



Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (nionde avdelningen)

den 24 oktober 2019*

”Statligt stöd – Koncession för avgiftsbelagd motorväg – Lag som anger att vissa fordon är befriade från vägtullar – Medlemsstaten har beviljat koncessionshavaren ersättning för uteblivna intäkter – Virtuellt vägtull – Beslut enligt vilket stödet förklaras vara oförenligt med den inre marknaden och enligt vilket stödet ska återbetalas – De berörda parternas processuella rättigheter – Kommissionens skyldighet att iakttä en hög nivå av aktsamhet – Begreppet statligt stöd – Fördel – Förväntad förbättring av koncessionshavarens finansiella situation – Kriteriet avseende en privat aktör i en marknadsekonomi – Artikel 107.3 a FEUF – Statligt regionalstöd”

I mål T-778/17,

Autostrada Wielkopolska SA, Poznań (Polen), företrätt av O. Geiss, D. Tayar och T. Siakka, advokater

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företräd av L. Armati, K. Herrmann och S. Noë, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

med stöd av

Republiken Polen, företräd av B. Majczyna och M. Rzotkiewicz, båda i egenskap av ombud,

intervenient,

angående en talan enligt artikel 263 FEUF om ogiltigförklaring av kommissionens beslut (EU) 2018/556 av den 25 augusti 2017 om det statliga stöd SA.35356 (2013/C) (f.d. 2013/NN, f.d. 2012/N) som Polen har genomfört till förmån för Autostrada Wielkopolska SA (EUT L 92, 2018, s. 19),

meddelar

TRIBUNALEN (nionde avdelningen),

sammansatt av avdelningsordföranden S. Gervasoni (referent), samt domarna L. Madise och R. da Silva Passos,

justitiesekreterare: handläggaren E. Artemiou,

* Rättegångsspråk: engelska.

efter den skriftliga delen av förfarandet och förhandlingen den 6 juni 2019,

följande

Dom¹

Bakgrund till tvisten

Sammanhang

- 1 Den 10 mars 1997 tilldelade Republiken Polen, efter ett anbudsförfarande, sökanden Autostrada Wielkopolska SA en koncession för att anlägga och driva motorväg A 2 mellan Nowy Tomysl (Polen) och Konin (Polen) (nedan kallad den aktuella sträckan på motorväg A 2) under en period på fyrtio år.
- 2 Enligt koncessionsavtalet av den 12 september 1997 åtog sig sökanden att, på egen bekostnad och risk, erhålla extern finansiering för att anlägga och driva den aktuella sträckan på motorväg A 2, och fick i gengäld rätt att uppbära de vägtullar som användarna av motorvägen skulle betala. Avtalet gav även sökanden rätt att höja tullavgifterna för att maximera sina intäkter, men de fick inte överskrida de högsta tillåtna avgiftsnivåer som fastställts för varje fordonskategori.
- 3 Sedan Republiken Polen anslutit sig till Europeiska unionen 2004 var den skyldig att införliva Europaparlamentets och rådets direktiv 1999/62/EG av den 17 juni 1999 om avgifter på tunga godsfordon för användningen av vissa infrastrukturer (EGT L 187, 1999, s. 42), med polsk rätt. I artikel 7.3 i det direktivet anges att vägtullar och vägavgifter inte får tas ut samtidigt för användandet av ett och samma vägavsnitt.
- 4 I enlighet härmed antog det polska parlamentet ustawa o zmianie ustawy o autostradach płatnych oraz o Krajowym Funduszu Drogowym oraz ustawy o transporcie drogowym (lag om ändring av lagen om avgiftsbelagda motorvägar och nationella vägfonden, samt av lagen om vägtransport) av den 28 juli 2005 (Dz. U. nr 155, position 1297) (nedan kallad lagen av den 28 juli 2005). Genom denna lag avskaffades de dubbla avgifterna på tunga godsfordon för användningen av ett och samma vägavsnitt. Således befriades, från den 1 september 2005, tunga godsfordon med vinjett för att nyttja det nationella vägnätet (kontrollmärke för vägavgifter) från att erlagga vägtullar på motorvägar som omfattades av koncessionsavtal.
- 5 I enlighet med lagen av den 28 juli 2005 skulle koncessionshavarna ersättas genom den nationella vägfonden, för de intäkter som uteblivit till följd av befrielsen från vägtullar. I denna lag föreskrevs att koncessionshavarna hade rätt till återbetalning av ett belopp som motsvarade 70 procent av det belopp som följde av att multiplicera det faktiska antalet tunga godsfordon med vinjett med den virtuella tullavgift som hade förhandlats fram med koncessionshavarna för varje fordonskategori. Den minskning till 70 procent som fastställdes i denna lag var avsedd att kompensera för den förutsedda ökningen av trafik med tunga godsfordon på de motorvägar som omfattades av koncessionen till följd av befrielsen från vägtullar. I denna lag föreskrevs även att avgifterna för de virtuella vägtullarna inte fick överstiga de faktiska tullavgifter som tillämpades på motsvarande fordonskategori. I samma lag angavs slutligen att metoden för att beräkna ersättningen skulle fastställas i vart och ett av koncessionsavtalen.

¹ Nedan återges endast de punkter i denna dom som tribunalen anser bör publiceras.

- 6 Vad beträffar sökanden fastställdes metoden för att beräkna ersättningen och den virtuella vägtullen, efter förhandlingar med de polska myndigheterna, i bilaga 6 till koncessionsavtalet (nedan kallad bilaga 6), som antogs den 14 oktober 2005.

[utelämnas]

- 14 Genom skrivelse av den 28 november 2007 underrättade Generalna Dyrekcja dróg krawych i Autostrad (Generaldirektoratet för riksvägar och motorvägar, Polen) sökanden om att generaldirektoratet, på grund av att det hyste tvivel om riktigheten av de antaganden som låg till grund för bilaga 6, inte godtog förslaget om ändring av avgifterna för de virtuella vägtullarna. Oaktat denna skrivelse fortsatte sökanden att erhålla månatliga betalningar för de virtuella vägtullarna, i enlighet med bestämmelserna i nämnda bilaga. Den 13 november 2008 uppgav den polska infrastrukturministern att denna bilaga var ogiltig, och hävdade bland annat att den hade antagits av misstag.
- 15 Enligt Republiken Polen hade sökanden överskattat internräntan i modellen med faktiska vägavgifter, genom att använda föråldrade prognoser för trafik och intäkter. Sökanden hade använt en studie om trafik och intäkter som utarbetats 1999 av konsultfirman Wilbur Smith Associates (WSA) (nedan kallad WSA-studien från 1999), trots att en mer aktuell studie från juni 2004 (nedan kallad WSA-studien från 2004) var tillgänglig. Det angavs i den rapport av den 24 september 2010 som det polska infrastrukturministeriet beställt och som upprättats av bolaget PricewaterhouseCoopers (nedan kallat PWC-rapporten), att om de antaganden om trafik och intäkter som framgick av WSA-studien från 2004 hade tillämpats, i stället för de antaganden som framgick av WSA-studien från 1999, skulle internräntan i modellen med faktiska vägavgifter minska från 10,77 procent till 7,42 procent.
- 16 Det polska infrastrukturministeriet anser således att sökanden har överkompenserats genom den virtuella vägtullen. Då sökanden vägrade att återbetala det överskjutande belopp som Republiken Polen begärt, inledde infrastrukturministern ett domstolsförfarande för att kunna återkräva detta överskjutande belopp.
- 17 Samtidigt bestred sökanden vägran att tillämpa bilaga 6 genom att väcka talan vid en skiljedomstol. Genom ett avgörande av den 20 mars 2013 biföll skiljedomstolen sökandens talan, och konstaterade att bilagan var giltig och att Republiken Polen var skyldig att iaktta dess bestämmelser. Genom en dom av den 26 januari 2018 ogillade Sąd Okręgowy w Warszawie, I Wydział Cywilny (regionala domstolen i Warszawa, första avdelningen för tvistemål, Polen) den polska infrastrukturministerns överklagande av skiljedomstolens avgörande av den 20 mars 2013. Nämnda dom är under överklagande vid Sąd Apelacyjny w Warszawie (appellationsdomstolen i Warszawa, Polen).

[utelämnas]

Det administrativa förfarandet och det angripna beslutet

- 19 Den 31 augusti 2012 underrättade Republiken Polen Europeiska kommissionen om en åtgärd bestående i att sökanden beviljades ekonomisk ersättning, i form av en virtuell vägtull, på grund av de uteblivna intäkter som lagen av den 28 juli 2005 skulle orsaka.

[utelämnas]

- 21 Den 25 augusti 2017 antog kommissionen beslut (EU) 2018/556 av den 25 augusti 2017 om det statliga stöd SA.35356 (2013/C) (f.d. 2013/NN, f.d. 2012/N) som Polen har genomfört till förmån för Autostrada Wielkopolska SA (EUT L 92, 2018, s. 19, nedan kallat det angripna beslutet).

[utelämnas]

38 Artikeldelen i beslutet har följande lydelse:

”Artikel 1

Den överkompensation för perioden 1 september 2005–30 juni 2011 på 223,74 miljoner euro som [Republiken] Polen har beviljat [sökanden] på grundval av [lagen av den 28 juli 2005], utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 i fördraget.

Artikel 2

Det statliga stöd som avses i artikel 1 är olagligt eftersom det beviljades i strid med anmälningsskyldigheten och genomförandeförbudet som följer av artikel 108.3 i fördraget.

Artikel 3

Det statliga stöd som avses i artikel 1 är oförenligt med den inre marknaden.

Artikel 4

1. [Republiken] Polen ska från stödmottagaren återkräva det stöd som avses i artikel 1 ...”

[utelämnas]

Rättslig bedömning

[utelämnas]

Den första grunden, avseende ett åsidosättande av rätten att delta i det administrativa förfarandet

46 Sökanden har hävdatt att kommissionen har åsidosatt sökandens rätt till ett rättvist förfarande, samt principerna om god förvaltning och om skydd för berättigade förväntningar. Sökanden anser närmare bestämt att den har berövats möjligheten att delta i det formella granskningsförfarandet på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till omständigheterna i målet.

[utelämnas]

51 Det följer av fast rättspraxis att rätten till försvar ska iakttas i alla förfaranden som inleds mot en person, och som kan leda till en rättsakt som går denne emot, är en grundläggande princip i unionsrätten som ska säkerställas även när det saknas särskilda regler för det aktuella förfarandet (se dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkt 51 och där angiven rättspraxis).

52 Det administrativa förfarandet i fråga om statligt stöd inleds emellertid endast gentemot den berörda medlemsstaten. Följaktligen betraktas de stödmottagande företagen endast som ”berörda” i detta förfarande, och de kan inte själva göra anspråk på ett sådant kontradiktoriskt förfarande med kommissionen som det som har inletts till förmån för nämnda medlemsstat (se dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkt 52 och där angiven rättspraxis). Detta gäller även om den berörda medlemsstaten och stödmottagaren kan ha skilda intressen när det gäller detta förfarande (se, för ett liknande resonemang, dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkt 54 och där angiven rättspraxis).

- 53 Denna rättspraxis tillskriver huvudsakligen berörda parter rollen som informationskälla för kommissionen i det administrativa förfarandet enligt artikel 108.2 FEUF. Härav följer att berörda parter endast har rätt att delta i det administrativa förfarandet på ett sätt som är lämpligt med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, och de har långtifrån rätt att åberopa den rätt till försvar som tillkommer en person mot vilken ett förfarande inleds (se dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkt 53 och där angiven rättspraxis).
- 54 Tribunalen erinrar härvidlag om att enligt artikel 108.2 FEUF och artikel 6.1 i rådets förordning (EG) nr 659/1999 av den 22 mars 1999 om tillämpningsföreskrifter för artikel [108 FEUF] (EGT L 83, 1999, s. 1), ska kommissionen, om den beslutar att inleda ett formellt granskningsförfarande avseende ett planerat stöd, ge de berörda parterna tillfälle att yttra sig. Denna regel utgör en väsentlig formföreskrift i den mening som avses i artikel 263 FEUF (dom av den 11 december 2008, kommissionen/Freistaat Sachsen, C-334/07, EU:C:2008:709, punkt 55). I fråga om denna skyldighet har domstolen funnit att offentliggörandet av ett meddelande i *Europeiska unionens officiella tidning* utgör ett lämpligt medel för att informera alla berörda parter om att ett förfarande inletts, och har därvid preciserat att syftet med meddelandet uteslutande är att från de berörda parterna få alla uppgifter som kan vägleda kommissionen i dess framtida handlande (se dom av den 16 mars 2016, Frucona Košice/kommissionen, T-103/14, EU:T:2016:152, punkt 56 och där angiven rättspraxis).
- 55 I enlighet med artikel 6.1 i förordning nr 659/1999 ska beslutet dessutom innehålla en sammanfattning av de relevanta sak- och rättsfrågorna, kommissionens preliminära bedömning och en redogörelse för de skäl som ger upphov till tvivel beträffande åtgärdens förenlighet med den inre marknaden. Eftersom det formella granskningsförfarandet har till syfte att göra det möjligt för kommissionen att grundligt undersöka och belysa de frågor som tagits upp i beslutet om att inleda detta förfarande, särskilt genom att inhämta synpunkter från den berörda medlemsstaten och andra berörda parter, kan det under förfarandet hända att kommissionen får tillgång till nya uppgifter eller att det utmynnar i en ändrad bedömning från kommissionens sida. Det ska i detta hänseende erinras om att kommissionens slutliga beslut i viss mån kan avvika från dess beslut att inleda det formella granskningsförfarandet, utan att detta innebär att det slutliga beslutet blir ogiltigt (dom av den 2 juli 2015, Frankrike och Orange/kommissionen, T-425/04 RENV och T-444/04 RENV, EU:T:2015:450, punkt 134).
- 56 Kommissionen behöver inte lägga fram en slutförd bedömning av det berörda stödet, men det är däremot nödvändigt att kommissionen noga har angett ramarna för granskningen i beslutet att inleda ett förfarande, för att inte de berörda parternas rätt att yttra sig skall förlora sin betydelse (dom av den 31 maj 2006, Kuwait Petroleum (Nederländerna)/kommissionen, T-354/99, EU:T:2006:137, punkt 85). Domstolen har bland annat funnit att när de bestämmelser som gällde då en medlemsstat anmälde ett planerat stöd har ändrats innan kommissionen fattar sitt beslut, måste kommissionen således, för att uppfylla sin skyldighet att avgöra ärendet utifrån dessa nya regler, anmoda berörda parter att uttala sig om stödets förenlighet med de nya reglerna (se dom av den 11 december 2008, kommissionen/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punkt 56 och där angiven rättspraxis). Det har även slagits fast att det är endast för det fall att kommissionen, efter det att den har antagit ett beslut om att inleda det formella granskningsförfarandet, upptäcker att beslutet grundats på ofullständiga uppgifter eller på en felaktig rättslig kvalificering av dessa uppgifter, som den måste ha möjlighet att anpassa sitt ställningstagande genom att anta ett ändringsbeslut eller ett nytt beslut om att inleda förfarandet, i syfte att göra det möjligt för den berörda medlemsstaten och andra berörda parter att på ett ändamålsenligt sätt lämna sina synpunkter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 april 2019, UPF/kommissionen, T-747/17, EU:T:2019:271, punkt 76 och där angiven rättspraxis). Det är nämligen endast om kommissionen, efter att ha antagit ett beslut om att inleda ett granskningsförfarande, ändrar sitt resonemang på grundval av uppgifter, eller rättslig kvalificering av dessa uppgifter, som är avgörande för bedömningen av huruvida det rör sig om ett stöd och huruvida detta stöd är förenligt med den inre marknaden, som den måste ändra beslutet om att inleda förfarandet eller utvidga beslutet i syfte att göra det möjligt för de berörda parterna att på ett ändamålsenligt sätt inkomma med synpunkter (se, för ett liknande resonemang, dom av den 30 april 2019, UPF/kommissionen, T-747/17, EU:T:2019:271, punkt 77).

- 57 Det är mot bakgrund av dessa överväganden som den första grunden för talan ska prövas.
- 58 Det ska inledningsvis understrykas att, såsom sökanden med rätta har gjort gällande, skiljer sig förevarande mål från de flesta mål som rör stöd som beviljats av staterna, eftersom Republiken Polen, vars intressen inte endast skiljde sig åt utan även stod i strid med sökandens, under det administrativa förfarandet hävdade att den anmälda åtgärden, i den mån den gav sökanden en överkompensation, utgjorde statligt stöd som var oförenligt med den inre marknaden. I detta sammanhang var det särskilt viktigt att kommissionen gav sökanden möjlighet att yttra sig på ett ändamålsenligt sätt, för att säkerställa att de uppgifter som kunde visa att den anmälda åtgärden inte utgjorde statligt stöd eller ett statligt stöd som var oförenligt med den inre marknaden kunde komma till kommissionens kännedom. Denna processuella skyldighet gjorde sig än mer gällande eftersom sökanden hade rätt till ersättning med anledning av befrielsen från vägtullar på den aktuella sträckan på motorväg A 2, och en tvist mellan sökanden och Republiken Polen avseende omfattningen av denna ersättning var anhängig vid de nationella domstolarna. I en sådan situation ankom det på kommissionen att iaktta en hög nivå av aktsamhet vad gäller iakttagandet av sökandens rätt att delta i det administrativa förfarandet.
- 59 Även om kommissionen offentliggjorde beslutet att inleda förfarandet i *Europeiska unionens officiella tidning* och då anmodade sökanden att yttra sig härom, har den därefter inte gett sökanden tillfälle att yttra sig under de tre år som föregick det angripna beslutet. Det framgår däremot av skälen 8–13 i det angripna beslutet att kommissionen, efter att ha mottagit sökandens yttrande den 7 oktober 2014, vid flera tillfällen kommunicerat skriftligen med Republiken Polen utan att sökanden gavs möjlighet att delta i det förfarandet. Det ska i synnerhet påpekas att kommissionen översände sökandens yttrande till Republiken Polen den 26 november 2014 och mottog Polens yttrande den 23 februari 2015. Kommissionen begärde därefter kompletterande upplysningar från Republiken Polen genom skrivelser av den 26 juni 2015 och den 20 april 2016, vilka Republiken Polen besvarade genom skrivelser av den 10 och 17 juli 2015, och av den 18 maj 2016. Slutligen deltog kommissionen och de polska myndigheterna i en telefonkonferens, den 7 december 2016, varefter kommissionen på nytt begärde att Republiken Polen skulle inkomma med kompletterande upplysningar, vilka översändes den 23 maj 2017.
- 60 Mot bakgrund av de särskilda omständigheter som det erinrats om i punkt 58 ovan, och med beaktande av varaktigheten av och intensiteten i kontakten med Republiken Polen efter beslutet att inleda ett förfarande, borde kommissionen ha gett sökanden en ny möjlighet att yttra sig. Genom att inte låta sökanden delta i det administrativa förfarandet på ett lämpligt sätt, efter att ha mottagit yttrandet av den 7 oktober 2014, har kommissionen inte iakttagit den höga nivå av aktsamhet som den var skyldig till i förevarande fall.
- 61 Den omständigheten att kommissionen inte lät sökanden delta i kontakterna med Republiken Polen efter beslutet att inleda ett förfarande, hur beklagligt detta än må vara, medför emellertid inte att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras, eftersom kommissionens rättsliga bedömning i beslutet, under omständigheterna i förevarande fall, inte skulle ha utfallit annorlunda om sökanden hade beretts möjlighet att delta i dessa kontakter.
- 62 Inledningsvis ska det nämligen påpekas att den 20 september 2014 offentliggjorde kommissionen beslutet att inleda ett förfarande i *Europeiska unionens officiella tidning*, och anmodade de berörda parterna att yttra sig över den anmälda åtgärden, vilket sökanden gjorde den 7 oktober 2014.
- 63 I detta avseende kan det konstateras att i beslutet att inleda ett förfarande anges – med tillräcklig tydlighet – de sak- och rättsfrågor som är relevanta i förevarande fall, kommissionens preliminära bedömning, och en redogörelse för de skäl som gett upphov till tvivel hos kommissionen beträffande beräkningsmetoden för den ersättning som sökanden beviljats, ersättningens storlek, samt huruvida den anmälda åtgärden är förenlig med den inre marknaden. I beslutet att inleda ett förfarande anges i synnerhet, i skälen 76–78, för det första att kommissionens tvivel rörde bland annat internröntan i modellen med faktiska vägavgifter, för det andra att enligt Republiken Polen hade sökanden använt en

studie av prognoser för trafik och intäkter från 1999 i stället för en nyare studie från 2004, och för det tredje att om internräntan i modellen med faktiska vägavgifter var högre än internräntan för projektet innan systemet med sådan vägtull infördes, skulle det medföra att sökanden överkompenserades.

- 64 Det framgår vidare av handlingarna i målet att kommissionen, i det angripna beslutet, inte grundade sig på sådana omständigheter eller rättsliga kvalificeringar av dessa omständigheter som var avgörande för dess rättsliga bedömning i den mening som avses i den rättspraxis som det erinrats om i punkt 56 ovan, men som inte omnämndes i beslutet att inleda ett förfarande eller vidarebefordrades av Republiken Polen förrän efter beslutet att inleda ett förfarande.
- 65 Slutligen kan tribunalen inte godta sökandens argument att den bevisning som ingavs inom ramen för skiljeförfarandet borde ha prövats av kommissionen under det administrativa förfarandet, eftersom sökanden inte har preciserat vilken typ av uppgifter det var fråga om och kommissionen dessutom var vederbörligen underrättad om skiljedomstolens avgörande och dess innehåll, såsom framgår av skäl 46 i det angripna beslutet och sökandens yttrande av den 7 oktober 2014.

[utelämnas]

- 69 Det följer av ovanstående att kommissionen i tillräcklig utsträckning definierade ramen för sin prövning i beslutet att inleda ett förfarande, och därigenom gav sökanden möjlighet att ge kommissionen samtliga nödvändiga upplysningar om de faktiska omständigheter och den rättsliga kvalificeringen av dessa omständigheter som var avgörande för det angripna beslutet. Härav följer även att, i motsats till vad sökanden har hävdats, det inte har visats att om kommissionen hade berett sökanden möjlighet att yttra sig på nytt, med anledning av kontakterna mellan kommissionen och Republiken Polen efter det att beslutet att inleda ett förfarande antogs, skulle det ha kunnat påverka den rättsliga bedömningen i det angripna beslutet, vilket innebär att avsaknaden av en sådan möjlighet inte kan medföra att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras.
- 70 Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser den första grunden.

[utelämnas]

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (nionde avdelningen)

följande:

- 1) **Talan ogillas.**
- 2) **Autostrada Wielkopolska SA Ska bära sina rättegångskostnader och ersätta de kostnader som uppkommit för Europeiska unionen.**
- 3) **Republiken Polen ska bära sina rättegångskostnader.**

Gervasoni

Madise

da Silva Passos

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 24 oktober 2019.

Underskrifter