte artikel 6.1 i direktiv 91/440, medan artikel 6.3 i det förstnämnda direktivet ersatte artikel 9.4 i direktiv 91/440.

22 I artikel 64.1 första stycket i detta direktiv föreskrivs att ”[m]edlemsstaterna ... senast den 16 juni 2015 [ska] sätta i kraft de lagar och andra författningar som är nödvändiga för att följa detta direktiv, inbegripet berörda företags, operatörers, sökandes, myndigheters och andra enheters efterlevnad av bestämmelserna. De ska till kommissionen genast överlämna texten till dessa bestämmelser.”

- 23 Enligt artikel 65 i samma direktiv ska "[d]irektiven 91/440... och 2001/14..., i deras lydelse enligt de direktiv som anges i del A i bilaga IX, ... upphöra att gälla från och med den 15 december 2012, utan att det påverkar medlemsstaternas skyldigheter när det gäller tidsfristerna för införlivande med nationell lagstiftning av de direktiv som anges i del B i bilaga IX." Genom rättelsen av den 12 mars 2015 fastställdes tidpunkten för dessa direktivs upphävande till den 17 juni 2015.

Tysk rätt

- 24 I 9 § Allgemeines Eisenbahngesetz (järnvägslagen) av den 27 december 1993 (BGBl 1993 I, s. 2378, 2396; 1994 I, s. 2439) (nedan kallad AEG) föreskrivs följande:

"1. Offentliga järnvägsföretag

1. som bedriver verksamhet som avser såväl järnvägstransporter som järnvägsinfrastruktur,
2. a) som endast bedriver verksamhet som avser järnvägstransporter och som genom ett moderbolag är knutet till ett offentligt järnvägsföretag som bedriver verksamhet som avser järnvägsinfrastruktur, eller
b) som endast bedriver verksamhet som avser järnvägsinfrastruktur och som genom ett moderbolag är knutet till ett offentligt järnvägsföretag som bedriver verksamhet som avser järnvägstransporter, eller
3. som i egenskap av företag som bedriver verksamhet som avser järnvägstransporter eller järnvägsinfrastruktur, är moderbolag eller dotterbolag till ett annat offentligt järnvägsföretag som bedriver verksamhet som avser järnvägstransporter eller järnvägsinfrastruktur

är, även om de inte drivs i form av aktiebolag, skyldiga att upprätta, låta granska och offentliggöra årsbokslut och en förvaltningsberättelse i enlighet med de bestämmelser som är tillämpliga för stora aktiebolag i avsnitt 2 i bok III i handelslagen. ...

1a Sådana offentliga järnvägsföretag som avses i punkt 1 första meningen led 1 ska i sin bokföring separera de två verksamhetsområdena. Detta innebär att verksamheten 'tillhandahållande av transporttjänster' och verksamheten 'förvaltning av järnvägsinfrastruktur' ska redovisas var för sig. De ska, för var och en av de verksamheter som anges i första meningen och för verksamhet utöver dessa, i bilagan till sina årsbokslut inkludera en extra balans- och resultaträkning, upprättade i enlighet med handelsrättsliga principer. ...

1b Allmänna medel som utbetalas till det ena av de två verksamhetsområden som anges i punkt 1a första meningen får inte överföras till det andra. Bokföringen för de två verksamhetsområdena ska göras på ett sätt som återspeglar detta förbud. Detta gäller även företag i den mening som avses i punkt 1 första meningen leden 2 och 3.

...

1d Punkt 1a är, med nödvändig anpassning, tillämplig för offentliga järnvägstransportföretag som tillhandahåller järnvägstjänster i form av såväl persontransporter som godstransporter. Kravet på separat bokföring och kravet på att inkludera separata balans- och resultaträkningar i bilagan till årsbokslutet gäller dock endast för godstransporter på järnväg och denna balansräkning kan även ersättas med en redovisning av tillgångar och skulder. Allmänna medel som utbetalas till verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst ska redovisas separat i tillämplig bokföring och får inte överföras till verksamhet som avser andra transporttjänster eller andra verksamheter.

...”

25 I 14 § punkt 4 AEG föreskrivs följande:

”Järnvägsförvaltare ska fastställa sina avgifter i enlighet med ett beslut som fattats med stöd av 26 § punkt 1 leden 6 och 7 på så sätt att de kompenserar de kostnader som uppkommer för dem i samband med tillhandahållande av samtliga obligatoriska tjänster i den mening som avses i punkt 1 första meningen, plus ett vinstuttag som marknaden kan bära.

Härvid kan de fastställa prishöjningar för den kostnad som uppstår som en direkt följd av driften av tågtrafiken, varvid en åtskillnad kan göras såväl utifrån transporttjänsten passagerartrafik på längre tågsträckor, passagerartrafik på kortare tågsträckor eller godstransporter, som utifrån marknadssegment inom dessa transporttjänster, samtidigt som konkurrenskraften, framför allt för internationella godstransporter, garanteras. För ett marknadssegment får avgifternas nivå emellertid inte, vad gäller den andra meningen, överskrida den kostnad som uppstår som en direkt följd av den tågtrafik som bedrivs, plus ett vinstuttag som marknaden kan bära.”

26 Subventioner till ersättningsinvesteringar i det befintliga nätet regleras av Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung (överenskommelse om utförande och finansiering) av den 9 januari 2009, med ändringar av den 4 november 2010 och den 6 september 2013, som ingåtts mellan Förbundsrepubliken Tyskland, Deutsche Bahn AG:s järnvägsinfrastrukturföretag och Deutsche Bahn AG. Denna överenskommelse ersattes, med verkan från och med den 1 januari 2015 av Leistungs- und Finanzierungsvereinbarung II (överenskommelse om utförande och finansiering II, nedan kallad LuFV II), genom vilken det bland annat inrättades ett slutet finansieringssystem för den vinst som härrör från infrastrukturen, vilken i sin helhet betalas in till Förbundsstaten innan den återinvesteras i infrastrukturen.

Faktiska omständigheter

27 Koncernen Deutsche Bahn (nedan kallad DB-koncernen) bedriver verksamhet inom området inhemska och internationella gods- och persontransporter, logistik och tillhandahållande av kompletterande tjänster inom järnvägstransportområdet. Koncernen leds av holdingbolaget Deutsche Bahn AG (nedan kallat DB AG).

28 I enlighet med 9a § AEG förvaltas de olika anläggningar inom järnvägsinfrastrukturen som avses i artikel 3.3 i direktiv 2012/34, jämförd med bilaga I till direktivet, av DB Netz AG. DB Station & Service AG och DB Energy GmbH förvaltar andra infrastrukturanläggningar som avses i detta direktiv.

29 Driften av koncernens transportverksamhet sköts av särskilda dotterbolag till DB Mobility Logistics AG, ett bolag som självt är ett helägt dotterbolag till DB AG, bland annat DB Regio AG.

30 DB AG har ingått avtal om kontroll och vinstöverföring (nedan kallade vinstöverföringsavtal) med sina dotterbolag. Enligt dessa avtal ska de berörda dotterbolagens hela vinst överföras till DB AG, utan att det finns några villkor för hur DB AG får använda denna vinst. Enligt avtalen åtar sig DB AG samtidigt att täcka sina dotterbolags förluster.

Det administrativa förfarandet

31 Genom en formell underrättelse av den 22 november 2012 uppmärksammade kommissionen Förbundsrepubliken Tyskland på ett eventuellt åsidosättande av direktiven 91/440 och 2001/14 samt av förordning nr 1370/2007, bestående i att DB AG:s bokföring inte iakttog förbuden mot att överföra

allmänna medel avsedda för infrastruktur, ersättningar för persontransporttjänster på regional nivå som tillhandahålls inom ramen för systemet för allmännyttiga tjänster och avgifter för utnyttjande av järnvägsnätet till andra områden, i synnerhet till persontransporter på järnväg.

- 32 Denna medlemsstat besvarade den formella underrättelsen genom en skrivelse av den 20 mars 2013, i vilken den bestred kommissionens påståenden.
- 33 Kommissionen skickade då ett motiverat yttrande den 21 juni 2013, i vilket den höll fast vid den ståndpunkt som den tidigare redovisat i den formella underrättelsen och hänvisade inte bara till förordning nr 1370/2007, utan även till direktiv 2012/34 som trätt i kraft den 15 december 2012 och ersatte direktiven 91/440 och 2001/14 i relevanta delar. Kommissionen uppmanade Förbundsrepubliken Tyskland att vidta de åtgärder som krävdes för att följa det motiverade yttrandet inom två månader från delgivningen.
- 34 Republiken Tyskland besvarade det motiverade yttrandet genom en skrivelse av den 21 augusti 2013, i vilken denna medlemsstat upprepade och utvecklade de argument den redan tidigare hade gjort gällande.
- 35 Eftersom kommissionen ansåg att situationen var otillfredsställande beslutade den att väcka förevarande talan.

Prövning av talan

Upptagande till prövning

Huruvida talan i sin helhet eller någon av anmärkningarna brister i klarhet

- 36 Förbundsrepubliken Tyskland har gjort gällande att de fyra anmärkningarna kommissionen har åberopat, såväl sammantagna som var och en för sig, inte är tillräckligt tydliga, på grund av att de innehåller en terminologi som varken är klar eller enhetlig. Detta hindrar denna medlemsstat från att förstå vilka handlingar och underlåtelse den kritiserats för och omfattningen av dessa anmärkningarna. Förbundsrepubliken Tyskland anser att kommissionen inte preciserat huruvida de brister medlemsstaten kritiserats för består i ett bristfälligt införlivande av unionsrätten, en bristfälligt tillämpning av lagen eller ett rättsstridigt handlande i egenskap av ägare till DB AG.
- 37 Denna medlemsstat anser, när det gäller var och en av dessa fyra anmärkningarna, att kommissionen inte har preciserat vilket konkret handlande som innebär att de aktuella bestämmelserna har åsidosatts och att den, genom att begränsa sig till att hänvisa till de avtal som ingåtts inom DB-koncernen, inte har identifierat den nationella regel vars innehåll eller tillämpning strider mot lydelsen av eller ändamålet med dessa bestämmelser.
- 38 Kommissionen har bestritt dessa påståenden.
- 39 Domstolen erinrar i detta hänseende om att det, enligt artikel 120 c i domstolens rättegångsregler och av domstolens rättspraxis avseende denna bestämmelse, följer att en ansökan genom vilken en direkt talan väcks ska innehålla uppgifter om saken i målet samt en kortfattad framställning av grunderna för denna. Dessa uppgifter ska vara så klara och precisa att svaranden kan förbereda sitt försvar och att domstolen kan pröva talan. Av detta följer att det på ett konsekvent och begripligt sätt ska framgå av innehållet i själva ansökan vilka faktiska och rättsliga omständigheter som talan huvudsakligen grundas på (dom av den 2 juni 2016, kommissionen/Nederländerna, C-233/14, EU:C:2016:396, punkt 32 och där angiven rättspraxis).

- 40 Domstolen har även slagit fast att en talan med stöd av artikel 258 FEUF ska innehålla en konsekvent och precis framställning av invändningarna, så att medlemsstaten och domstolen exakt kan förstå räckvidden av det påstådda åsidosättandet av unionsrätten. Detta är nödvändigt för att nämnda stat på ett ändamålsenligt sätt ska kunna avge sitt svaromål och för att domstolen ska kunna pröva om det påstådda fördragsbrottet faktiskt föreligger (dom av den 2 juni 2016, kommissionen/Nederländerna, C-233/14, EU:C:2016:396, punkt 33 och där angiven rättspraxis).
- 41 I förevarande fall och såsom generaladvokaten har konstaterat i punkt 36 i sitt förslag till avgörande har kommissionen i sin ansökan angett både de unionsrättsliga bestämmelser som den har gjort gällande att Förbundsrepubliken Tyskland har åsidosatt och de faktiska omständigheter som medlemsstaten klandras för, nämligen, när det gäller de tre första anmärkningarna, att det ingåtts vinstöverföringsavtal mellan DB AG och dess olika dotterbolag som ger DB AG möjlighet att använda de överförda vinsterna till valfritt ändamål, utan några begränsningar och oberoende av var de kommer ifrån, och, när det gäller den fjärde anmärkningen, att de allmänna medel som utbetalats till DB Regios verksamhet avseende tillhandahållande av transporttjänster i allmänhetens tjänst inte angetts separat i DB Regios bokföring.
- 42 Det ska konstateras att varken lydelsen av kommissionens ansökan i sin helhet eller lydelsen av var och en av de anmärkningar som kommissionen gjort gällande ger utrymme för det tvivel som Förbundsrepubliken Tyskland har gett uttryck för med avseende på om det som avses är ett bristfälligt införlivande av unionsrätten, en bristfällig tillämpning av lagen eller ett rättsstridigt handlande i egenskap av ägare till DB AG.
- 43 Förutom det förhållandet att kommissionen i sitt motiverade yttrande uttryckligen angett att Förbundsrepubliken Tyskland formellt sett tycks ha införlivat de omtvistade bestämmelserna, så framgår det klart av den detaljerade beskrivningen av de vinstöverföringsavtal som ingåtts mellan DB AG och dess olika dotterbolag samt av redogörelsen för sammansättningen och överföringen av de vinster som uppkommit för DB Netz, DB Station & Service och DB Energie, att det som avses endast är DB-koncernens interna finansiella relationer, vilka följer av dessa avtal och inte av ett bristfälligt införlivande av de aktuella bestämmelserna i unionsrätten.
- 44 Mot denna bakgrund finner domstolen att Förbundsrepubliken Tyskland kunde inse innebörden av de överträdelser av unionsrätten som medlemsstaten klandrades för.

Talans rättsliga grund

– Parternas argument

- 45 Förbundsrepubliken Tyskland anser vidare att förevarande talan inte kan tas upp till prövning eftersom yrkandet avser direktiv 2012/34, vars tidsfrist för införlivande löpte ut den 16 juni 2015, således efter den tidpunkt som ska beaktas vid bedömningen av det fördragsbrott som denna medlemsstat påstås ha gjort sig skyldig till. Enligt denna medlemsstat är endast direktiven 91/440 och 2001/14 relevanta.
- 46 I sin replik, som ingavs efter det att rådet offentliggjort rättelsen av den 12 mars 2015, genom vilken tidpunkten för upphävande av direktiven 91/440 och 2001/14 inte längre fastställdes till den 15 december 2012 utan till den 17 juni 2015, har kommissionen anmodat domstolen att, vid behov, grunda de fastställanden kommissionen ansökt om med stöd av direktiv 2012/34 i punkterna 1–4 i yrkandet i förevarande talan på direktiven 91/440 och 2001/14, vilka nämnts i andra hand i kommissionens skriftliga inlagor.

– Domstolens bedömning

- 47 Vid den tidpunkt då det motiverade yttrandet utfärdades och då förevarande talan väcktes, ingick direktiv 91/440 och direktiv 2001/14 inte längre i unionens rättsordning till följd av att de upphävts genom artikel 65 i direktiv 2012/34, med verkan från den 15 december 2012.
- 48 Såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 42 i sitt förslag till avgörande kunde endast direktiv 2012/34 åberopas av kommissionen och ligga till grund för den talan om fördragsbrott som kommissionen väckte.
- 49 Dessutom, och såsom framgår av punkt 1 i förevarande dom, ska det påpekas att kommissionen, bland annat i yrkandet i förevarande talan, har försäkrat sig om att, för var och en av de anmärkningar som gjorts gällande, ange inte bara den aktuella artikeln i direktiv 2012/34 utan även motsvarande bestämmelse i direktiven 91/440 och 2001/14. Kommissionen har således uteslutit all tvekan kring vilka bestämmelser i unionsrätten som ska ligga till grund för prövningen av talan eller med avseende på innebörden av det fördragsbrott som gjorts gällande (se, analogt, dom av den 22 oktober 2014, kommissionen/Nederländerna, C-252/13, EU:C:2014:2312, punkterna 35–37).
- 50 Det framgår för övrigt av fast rättspraxis att kommissionen genom en talan om fördragsbrott har möjlighet att få fastställt att skyldigheter som härrör från den ursprungliga lydelsen av en unionsrättsakt, som senare ändrats eller upphävts, och som kvarstår genom bestämmelser i en ny unionsakt, har åsidosatts (dom av den 19 december 2013, kommissionen/Polen, C-281/11, EU:C:2013:855, punkt 37 och där angiven rättspraxis). Såsom kommissionen har angett i sin replik avser dess talan enbart de bestämmelser i direktiv 2012/34 som redan fanns i direktiven 91/440 och 2001/14.
- 51 Av detta följer att talan i sin helhet kan tas upp till sakprövning.

Prövning i sak

- 52 Domstolen påpekar inledningsvis och med beaktande av rättelsen av den 12 mars 2015, enligt vilken tidpunkten för upphävande av direktiven 91/440 och 2001/14 fastställdes till den 17 juni 2015, att direktiven 91/440 och 2001/14, vid den tidpunkt som ska beaktas vid prövningen av förevarande talan (dom av den 8 april 2014, kommissionen/Ungern, C-288/12, EU:C:2014:237, punkt 29), nämligen den 21 augusti 2013, då den frist som angavs i det motiverade yttrandet löpte ut, var tillämpliga i tidsmässigt hänseende (*ratione temporis*).
- 53 Talan ska således prövas, med avseende på den första och den andra anmärkningen, på grundval av artikel 6.1 i direktiv 91/440, med avseende på den tredje anmärkningen, på grundval av artikel 7.1 i direktiv 2001/14 och, med avseende på den fjärde anmärkningen, på grundval av artikel 9.4 i direktiv 91/440 och artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning.
- 54 Det har för övrigt, i punkt 43 i denna dom, påpekats att kommissionen inte har gjort gällande att Förbundsrepubliken Tyskland införlivat de omtvistade direktiven på ett felaktigt sätt. Det finns således inte någon anledning att besvara de argument som denna medlemsstat utvecklat i detta hänseende i samband med dess bestridande av den första och den tredje anmärkningen.

Den andra anmärkningen: Åsidosättande av artikel 6.1 i direktiv 91/440, eftersom det inte är möjligt att utifrån bokföringen för de dotterbolag till DB AG som sköter förvaltningen av järnvägsinfrastrukturen kontrollera efterlevnaden av förbudet mot att överföra allmänna medel som beviljats för järnvägsinfrastruktur till den verksamhet som avser järnvägstransporter

– Parternas argument

- 55 Genom sin andra anmärkning, vilken bör provas först, har kommissionen klandrat Förbundsrepubliken Tyskland för de bokföringsmetoder som används i DB-koncernens dotterbolag, förvaltarna av järnvägsinfrastrukturen, och gjort gällande att dessa metoder, i strid med artikel 6.1 i direktiv 91/440, inte gör det möjligt att kontrollera att förbudet mot att överföra allmänna medel som beviljats för driften av järnvägsinfrastrukturen till den verksamhet som avser järnvägstransporter efterlevs.
- 56 Eftersom de allmänna medel som infrastrukturförvaltarna använt för att förvärva tillgångar inte finns upptagna vare sig i deras resultaträkning eller i deras balansräkning är det enligt kommissionen inte möjligt att veta vilka delar av dessa förvaltares vinster, vilka kan överföras till DB AG enligt de omtvistade vinstöverföringsavtalen, som härrör från allmänna medel eller att fördela vinsterna mellan den verksamhet som avser förvaltning av järnvägsinfrastruktur och dessa förvaltares andra verksamhetsområden. Genom att göra på detta sätt kan DB AG efter eget gottfinnande använda de ouppdelade vinsterna, som DB AG kan få överförda till sig, från de dotterbolag som förvaltar järnvägsinfrastrukturen.
- 57 Förbundsrepubliken Tyskland har i detta hänseende i huvudsak gjort gällande att kommissionen gjort en felaktig tolkning av den omtvistade bestämmelsen, i och med att den felaktigt likställt balansräkning med bokföring, och att det krav på insyn som bestämmelsen ger uttryck för inte kräver att de allmänna medlen ska synas i företagets externa bokföring, det vill säga i balansräkningen, resultaträkningen eller verksamhetsberättelsen. I bestämmelsen krävs endast att transportverksamhet och infrastrukturverksamhet ska bokföras separat, ett krav som är uppfyllt i förevarande fall, eftersom DB Netz, DB Station & Service och DB Energie är självständiga i rättsligt hänseende och inte tillhandahåller några transporttjänster. Denna bestämmelse har nämligen inte till syfte att kontrollera att medlen används i enlighet med vad de avsatts för, utan endast att säkerställa en rättvis och icke-diskriminerande tillgång till infrastrukturen.
- 58 Enligt Förbundsrepubliken Tyskland innehåller nämnda bestämmelse inte något mer vittgående eller specifikt krav utöver kravet på en räkenskaps- och bokföring som gör det möjligt att kontrollera att överföringsförbudet efterlevs. Denna begränsade skyldighet stöds av kommissionens önskan att, inom ramen för det av kommissionen presenterade fjärde järnvägspaketet, i än större utsträckning hålla finansiering av infrastrukturförvaltarna och transportföretagen åtskilda.
- 59 Förbundsrepubliken Tyskland har tillagt att bolagen i DB-koncernen varje år upprättar och offentliggör separata resultat- och balansräkningar dels för verksamhet som avser järnvägsföretags tillhandahållande av transporttjänster dels för verksamhet som avser förvaltningen av järnvägsinfrastrukturen.
- 60 Förbundsrepubliken Tyskland har slutligen anfört att det förhållandet att de allmänna medlen inte tas upp bland tillgångarna i balansräkningen inte innebär att de inte registrerats i den interna bokföringen.

– Domstolens bedömning

- 61 Artikel 6.1 i direktiv 91/440, jämförd med bland annat fjärde skälet i detta direktiv, har – såsom framgår av rubriken på det avsnitt som den ingår i – till syfte att säkerställa att förvaltningen av järnvägsinfrastrukturen och den verksamhet som avser järnvägstransport hålls åtskilda, så att dessa

verksamheter kan förvaltas separat, men även att säkerställa att allmänna medel som utbetalas till en av dessa två verksamheter inte, genom korssubventionering, kan överföras från den ena verksamheten till den andra.

- 62 I detta syfte krävs enligt artikel 6.1 i direktiv 91/440 att separata resultat- och balansräkningar förs dels för verksamhet som avser järnvägsföretags tillhandahållande av transporttjänster, dels för verksamhet som avser förvaltningen av järnvägsinfrastrukturen. När det gäller bokföringen av allmänna medel preciseras särskilt att denna ska återspegla överföringsförbudet.
- 63 Genom denna artikel krävs vidare att bokföringen för de två verksamhetsområdena förvaltning av järnvägsinfrastruktur och tillhandahållande av järnvägstransporttjänster ska offentliggöras.
- 64 Av detta framgår, när det särskilt gäller allmänna medel, att unionslagstiftaren har avsett att ålägga företag som tillhandahåller järnvägstransporttjänster och företag som förvaltar järnvägsinfrastruktur att inte bara redovisa dessa medel i sin bokföring, för att kunna följa upp dem i bokföringen, utan även att offentliggöra denna bokföring, bland annat för att säkerställa att information avseende dessa medel tillkännages, vilket möjliggör en objektiv kontroll av att det inte förekommer någon korssubventionering mellan den verksamhet som avser förvaltning av järnvägsinfrastruktur och den verksamhet som avser järnvägstransport.
- 65 Syftet med artikel 6.1 i direktiv 91/440 är således inte endast att bokföringen ska vara tydlig, så att det i synnerhet är möjligt att identifiera de allmänna medel som dessa järnvägsföretag uppbär, utan även att tillåta extern insyn i hur dessa medel används.
- 66 Såsom generaladvokaten har angett i punkterna 65, 68 och 71 i sitt förslag till avgörande, avsåg unionslagstiftaren, genom att använda termen "återspegla" i denna bestämmelse, att underlätta kontrollen av efterlevnaden av förbudet att överföra allmänna medel från en verksamhet till en annan. Det skulle vara svårt att uppnå en sådan kontroll utan insyn i järnvägsföretagens bokföring. En sådan insyn gör det möjligt att upptäcka korssubventioner, ett ständigt ändamål i unionens på varandra följande rättsakter avseende järnvägstransporter, såväl inom ramen för rådets förordning (EEG) nr 2830/77 av den 12 december 1977 om åtgärder som krävs för att göra järnvägsföretagens redovisningssystem och årsbokslut jämförbara (EGT L 334, 1977, s. 13; svensk specialutgåva, område 7, volym 1, s. 227), som inom ramen för direktiv 91/440 eller direktiv 2001/12.
- 67 Det kan i detta hänseende påpekas att motsvarande skyldigheter att bokföra och offentliggöra som de som avses i artikel 6.1 i förordning nr 91/440 föreskrivs i artikel 9.4 i direktiv 91/440, när det gäller järnvägsföretag som tillhandahåller person- och godstransporter, i det uttryckliga syftet, såsom framgår av skäl 9 i direktiv 2001/12, att säkerställa insyn i dessa verksamheters ekonomiska situation, inklusive all ekonomisk ersättning eller stöd från staten.
- 68 I motsats till vad Förbundsrepubliken Tyskland har åberopat kan artikel 6.1 i direktiv 91/440 således inte tolkas på så sätt att den endast avser en skyldighet för järnvägsföretagen att ta upp de allmänna medel de uppbär i sin bokföring, även om en sådan redovisning skulle göra det möjligt att – i dessa företags interna bokföring – kontrollera att förbudet att överföra dessa medel efterlevs.
- 69 I förevarande fall och som denna medlemsstat har medgett har de allmänna medel som uppburits av DB AG:s dotterbolag – vilka kommissionen inte har påstått rent faktiskt inte tagits upp i bokföringen – förekommer inte i DB AG:s dotterbolags räkenskaper. Denna underlåtenhet innebär, såsom kommissionen har gjort gällande, att det inte är möjligt att fastställa i vilken mån den vinst som infrastrukturförvaltarna överfört till DB AG innehåller sådant stöd och att uppfylla det krav på insyn i bokföringen som det redogjorts för i punkt 66 i denna dom.

- 70 Förbundsrepubliken Tyskland har följaktligen underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.1 i direktiv 91/440, genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att de regler som uppställs för bokföringen gör det möjligt att kontrollera att förbudet mot att överföra allmänna medel från driften av järnvägsinfrastruktur till transporttjänster efterlevs.
- 71 Talan ska därför bifallas i den del som avser den andra anmärkningen.

Den första anmärkningen: Åsidosättande av artikel 6.1 i direktiv 91/440, eftersom vinstöverföringsavtalen gör det möjligt att finansiera järnvägsföretag med medel som reserverats för järnvägsinfrastruktur

– Parternas argument

- 72 Genom sin första anmärkning har kommissionen gjort gällande att Förbundsrepubliken Tyskland har tillåtit ett system med vinstöverföringsavtal, vilket – i strid med artikel 6.1 i direktiv 91/440 – gör det möjligt att överföra allmänna medel som beviljats för driften av järnvägsinfrastrukturen till verksamhet som avser järnvägstransport.
- 73 Enligt kommissionen har vinster som genererats av de av DB AG:s dotterbolag som är verksamma på infrastrukturmarknaden och som överförs till DB AG enligt vinstöverföringsavtalet använts för verksamhet som avser tillhandahållande av transporttjänster, oberoende av var vinsterna uppkommit och, följaktligen, även om de härrör från allmänna medel som utbetalats i syfte att användas till infrastrukturförvaltning.
- 74 Kommissionen hänvisar i detta hänseende till den förlusttäckning som skett för de bolag i DB-koncernen som erbjudit transporttjänster, såsom DB Schenker Rail under åren 2009 och 2010. Kommissionen hänvisar även till finansieringen av DB-koncernens förvärv av andra transportföretag samt till hela koncernens förbättrade solvens. Kommissionen har i detta hänseende preciserat att DB Netz, DB Station & Service och DB Energie endast var vinstgivande under perioden från år 2007 till år 2011 tack vare de intäkter som genererades av järnvägsinfrastrukturen och/eller av allmänna medel och att de överförda vinsterna således innehåller inslag av stöd i den mening som avses i artikel 6.1 i direktiv 91/440.
- 75 Förbundsrepubliken Tyskland har gjort gällande dels att denna anmärkning beror på en felaktig tolkning av artikel 6.1 i direktiv 91/440, dels att den, genom 9 § punkt 1b AEG, har införlivat denna bestämmelse på ett korrekt sätt.
- 76 Förbundsrepubliken Tyskland anser att artikel 6.1 i direktiv 91/440 inte hindrar vare sig att dotterbolagen genererar vinst eller att de senare överför vinsten till sitt moderbolag, eftersom artikeln endast förbjuder överföring av allmänna medel som är avsedda för järnvägsinfrastruktur, men inte överföring av de intäkter som de företag som ansvarar för förvaltningen av järnvägsinfrastrukturen får genom sin affärsverksamhet.
- 77 I sin replik har kommissionen bestritt den tolkning Förbundsrepubliken Tyskland gjort av artikel 6.1 i direktiv 91/440. Enligt kommissionen framgår det av förslaget till direktiv 2001/12 att denna bestämmelse syftade till att säkerställa en rättvis och icke-diskriminerande behandling av alla järnvägsföretag, ett syfte som endast kunde uppnås om finansieringen av infrastrukturen beaktades i sin helhet, med å ena sidan samtliga kostnader och å andra sidan samtliga intäkter, det vill säga de allmänna medlen och avgifterna för utnyttjandet av järnvägsnätet.

- 78 Kommissionen har även bestritt argumentet enligt vilket uttrycket "allmänna medel" som anges i artikel 6.1 i direktiv 91/440 endast avser allmänna medel som anslagits från en offentlig budget och med stöd av en viss rättslig grund. Syftet med denna bestämmelse är att förhindra korssubventioner och såväl dess lydelse som förarbetena bekräftar att det rör sig om statliga medel i den mening som avses i reglerna om statligt stöd, där samma terminologi används.
- 79 Förbundsrepubliken Tyskland har i sin duplik gjort gällande att kommissionen inte har bevisat sina påståenden och framhåller den kontroll av de berörda medlen som gjorts såväl på förhand som i efterhand av Bundesnetzagentur (Förbundsnaätskontoret, Tyskland) och Bundesrechnungshof (Förbundsrevisionsorganet, Tyskland).
- 80 Den italienska regeringen menar, å sin sida, att artikel 6.1 i direktiv 91/440 endast innehåller bokföringsregler som syftar till att undvika risken för korssubventionering. Denna regering menar även att det inte finns något som hindrar att nätförvaltaren förvaltar vinsterna på ett självständigt sätt. Den italienska regeringen har i detta avseende framhållit att domstolen har slagit fast att företagen får vara uppbyggda som holdingbolag och att kommissionens ståndpunkt minskar järnvägskoncernernas möjlighet att bedriva sin verksamhet oberoende, vilket strider mot artiklarna 4 och 5 i direktiv 91/440.

– *Domstolens bedömning*

- 81 Enligt artikel 6.1 i direktiv 91/440 är det förbjudet att överföra medel som utbetalats till verksamhet som avser förvaltning av järnvägsinfrastruktur till verksamhet som avser tillhandahållande av transporttjänster och tvärtom.
- 82 Ett åsidosättande av ett sådant förbud förutsätter således dels att det är fråga om överföring av "allmänna medel", dels att denna överföring gynnar en annan verksamhet än den till vilken medlen hade beviljats.
- 83 Kommissionen har dock i samband med denna anmärkning i vart fall inte styrkt att vinstöverföringsavtalen, även om det antas att de kan ha gett upphov till en överföring av allmänna medel, vilket Förbundsrepubliken Tyskland har bestritt, har lett till de påstådda överföringarna av belopp i syfte att använda dem till identifierbara verksamheter som avser järnvägstransporter.
- 84 Enligt fast rättspraxis har kommissionen i mål om fördragsbrott enligt artikel 258 FEUF bevisbördan för det påstådda fördragsbrottet och den ska förse domstolen med de uppgifter som den behöver för att kunna kontrollera huruvida detta fördragsbrott föreligger. Kommissionen får därvid inte stödja sig på någon presumtion (se, för ett liknande resonemang, dom av den 22 november 2012, kommissionen/Tyskland, C-600/10, ej publicerad, EU:C:2012:737, punkt 13, och dom av den 10 november 2016, kommissionen/Grekland, C-504/14, EU:C:2016:847, punkt 111 och där angiven rättspraxis).
- 85 Det kan i förevarande fall konstateras att de bevis kommissionen lagt fram när det gäller de bestridda omständigheterna – nämligen att de vinster som överförts enligt vinstöverföringsavtalen använts för att finansiera tillhandahållande av järnvägstransporter med medel som reserverats för järnvägsinfrastruktur – är föga eller inte alls dokumenterade och huvudsakligen utgörs av indicier.
- 86 När det gäller de omständigheter som åberopats till stöd för påståendet att vinster överförts i syfte att täcka transportföretaget DB Schenker Rails underskott för åren 2009 och 2010, har kommissionen endast, med hänvisning till det motiverade yttrandet, angett att DB-koncernens infrastrukturförvaltningsföretag har genererat vinster och att DB AG samtidigt täckt de förluster som uppstått för de bolag inom DB-koncernen som utför järnvägstransporter, utan att kunna fastställa att de belopp som använts för dessa transporter härrör från belopp som kommer från ett eller flera bolag inom DB-koncernen med ansvar för förvaltning av infrastruktur.

- 87 När det gäller de omständigheter som åberopats till stöd för påståendet att överföringen av vinster gjort det möjligt för DB AG att finansiera förvärvet av bolag inom transportområdet, har kommissionen inte, i sina skriftliga inlagor, angett vilka företag det gäller utan har i detta hänseende endast hänvisat till det motiverade yttrandet, vilket inte innehåller några andra uppgifter än dessa företags firmanamn och, i vart fall, inga uppgifter om de belopp som använts för förvärv eller på vilket sätt dessa finansierats.
- 88 Med avseende på de omständigheter som åberopats till stöd för påståendet att överföringen av vinsterna möjliggjort en förbättring av DB-koncernens lönsamhet och solvens, har kommissionen endast hänvisat till kortfattade uttalanden i rapporter från kreditvärderingsinstitut med föga bevisvärde i detta hänseende.
- 89 När det slutligen gäller påståendet om överföring av vinster från DB Netz, DB Station & Service eller DB Energie, har kommissionen endast påstått att vinsterna från dessa bolag – vilka enligt kommissionens mening, dock utan något konkret bevis i detta hänseende, har uppkommit endast på grund av intäkter som genererats av användningen av infrastrukturen och allmänna medel – enligt vinstöverföringsavtalen har överförts till DB AG, utan att lägga fram några uppgifter som gör det möjligt att fastställa att dessa vinster därefter använts för att finansiera verksamhet som avser järnvägstransporter.
- 90 Det ska följaktligen, och utan att det finns anledning att pröva om de av kommissionen påstådda överföringarna av vinster ska kvalificeras som överföringar av ”allmänna medel” i den mening som avses i artikel 6.1 i direktiv 91/440, konstateras att domstolen inte har tillräckligt underlag för att fastställa att de omtvistade vinstöverföringsavtalen har gjort det möjligt att finansiera järnvägstransporttjänster med medel som reserverats för järnvägsinfrastruktur och således att Förbundsrepubliken Tyskland har åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 6.1 i direktiv 91/440.
- 91 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser kommissionens första anmärkning.

Den tredje anmärkningen: Åsidosättande av artikel 7.1 i direktiv 2001/14, eftersom avgifter för användning av infrastrukturen, genom vinstöverföringsavtalen inom DB-koncernen, används för andra syften än för att finansiera infrastrukturförvaltarens verksamhet

– Parternas argument

- 92 Genom den tredje anmärkningen har kommissionen gjort gällande att Förbundsrepubliken Tyskland har åsidosatt artikel 7.1 i direktiv 2001/14, i och med att avgifter för nyttjande av infrastrukturen, genom vinstöverföringsavtalen inom DB-koncernen, används för andra syften än för att finansiera infrastrukturförvaltarens verksamhet.
- 93 Kommissionen har i detta hänseende gjort gällande att överföringen av infrastrukturförvaltarnas vinster till DB AG, som föreskrivs i vinstöverföringsavtalen, innebär att avgifter som betalats för att nyttja infrastrukturen inte används av infrastrukturförvaltaren till dennes på så sätt definierade verksamhet. Det är i vart fall så i de fall då ingen vinst genererats utan avgift, vilket är fallet för DN Netz, DB Station & Service och DB Energie. I ett sådant fall anser kommissionen att det är uppenbart att avgifterna har tagits från infrastrukturförvaltaren och kan användas för andra syften än dennes verksamhet.
- 94 Förbundsrepubliken Tyskland menar, med stöd av Republiken Italien, att artiklarna 6.1, 7.1 första stycket och 8.1 i direktiv 2001/14 ur ett systematiskt perspektiv medger att infrastrukturförvaltarna erhåller en viss avkastning, vilken utgör en del av de avgifter som kan tas ut. Det finns dessutom ingen bestämmelse i direktivet som reglerar hur infrastrukturförvaltarnas vinster ska användas utan de kan efter eget gottfinnande överföra dem till moderbolaget.

- 95 Direktiv 2001/14 utgör således inte hinder för att vinster överförs när de har erhållits genom avgifter för utnyttjande av infrastrukturen, vilka beräknats på grundval av en rimlig avkastning på företagets egna medel. I 14 § punkt 4 första meningen AEG föreskrivs att infrastrukturavgifterna ska fastställas så att de täcker järnvägsinfrastrukturförvaltarens kostnader och på dessa kan läggas en viss avkastning om marknaden medger det. Den vinst som uppkommit på detta sätt ger, tvärtemot vad kommissionen har gjort gällande, inte upphov till något finansieringsunderskott för infrastrukturen.
- 96 Denna tolkning stöds, enligt Förbundsrepubliken Tyskland, av ett nyligen framlagt förslag till ändring som har utarbetats av kommissionen inom ramen för det fjärde järnvägspaketet, enligt vilket det inte krävs att de intäkter som erhålls genom utnyttjandet av järnvägsinfrastrukturen måste användas för drift och underhåll av järnvägarna.
- 97 Kommissionen har i sin replik påpekat att artikel 6 i direktiv 2001/14 förklaras genom metoden för beräkning av infrastrukturavgifterna, vilken normalt sker på grundval av de direkta kostnaderna, och genom det kroniska underskott som de förvaltande företagen ställs inför om inte staten, åtminstone delvis, täcker kostnaderna för järnvägsinfrastrukturen. Under dessa omständigheter innebär artikel 6 i direktiv 2001/14 att medlemsstaterna är skyldiga att ta ekonomiskt ansvar för infrastrukturförvaltarna och att balansera deras budgetar.
- 98 Kommissionen har för övrigt hänvisat till ett yttrande från Bundesrat (Förbundsrådet, Tyskland), vilket enligt kommissionen ger stöd för dess ståndpunkt och visar på de negativa konsekvenserna av vinstöverföringsavtalen och till ikraftträdandet, den 1 januari 2015, av LuFV II som syftade till att komma till rätta med Bundesrats (Förbundsrådets) farhågor i detta hänseende, genom att föreskriva att järnvägsinfrastrukturförvaltarnas vinster ska överföras direkt till förbundsstaten så att denne kan investera i infrastrukturen.
- 99 Den tyska regeringen har i sin duplik medgett att de medel som DB Netz AG överför till DB AG helt eller delvis härrör från intäkter från utnyttjandet av tågslägen, men den menar att dessa medel förlorar sin karaktär av avgifter för utnyttjande av infrastruktur senast när DB Netz AG erhåller dem korrekt som motprestation för tilldelningen av utnyttjande av tågslägen och när de har öronmärkts för finansieringen av den berörda verksamheten.

– *Domstolens bedömning*

- 100 Enligt artikel 7.1 i direktiv 2001/14 ska avgifter för utnyttjande av järnvägsinfrastruktur betalas till infrastrukturförvaltaren och användas för att finansiera dennes verksamhet.
- 101 Genom sin tredje anmärkning anser kommissionen i huvudsak att det förhållandet att järnvägsinfrastrukturförvaltarna i DB-koncernen systematiskt avsätter vinster, vilka därefter med tillämpning av de omtvistade vinstöverföringsavtalen, kan överföras till DB AG och således leda till att belopp som härrör från infrastrukturavgifterna kan användas av DB AG för andra syften än för att finansiera dessa järnvägsinfrastrukturförvaltares verksamhet, strider mot denna bestämmelse.
- 102 För att Förbundsrepubliken Tyskland ska anses ha åsidosatt sina skyldigheter enligt artikel 7.1 i direktiv 2001/14 krävs, under dessa förhållanden, att kommissionen visar dels att dessa vinster, åtminstone delvis, härrör från infrastrukturavgifter i den mening som avses i denna bestämmelse för att likställas med dessa, dels att dessa vinster faktiskt använts för andra syften än att finansiera den berörda infrastrukturförvaltarens verksamhet.
- 103 De ska konstateras att kommissionen i vart fall inte styrkt att de vinster för samtliga eller en del av DB-koncernens järnvägsinfrastrukturförvaltare som härrör från infrastrukturavgifter faktiskt använts för andra syften än att finansiera deras verksamhet.

- 104 Det har redan, i punkt 84 i denna dom, erinrats om att det är kommissionen som har bevisbördan för det påstådda fördragsbrottet.
- 105 Förutom det förhållandet att kommissionen endast genom en underförstådd hänvisning har identifierat de infrastrukturförvaltare vars vinster, på grund av vinstöverföringsavtalen, ska ha använts på annat sätt än det avsedda syftet, så framgår det av kommissionens skriftliga inlagor, som det redogjorts för i punkt 93 i denna dom, att kommissionen i huvudsak grundar sitt resonemang på det förhållandet att överföringen till DB AG av de vinster som infrastrukturförvaltarna i DB-koncernen erhållit nödvändigtvis innebär att vinsterna använts för andra syften än de som föreskrivs i artikel 6.1 i direktiv 2001/14. Kommissionen har emellertid själv angett att nämnda automatik endast är för handen i vissa situationer, nämligen när ingen vinst skulle ha uppkommit utan avgifter.
- 106 Det kan i detta hänseende påpekas att överföringen av en järnvägsinfrastrukturförvaltares vinster till ett tredje organ troligen inte nödvändigtvis medför att de berörda beloppen används för andra syften än att finansiera den berörda förvaltarens infrastrukturverksamhet. Ett exempel på detta är det system som anges i LuFV II, enligt vilket det skapas ett slutet finansieringskretslopp för de vinster som härrör från förvaltningen av infrastrukturen, vilka i sin helhet betalas in till Förbundsstaten innan de utan avdrag återinvesteras i nämnda infrastruktur.
- 107 Kommissionen borde således med större tydlighet ha redogjort för de faktiska omständigheter som den åberopade till stöd för den tredje anmärkningen.
- 108 Vad närmare gäller den vinst som genererades under år 2009 och överfördes från DB Netz till DB AG, kan det dessutom påpekas att Förbundsrepubliken Tyskland i sak har bestritt att de vinster som överfördes till DB AG härrörde från infrastrukturavgifter och gjort gällande att det av DB Netz verksamhetsrapport framgår att denna vinst huvudsakligen härrör från en upplösning av reservmedel för fastighetsförsäljningar. Kommissionen har inte på något sätt ifrågasatt denna förklaring, utan endast konstaterat att Förbundsrepubliken Tyskland inte har bestritt övriga åsyftade situationer.
- 109 Utan att det är nödvändigt att pröva huruvida de vinster som genererats av järnvägsinfrastrukturförvaltarna och som överförts till tredje organ vid tillämpningen av artikel 7.1 i direktiv 2001/14 kan likställas med infrastrukturavgifter, vilket bestrids av Förbundsrepubliken Tyskland, kan det konstateras att kommissionen inte har styrkt att de berörda vinsterna från alla eller en del av DB-koncernens infrastrukturförvaltare härrör från infrastrukturavgifter eller har använts för andra ändamål än att finansiera den järnvägsinfrastruktur som anförtratts dessa förvaltare.
- 110 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den tredje anmärkningen.

Den fjärde anmärkningen: Åsidosättande av artikel 9.4 i direktiv 91/440 och av artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning, eftersom de allmänna medel som utbetalats för verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst inte angetts separat i DG Regios bokföring

– Parternas argument

- 111 Genom sin fjärde anmärkning mot Förbundsrepubliken Tyskland har kommissionen gjort gällande att de allmänna medel som utbetalats till DB Regio för verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst inte har tagits upp separat, avtal för avtal, i detta bolags bokföring, i strid med vad som föreskrivs i artikel 9.4 i direktiv 91/440 och i artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 sista strecksatsen i bilagan till denna förordning.

- 112 Enligt kommissionen har ersättningen för offentliga tjänster och intäkterna från biljettförsäljningen endast tagits upp i form av totala eller kumulerade belopp för de tjänster som tillhandahållits och det är således omöjligt att, i syfte att upptäcka eventuella korssubventioneringar, i varje enskilt fall kontrollera om den ersättning som beviljats varit för hög.
- 113 Förbundsrepubliken Tyskland har gjort gällande att DB Regio, i sin egenskap av aktör som tillhandahåller regionala transporttjänster, inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 9.4 i direktiv 91/440, i enlighet med artikel 2.2 i detta direktiv. Detta följer av artikel 3 i direktiv 91/440, i vilken "regional trafik" definieras som "transporter som utförs för att tillgodose transportbehoven i en region".
- 114 När det gäller åsidosättandet av artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007 tolkar Förbundsrepubliken Tyskland punkt 5 i bilagan till denna förordning på så sätt att det enligt den krävs att avtal redovisas separat endast i det fall då ett företag både utövar verksamhet som ersätts inom ramen för skyldigheten att tillhandahålla allmännyttiga tjänster och annan verksamhet. Detta gäller inte för DB Regio, som endast tillhandahåller transporttjänster i allmänhetens tjänst.
- 115 Kommissionen har i detta hänseende medgett att det i punkt 5 i bilagan inte uttryckligen anges att enskilda avtal ska tas upp var för sig i bokföringen. Kommissionen anser dock att denna skyldighet framgår av det berörda regelverket i dess helhet samt av det ändamål som eftersträvas genom detta regelverk, och särskilt av punkterna 2 och 5 i förordning nr 1370/2007.
- 116 Förbundsrepubliken Tyskland har i sin duplik, när det gäller det påstådda åsidosättandet av artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, preciserat att syftet med punkt 5 i bilagan inte är att förhindra korssubventionering mellan olika avtal om allmännyttiga tjänster, utan mellan avtal som det utbetalas ersättning för och avtal som inte ger upphov till någon ersättning.
- 117 Den italienska regeringen har, till stöd för Förbundsrepubliken Tyskland, anfört att det inte enligt någon av de aktuella bestämmelserna krävs att varje avtal om tillhandahållande av tjänster i allmänhetens tjänst ska offentliggöras separat.

– *Domstolens bedömning*

- 118 Enligt artikel 9.4 i direktiv 91/440 ska medel som utbetalas till verksamhet som rör persontransport i allmänhetens tjänst redovisas separat i tillämplig bokföring och får inte överföras till verksamhet som rör andra transporttjänster eller andra verksamheter.
- 119 För att öka insynen och undvika korssubventionering krävs det enligt artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 första och sista strecksatserna i bilagan till denna förordning att ett kollektivtrafikföretag, som inte bara bedriver trafik som beviljas ersättning enligt reglerna för allmän trafikplikt utan även bedriver annan verksamhet, ska uppfylla vissa minimikrav vad gäller bokföringen. Detta företag ska bland annat se till att särskilda räkenskaper förs för varje verksamhet och att kostnaderna för den allmännyttiga tjänsten balanseras mot verksamhetsintäkter och myndigheternas utbetalningar. Inga intäkter får föras över till något annat av kollektivtrafikföretagets verksamhetsområden.
- 120 Kommissionen har, med stöd av dessa två bestämmelser, gjort gällande att Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter, eftersom det stöd som beviljats till den verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst endast tas upp i form av ett totalbelopp i DB Regios bokföring, och inte – såsom krävs enligt de angivna bestämmelserna – avtal för avtal, vilket förhindrar att eventuella korssubventioneringar upptäcks.

- 121 Förbundsrepubliken Tyskland har bestritt den fjärde anmärkningen med motiveringen, för det första, att direktiv 91/440 inte är tillämpligt på DB Regio och, för det andra, att denna anmärkning beror på en felaktig tolkning av de berörda bestämmelserna.
- 122 Domstolen ska således inledningsvis pröva om direktiv 91/440 är tillämpligt på DB Regio, med beaktande av att järnvägsföretag vars verksamhet är begränsad till uteslutande stadstrafik, förortstrafik eller regional trafik enligt artikel 2.2 i direktivet inte omfattas av tillämpningsområdet för detta direktiv.
- 123 I detta hänseende, och såsom generaladvokaten har påpekat i punkt 138 i sitt förslag till avgörande, har kommissionen, i sina skriftliga inlagor, hänvisat till den årsredovisning för år 2013 som DB Regio har offentliggjort och av vilken det tydligt framgår att DB Regio sköter såväl all regional trafikverksamhet i DB-koncernen som den verksamhet som avser trafik mellan Tyskland och dess grannländer.
- 124 Det framgår således klart av detta dokument, som DB Regio självt offentliggjort, och särskilt av omnämmandet av den internationella delen av bolagets verksamhet, att detta bolag inte begränsat sin verksamhet till endast stadstrafik, förortstrafik eller regional trafik enligt artikel 2.2 i direktiv 91/440.
- 125 Förbundsrepubliken Tyskland kan således inte med framgång åberopa denna bestämmelse i syfte att förhindra att direktiv 91/440 är tillämpligt med avseende på DB Regios bokföring.
- 126 Härefter ska det prövas huruvida kommissionen har fog för att klandra denna medlemsstat – oavsett om det sker med stöd av artikel 9.4 i direktiv 91/440 eller artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning – för att DB Regio inte redovisat de allmänna medel som utbetalats till verksamhet som avser persontransporter i allmänhetens tjänst uppdelade på varje enskilt avtal i sin bokföring.
- 127 Det kan i detta hänseende påpekas att det inte av någon av dessa bestämmelsers lydelse framgår att företag verksamma inom området för persontransporter på järnväg, vilka utför verksamhet såväl i form av allmän trafikplikt som det utgår ersättning för som annan verksamhet, är skyldiga att i sitt årsbokslut redovisa de allmänna medel som erhållits för verksamheten i allmänhetens tjänst uppdelade på varje enskilt avtal.
- 128 Tvärtom krävs det enligt dessa två bestämmelser endast att dessa företag ska redovisa sina olika verksamhetsområden separat.
- 129 Enligt artikel 9.4 i direktiv 91/440 krävs således, när det gäller redovisningen av medel som utbetalas till verksamhet som rör persontransporter i allmänhetens tjänst att separat redovisning ska ske av å ena sidan verksamhet som avser persontransporter som utförs inom ramen för denna skyldighet att tillhandahålla offentliga tjänster och å andra sidan andra verksamheter inklusive andra transporttjänster. Enligt artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning, krävs i sin tur separat redovisning av kollektivtrafik som ersätts enligt reglerna för allmän trafikplikt och sådan som inte ersätts.
- 130 Det är samma krav på att i bokföringen hålla isär verksamhetsområden som ligger till grund för artikel 6 i direktiv 91/440, när det gäller bokföringen av verksamhet som avser tillhandahållande av järnvägstransporttjänster och verksamhet som avser förvaltning av järnvägsinfrastruktur.
- 131 Följaktligen, och såsom generaladvokaten har angett i punkterna 146 och 153 i sitt förslag till avgörande, är det inte möjligt att härleda kommissionens tolkning – enligt vilken företagen är skyldiga att i sitt årsbokslut var för sig, avtal för avtal, redovisa de allmänna medel som erhållits för den verksamhet som avser allmännyttiga tjänster – ur vare sig artikel 9.4 i direktiv 91/440 eller artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning.

- 132 Denna slutsats påverkas varken av det förhållandet att det i punkt 5 sista strecksatsen i bilagan till förordning nr 1370/2007 föreskrivs att ett kollektivtrafikföretag inte får hålla en bokföring som möjliggör att intäkter från en allmännyttig tjänst kan föras över till något annat av detta företags verksamhetsområden eller av det förhållandet att en sådan skyldighet som kommissionen avser skulle säkerställa en högre grad av insyn i de berörda företagens verksamhet och därmed göra det möjligt att upptäcka eventuella korssubventioneringar.
- 133 Således kan varken åberopandet av den ändamålsenliga verkan av artikel 9.4 i direktiv 91/440 eller det förhållandet att punkt 5 sista strecksatsen i bilagan till förordning nr 1370/2007 har en mycket allmän räckvidd och saknar praktiska regler för genomförande, i sig ge upphov till någon konkret skyldighet för medlemsstaterna såsom den kommissionen har gjort gällande.
- 134 Förbundsrepubliken Tyskland kan således inte klandras för att den tillåtit att det stöd som beviljats till den verksamhet som avser tillhandahållande av persontransporter i allmänhetens tjänst endast tas upp i form av ett totalbelopp i DB Regios bokföring.
- 135 Följaktligen kan talan inte bifallas i den del som avser den fjärde anmärkningen avseende ett åsidosättande av artikel 9.4 i direktiv 91/440 och av artikel 6.1 i förordning nr 1370/2007, jämförd med punkt 5 i bilagan till denna förordning.
- 136 Av detta framgår att Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.1 i direktiv 91/440, genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att de regler som uppställs för bokföringen gör det möjligt att kontrollera att förbudet mot överföring av allmänna medel från driften av järnvägsinfrastruktur till transporttjänster efterlevs.

Rättegångskostnader

- 137 Enligt artikel 138.3 i domstolens rättegångsregler får domstolen, om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter, fördela rättegångskostnaderna mellan parterna eller besluta att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader. Med hänsyn till att kommissionens talan endast delvis har bifallits, finner domstolen att vardera parten ska bära sina rättegångskostnader.
- 138 Enligt artikel 140.1 i rättegångsreglerna ska medlemsstater som har intervenerat bära sina rättegångskostnader. I enlighet med dessa bestämmelser ska Republiken Italien och Republiken Lettland bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (tredje avdelningen) följande:

- 1) Förbundsrepubliken Tyskland har underlåtit att uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 6.1 i rådets direktiv 91/440/EEG av den 29 juli 1991 om utvecklingen av gemenskapens järnvägar, i dess lydelse enligt Europaparlamentets och rådets direktiv 2001/12/EG av den 26 februari 2001, genom att inte vidta alla de åtgärder som är nödvändiga för att säkerställa att de regler som uppställs för bokföringen gör det möjligt att kontrollera att förbudet mot att överföra allmänna medel från driften av järnvägsinfrastruktur till transporttjänster efterlevs.**
- 2) Talan ogillas i övrigt.**
- 3) Europeiska kommissionen, Förbundsrepubliken Tyskland, Republiken Italien och Republiken Lettland ska bära sina rättegångskostnader.**

Underskrifter

