



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (stora avdelningen)

den 6 oktober 2015*

”Överklagande — Konkurrens — Statligt stöd — Stöd som danska myndigheter beviljat det offentliga företaget Danske Statsbaner (DSB) — Avtal om allmän trafikplikt avseende tillhandahållande av persontrafik på järnväg mellan Köpenhamn (Danmark) och Ystad (Sverige) — Beslut som förklarar stödet förenligt med den inre marknaden på vissa villkor — Tillämpningen i tiden av materiell rätt”

I mål C-303/13 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 3 juni 2013,

Europeiska kommissionen, företrädd av L. Armati och T. Maxian Rusche, båda i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

i vilket de andra parterna är:

Jørgen Andersen, Ballerup (Danmark), företrädd av J. Rivas Andrés, G. van de Walle de Ghelcke och M. Nissen, avocats,

sökande i första instans,

med stöd av

Dansk Tog, med säte i Köpenhamn, företrädd av J. Rivas Andrés, G. van de Walle de Ghelcke och M. Nissen, avocats,

intervenient i överklagandet,

Konungariket Danmark, företrädd av C. Thorning och V. Pasternak Jørgensen, båda i egenskap av ombud, biträdda av R. Holdgaard, advokat,

Danske Statsbaner SV (DSB), med säte i Köpenhamn, företrädd av M. Honoré, advokat,

intervenienter i första instans,

meddelar

* Rättegångsspråk: engelska.

DOMSTOLEN (stora avdelningen)

sammansatt av ordföranden V. Skouris, vice ordföranden K. Lenaerts, avdelningsordförandena A. Tizzano, L. Bay Larsen och T. von Danwitz samt domarna A. Rosas, A. Arabadjiev (referent), C. Toader, M. Safjan, D. Šváby, M. Berger, A. Prechal, E. Jarašiūnas, C. G. Fernlund och C. Lycourgos,

generaladvokat: M. Wathelet,

justitiesekreterare: handläggaren C. Strömholm,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 10 mars 2015,

och efter att den 21 maj 2015 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,

följande

Dom

- 1 Europeiska kommissionen har yrkat att domstolen ska upphäva den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal i målet Andersen/kommissionen (T-92/11, EU:T:2013:143) (nedan kallad den överklagade domen). Genom denna dom ogiltigförklarade tribunalen delvis kommissionens beslut 2011/3/EU av den 24 februari 2010 om avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt mellan det danska transportministeriet och Danske Statsbaner (statligt stöd C 41/08 (f.d. NN 35/08)) (EUT L 7, 2011, s. 1) (nedan kallat det omtvistade beslutet).
- 2 Danske Statsbaner SV (DSB) (nedan kallat DSB) och Konungariket Danmark har genom sina respektive anslutningsöverklaganden också yrkat att den överklagade domen ska upphävas.

Tillämpliga bestämmelser

Förordning (EEG) nr 1191/69

- 3 Artikel 5 i rådets förordning (EEG) nr 1191/69 av den 26 juni 1969 om medlemsstaternas åtgärder i fråga om allmän trafikplikt på järnväg, väg och inre vattenvägar (EGT L 156, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 1, s. 64), i ändrad lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 1893/91 av den 20 juni 1991 (EGT L 169, s. 1; svensk specialutgåva, område 7, volym 4, s. 17) (nedan kallad förordning nr 1191/69), har följande lydelse:

”1. Skyldigheten att bedriva verksamhet eller att utföra transporter skall anses medföra ekonomisk belastning, om den minskning av kostnaderna som skulle bli följden av att skyldigheten att bedriva viss transportverksamhet helt eller delvis upphävs överstiger den intäktsminskning som blir följden av upphävandet.

...

2. Skyldigheten att följa taxebestämmelser skall anses medföra ekonomisk skada när skillnaden mellan intäkterna och kostnaderna i den trafik som trafikplikten gäller är mindre än skillnaden mellan de intäkter och kostnader som skulle ha uppkommit i trafiken om den bedrevs affärsmässigt, varvid hänsyn skall tas såväl till kostnaderna för den verksamhet som följer av skyldigheten som till marknadsläget.”

4 I artikel 14.1 och 14.2 i denna förordning anges följande:

”1. Med *avtal om trafik tjänster på grund av allmän trafikplikt* avses ett avtal som slutits mellan en medlemsstats behöriga myndigheter och ett transportföretag för att tillhandahålla allmänheten tillräckliga transporttjänster.

Ett avtal om trafik tjänster på grund av allmän trafikplikt kan särskilt omfatta

- transporttjänster som uppfyller fastställda normer för kontinuitet, regelbundenhet, kapacitet och kvalitet,
- särskilda transporttjänster,
- transporttjänster mot särskilda taxor eller på särskilda villkor, framför allt för vissa passagerargrupper eller på vissa färdsträckor,
- tjänsternas anpassning till faktiska behov.

2. Ett avtal om trafik tjänster på grund av allmän trafikplikt skall bl.a. omfatta följande punkter:

- a) Detaljupplysningar om den transporttjänst som skall tillhandahållas, särskilt normerna i fråga om kontinuitet, regelbundenhet, kapacitet och kvalitet.
- b) Priset på de tjänster som omfattas av avtalet, vilket pris antingen skall utgöra ett tillägg till biljettintäkterna eller inkludera dessa intäkter, samt närmare bestämmelser om de finansiella förhållandena mellan de två parterna.
- c) Regler om tillägg och ändringar i avtalet, särskilt för att ta hänsyn till oförutsebara förändringar.
- d) Kontraktets giltighetstid.
- e) Påföljder om kontraktet inte uppfylls.”

5 I artikel 17.2 första stycket i denna förordning anges följande:

”Förhandsinformation enligt artikel 93.3 i [EEG]-fördraget behöver inte ske när ersättning utbetalas enligt denna förordning.”

Förordning (EG) nr 1370/2007

6 Artikel 4.1–4.3 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, s. 1) har följande lydelse:

”1. I avtal om allmän trafik och i allmänna bestämmelser ska

- a) klart och tydligt fastställas vilken allmän trafikplikt kollektivtrafikföretaget ska fullgöra och vilka geografiska områden som avses.
- b) i förväg och på ett objektivet och öppet sätt fastställas
 - i) de parametrar som ska användas för att beräkna den eventuella ersättningen och

ii) den eventuella ensamrättens art och omfattning

på ett sätt som förhindrar alltför höga ersättningar. Om avtal om allmän trafik har tilldelats enligt artikel 5.2, 5.4, 5.5 och 5.6, ska dessa parametrar vara av sådan art att en ersättning aldrig kan överstiga det belopp som krävs för att täcka den ekonomiska nettoeffekten på de kostnader och intäkter som följer av fullgörandet av trafikplikten, med hänsyn till kollektivtrafikföretagets inkomster i samband med detta och en rimlig vinst.

- c) fastställas hur kostnaderna för tjänsternas tillhandahållande ska fördelas. I dessa kostnader kan särskilt ingå kostnader för personal, energi, infrastrukturavgifter, underhåll och reparation av fordon avsedda för kollektivtrafik, rullande materiel och anläggningar som behövs för driften av persontrafiken samt fasta kostnader och rimlig avkastning på eget kapital.

2. I avtal om allmän trafik och i allmänna bestämmelser ska fastställas hur inkomsterna från biljettförsäljningen ska fördelas, vilka kan behållas av kollektivtrafikföretaget, återlämnas till den behöriga myndigheten eller delas mellan dessa.

3. Löptiden för avtalen om allmän trafik ska vara begränsad och får inte överstiga ... 15 år för persontransporter på järnväg eller annat spårburet transportsätt. ...”

7 I artikel 5.1, 5.3 och 5.6 i denna förordning föreskrivs följande:

”1. Avtal om allmän trafik ska tilldelas i enlighet med de bestämmelser som fastställs i denna förordning. ...

...

3. När behöriga myndigheter anlitar en annan tredje part än ett internt företag, ska avtal om allmän trafik tilldelas på grundval av ett konkurrensutsatt anbudsförfarande, utom i de fall som anges i punkterna ... och 6. Det konkurrensutsatta anbudsförfarandet ska vara öppet för alla företag, det ska vara rättvist och följa principerna om insyn och icke-diskriminering. Efter anbudsinlämningen och ett eventuellt förurval kan förhandlingar föras i enlighet med nämnda principer för att avgöra hur specifika eller komplicerade krav kan uppfyllas på bästa sätt.

...

6. Om det inte är förbjudet enligt nationell lagstiftning får de behöriga myndigheterna fatta beslut om direkttilldelning av avtal om allmän trafik som rör järnvägstransport med undantag av annan spårbunden trafik som tunnelbana och spårvagnar. Med avvikelse från artikel 4.3 får löptiden för sådana avtal inte överstiga 10 år ...”

8 Artikel 6 i denna förordning har följande lydelse:

”1. 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. ... eller 5.6 stämma överens med bestämmelserna i bilagan.

2. På skriftlig begäran från kommissionen ska medlemsstaterna inom tre månader eller inom en längre tid om så fastställs i begäran, meddela kommissionen alla uppgifter som enligt kommissionens uppfattning krävs för att avgöra om beviljad ersättning är förenlig med denna förordning.”

- 9 Artikel 8 i nämnda förordning har rubriken ”Övergångsperiod”, och i punkterna 2 och 3 anges följande:

”2. Utan att det påverkar tillämpningen av punkt 3 ska avtal om allmän trafik på järnväg och väg tilldelas i enlighet med artikel 5 från och med 3 december 2019. Under denna övergångsperiod ska medlemsstaterna vidta åtgärder för att successivt följa artikel 5 för att undvika allvarliga strukturella problem, särskilt när det gäller transportkapaciteten.

Inom sex månader efter utgången av den första hälften av övergångsperioden ska medlemsstaterna till kommissionen överlämna en lägesrapport, i vilken genomförandet av den successiva tilldelningen av avtal om allmän trafik i enlighet med artikel 5 belyses. På grundval av medlemsstaternas lägesrapporter får kommissionen föreslå lämpliga åtgärder som riktas till medlemsstaterna.

3. Vid tillämpningen av punkt 2 ska hänsyn inte tas till avtal om allmän trafik som tilldelats i enlighet med gemenskapslagstiftning och nationell lagstiftning

- a) före den 26 juli 2000 på grundval av ett rättvist konkurrensutsatt anbudsförfarande,
- b) före den 26 juli 2000 på grundval av ett annat förfarande än ett rättvist konkurrensutsatt anbudsförfarande,
- c) från och med den 26 juli 2000 och före den 3 december 2009, på grundval av ett rättvist konkurrensutsatt anbudsförfarande,
- d) från och med den 26 juli 2000 och före den 3 december 2009, på grundval av ett annat förfarande än ett rättvist konkurrensutsatt anbudsförfarande.

De avtal som avses i led a får fortsätta att gälla till slutet av sin löptid. De avtal som avses i leden b och c får fortsätta att gälla till slutet av sin löptid, men inte längre än 30 år. De avtal som avses i led d får fortsätta att gälla till slutet av sin löptid, förutsatt att löptiden är begränsad och motsvarar de löptider som anges i artikel 4.

Avtal om allmän trafik får fortsätta att gälla till slutet av sin löptid om uppsägningen av dem skulle medföra orimliga rättsliga eller ekonomiska konsekvenser och under förutsättning att kommissionen har gett sitt godkännande.”

- 10 Artikel 9.1 i förordning nr 1370/2007 har följande lydelse:

”Ersättning för allmän trafik som utbetalas i enlighet med denna förordning för drift av kollektivtrafik eller uppfyllande av taxevillkor som fastställts i allmänna bestämmelser, ska vara förenlig med den gemensamma marknaden. Sådan ersättning ska vara undantagen från kravet på förhandsanmälan enligt artikel 88.3 [EG].

- 11 I artikel 10.1 i denna förordning anges följande:

”Förordning ... nr 1191/69 ska upphöra att gälla. ...”

- 12 Enligt artikel 12 i förordning nr 1370/2007 trädde denna förordning i kraft den 3 december 2009.

Bakgrunden till tvisten

- 13 Jørgen Andersen bedriver transportverksamhet med buss i Danmark och utomlands, under firmanamnet Gråhundbus v/Jørgen Andersen. Han tillhandahåller bland annat en trafikförbindelse mellan Köpenhamn (Danmark) och Ystad (Sverige). Från Ystad går en färjeled till ön Bornholm (Danmark).
- 14 DSB är Danmarks ursprungliga järnvägsföretag. Vid tidpunkten för omständigheterna i målet var DSB helägt av danska staten och bedrev endast persontrafik på järnväg och tillhandahöll kringtjänster.
- 15 Sedan DSB:s monopol avskaffades den 1 januari 2000, finns det i Danmark två system för drift av persontrafik på järnväg, nämligen dels fri trafik som bedrivs på kommersiell basis, dels allmän trafik som regleras av avtal om allmän trafikplikt, i vilka det kan föreskrivas att ersättning ska utgå för de förbindelser som trafikeras.
- 16 Under perioden 2000–2004 hade DSB ett avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt avseende fjärr- och regionaltrafik. Från och med den 15 december 2002, omfattade detta avtal även förbindelsen mellan Köpenhamn och Ystad, vilken tidigare hade trafikerats inom systemet med fri trafik.
- 17 För perioden 2005–2014 skrevs ett nytt avtal med DSB om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt avseende fjärr- och regionaltrafik. Detta avtal omfattade även internationella förbindelser med Tyskland och förbindelsen mellan Köpenhamn och Ystad.
- 18 Till följd av två klagomål, varav det ena från Jørgen Andersen, gällande de avtal om allmän trafikplikt som hade tecknats med DSB, beslutade kommissionen den 10 september 2008 att inleda det formella granskningsförfarandet enligt artikel 88.2 EG (nedan kallat beslutet att inleda förfarandet). Detta förfarande utmynnade i att kommissionen den 24 februari 2010 antog det omtvistade beslutet. Artiklarna 1–3 i detta beslut har följande lydelse:

”Artikel 1

De avtal om allmän trafikplikt som ingåtts mellan det danska transportministeriet och [DSB] utgör statligt stöd i den mening som avses i artikel 107.1 [FEUF].

Detta statliga stöd är förenligt med den inre marknaden enligt artikel 93 [FEUF], under förutsättning att villkoren i artiklarna 2 och 3 nedan uppfylls.

Artikel 2

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

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

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

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

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

- Kostnad Δ : kostnadsminskning (per passagerarkilometer) i förhållande till den genomsnittliga kostnaden för de fyra senaste åren enligt beräkningen: kostnadsskillnad per passagerarkilometer (i procent) jämfört med den genomsnittliga kostnaden under de fyra senaste åren multiplicerad med en total kostnadsbas
- Passagerarckm Δ : ökad passagerartrafik mätt i passagerarkilometer (0,80 danska kronor [DKK] per passagerarkilometer).
- De totala minskningarna till följd av resultatförbättringarna får inte överskrida bruttominskningen för ett visst år. Nettominskningen ligger därmed mellan noll och bruttominskningen.
- Införande av en övre gräns för återbetalningsmekanismen som gör det möjligt att garantera bevarandet av en rimlig vinst enligt följande modell och särdrag:
$$\text{Rimlig vinst (6 procent)} + \text{korrigeringar (kostnader } \Delta + \text{passagearckm } \Delta) / \text{Eget kapital} < 12 \text{ procent}$$
- Beräkningen beaktar endast den del av det egna kapitalet som härrör från DSB:s allmänna trafiktjänster.
- Den övre gränsen för den rimliga vinsten har fastställts till en avkastning på eget kapital på 12 procent, fördelat på 10 procent på tre år.

Artikel 3

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

Förfarandet vid tribunalen och den överklagade domen

- 19 Genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 18 februari 2011 väckte Jørgen Andersen talan om ogiltigförklaring av artikel 1 andra stycket i det omtvistade beslutet.
- 20 Konungariket Danmark och DSB ansökte genom handlingar som inkom till tribunalens kansli den 23 maj 2011 om att få intervenera i målet till stöd för kommissionens yrkanden. Ordföranden för tribunalens femte avdelning biföll dessa interventionsansökningar genom beslut av den 22 juni 2011.
- 21 Jørgen Andersen anförde tre grunder till stöd för talan. Som tredje grund gjordes gällande att kommissionen hade gjort en felaktig rättstillämpning när den tillämpade förordning nr 1370/2007 på de faktiska omständigheterna i målet i stället för förordning nr 1191/69.
- 22 Tribunalen biföll talan på den tredje grunden och ogiltigförklarade följaktligen artikel 1 andra stycket i det omtvistade beslutet.
- 23 Tribunalen påpekade i punkt 40 i den överklagade domen att när det gäller utbetalt stöd som inte i förväg anmälts, är de rättsregler som var gällande vid tidpunkten för utbetalningen av stödet tillämpliga. Tribunalen fann därefter i punkterna 46 och 48 att bedömningen av huruvida det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden i förevarande fall borde ha gjorts utifrån de materiella bestämmelser som var gällande vid tidpunkten för utbetalningen av stödet, det vill säga förordning nr 1191/69, och att kommissionen hade gjort en felaktig rättstillämpning genom att i detta avseende tillämpa förordning nr 1370/2007.

Förfarandet vid domstolen och parternas yrkanden

- 24 I handling som inkom till domstolens kansli den 30 september 2013 ansökte Dansk Tog, en förening bildad enligt dansk rätt med säte i Köpenhamn, med stöd av artikel 40 andra stycket i stadgan för Europeiska unionens domstol, om att få intervenera i förevarande mål till stöd för Jørgen Andersens yrkanden. Domstolens ordförande beviljade ansökan genom beslut av den 3 april 2014.
- 25 Kommissionen har i sitt överklagande, och DSB i sitt anslutningsöverklagande, yrkat att domstolen ska
- i första hand upphäva den överklagade domen, ogilla yrkandet om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet och förplikta Jørgen Andersen att ersätta rättegångskostnaderna,
 - i andra hand förklara att den tredje grund som åberopats vid tribunalen inte kan ligga till grund för ett bifall av talan, återförvisa målet till tribunalen och slå fast att beslutet om rättegångskostnader ska anstå.
- 26 Konungariket Danmark har i sitt anslutningsöverklagande yrkat att domstolen ska
- upphäva den överklagade domen, och
 - fastställa att kommissionens felaktiga tillämpning av förordning nr 1370/2007 inte motiverar att det omtvistade beslutet ogiltigförklaras.
- 27 Jørgen Andersen har yrkat att domstolen ska
- i första hand ogilla överklagandet och anslutningsöverklagandena samt förplikta kommissionen, DSB och Konungariket Danmark att ersätta de rättegångskostnader som orsakats av överklagandet och anslutningsöverklagandena,
 - i andra hand återförvisa målet till tribunalen.
- 28 Dansk Tog har yrkat att domstolen ska
- i första hand ogilla överklagandet och anslutningsöverklagandena,
 - i andra hand återförvisa målet till tribunalen,
 - samt förplikta kommissionen, DSB och Konungariket Danmark att ersätta de rättegångskostnader som de orsakat.

Yrkandet om återupptagande av det muntliga förfarandet

- 29 Det muntliga förfarandet avslutades den 21 maj 2015 sedan generaladvokaten föredragit sitt förslag till avgörande.
- 30 DSB begärde i skrivelse av den 10 juli 2015, som inkom till domstolen samma dag, att det muntliga förfarandet skulle återupptas.
- 31 Till stöd för sin begäran har DSB gjort gällande att generaladvokaten grundade sitt förslag till avgörande på rättsliga omständigheter beträffande vilka parterna inte i tillräcklig mån haft möjlighet att utbyta sina ståndpunkter.

- 32 I enlighet med artikel 83 i domstolens rättegångsregler får domstolen, efter att ha hört generaladvokaten, när som helst besluta att den muntliga delen av förfarandet ska återupptas, bland annat om domstolen anser att den inte har tillräcklig kännedom om omständigheterna i målet eller om målet ska avgöras på grundval av ett argument som inte har avhandlats mellan parterna eller de berörda som avses i artikel 23 i domstolens stadga (dom *Commerz Nederland*, C-242/13, EU:C:2014:2224, punkt 26).
- 33 Vidare föreskrivs i artikel 252 andra stycket FEUF att generaladvokaterna vid offentliga domstolssessioner, fullständigt opartiskt och oavhängigt ska lägga fram motiverade yttranden i ärenden som enligt domstolens stadga kräver deras deltagande. Domstolen är varken bunden av generaladvokatens förslag till avgörande eller av den motivering som ligger till grund för förslaget (dom *kommissionen m.fl./Kadi*, C-584/10 P, C-593/10 P och C-595/10 P, EU:C:2013:518, punkt 57).
- 34 I föreliggande fall anser domstolen att den, efter att ha hört generaladvokaten, har tillräcklig kännedom om omständigheterna i målet och att målet inte behöver avgöras på grundval av argument som inte har avhandlats mellan parterna. Således saknas skäl att bifalla begäran om återupptagande av det muntliga förfarandet.

Prövning av huvudöverklagandet

Parternas argument

- 35 Kommissionen har till stöd för överklagandet anfört en enda grund i vilken den gör gällande att tribunalen åsidosatte artiklarna 108.2 och 108.3 FEUF, 288 FEUF samt 297.1 FEUF genom att kritisera kommissionen för att ha tillämpat förordning nr 1370/2007 retroaktivt i det aktuella fallet.
- 36 Kommissionen har påpekat att det följer av domstolens fasta praxis att en ny regel är omedelbart tillämplig såvitt avser de framtida verkningarna av den situation som uppkommit under tiden då den gamla regeln var gällande. De materiella unionsbestämmelserna ska tolkas så, att de avser situationer som har inträffat innan de trädde i kraft endast i den mån det av deras lydelse, syfte eller struktur klart framgår att de ska ges en sådan verkan, detta för att säkerställa att rättssäkerhetsprincipen och principen om skydd för berättigade förväntningar iakttas.
- 37 Kommissionen har påpekat att enbart i det andra fallet är det fråga om en retroaktiv tillämpning av den nya regeln och anser följaktligen att den avgörande frågan i förevarande fall är huruvida ett statligt stöd omfattas av det ena eller det andra fallet.
- 38 Kommissionen har framhållit att domstolen i dom *kommissionen/Freistaat Sachsen* (C-334/07 P, EU:C:2008:709) konstaterade att den kan tillämpa en ny regel på alla stödprojekt, även i sådana fall då stödet har anmälts innan den nya regeln trädde i kraft.
- 39 I punkterna 51 och 52 i den domen fann domstolen nämligen att de bestämmelser, principer och granskningskriterier för bedömningen av om ett statligt stöd är förenligt med den inre marknaden som gäller då kommissionen fattar sitt beslut, i princip kan anses bättre anpassade till konkurrenssituationen, och att skyldigheten att anmäla stödprojekt enbart utgör en processuell skyldighet som inte kan anses avgörande för vilka bestämmelser som ska tillämpas på det stöd som anmälan avser.
- 40 Domstolen preciserade således i punkt 53 i nämnda dom att en medlemsstats anmälan av ett stöd inte innebär att en rättslig situation slutgiltigt har fastställts som innebär att kommissionen ska ta ställning till stödets förenlighet med den inre marknaden utifrån de bestämmelser som gäller vid tiden för denna anmälan.

- 41 Kommissionen har vidare anfört att domstolen i dom *Diputación Foral de Vizcaya m.fl./kommissionen* (C-465/09 P–C-470/09 P, EU:C:2011:372, punkterna 125 och 128) framhöll att tillämpningen av nya regler på olagligt stöd inte avser en tidigare fastlagd situation utan en pågående situation, att en verkningsfull tillämpning av konkurrenspolitiken kräver att kommissionen, vid varje tillfälle, kan anpassa sin bedömning utifrån konkurrenspolitikens behov, och slutligen att en medlemsstat som inte har anmält en stödordning till kommissionen inte rimligen kan förvänta sig att stödordningen ska bedömas utifrån de regler som var tillämpliga när den antogs.
- 42 Enligt kommissionen har tribunalen i punkt 55 i den överklagade domen felaktigt gjort en åtskillnad mellan förevarande mål och det mål som avgjordes genom dom *Diputación Foral de Vizcaya m.fl./kommissionen* (C-465/09 P–C-470/09 P, EU:C:2011:372). Även om den domen berörde lagenligheten av övergångsbestämmelser som fastställts i riktlinjer antagna av kommissionen, har domstolens resonemang en större räckvidd och kan i ännu högre grad tillämpas på förordningar och andra bindande rättsakter. Det framgår för övrigt av denna dom att domstolen inte ansåg att riktlinjerna hade tillämpats retroaktivt.
- 43 Kommissionen anser följaktligen att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning när den i punkterna 40–43 och 46–48 i den överklagade domen grundade sig på dom *SIDE/kommissionen* (T-348/04, EU:T:2008:109, punkterna 58–60) och dom *Italien/kommissionen* (T-3/09, EU:T:2011:27, punkt 61).
- 44 Enligt kommissionen gjorde tribunalen i dessa domar en felaktig bedömning när den konstaterade att frågan huruvida ett stöd som utbetalts men som inte anmälts är förenligt med den inre marknaden, ska bedömas mot bakgrund av de regler som var tillämpliga vid tidpunkten för stödets beviljande. Kommissionen anser nämligen att den åtskillnad som tribunalen gör mellan anmälda stöd och olagliga stöd inte är rättsligt relevant.
- 45 Kommissionen har preciserat att den situation som följer av en stödåtgärd, oavsett om den har anmälts eller inte, inte kan betraktas som slutgiltig så länge som kommissionen inte har fattat beslut avseende stödets förenlighet med den inre marknaden och detta beslut inte har vunnit laga kraft. Ett sådant stöd kan nämligen alltid återkrävas, antingen av kommissionen eller av nationell domstol, så länge som kommissionen inte har godkänt stödet och godkännandebeslutet inte har vunnit laga kraft. Vidare kan en medlemsstat som åsidosatt sin skyldighet att anmäla stödet och vänta med att genomföra detsamma, såsom föreskrivs i artikel 108.3 FEUF, inte behandlas förmånligare än en medlemsstat som har fullgjort dessa skyldigheter. Det saknas slutligen anledning att skydda en mottagare av ett olagligt stöd mot en ändring i de materiella regler som är tillämpliga vid kommissionens bedömning av huruvida detta stöd är förenligt med den inre marknaden.
- 46 Kommissionen anser således att tribunalen gjorde fel när den fann att de för- och nackdelar som följer av beviljandet av det aktuella stödet uppkommer under den period då detta stöd betalas ut.
- 47 Såsom generaladvokat Alber framhöll i sitt förslag till avgörande i de förenade målen *Falck och Acciaierie di Bolzano/kommissionen* (C-74/00 P och C-75/00 P, EU:C:2002:106, punkterna 143 och 144), består nämligen verkan av ett rättsstridigt stöd fram till det att det återbetalas, eftersom stödet varaktigt stärker det gynnade företagets konkurrenssituation i förhållande till företagets konkurrenter.
- 48 Jørgen Andersen och Dansk Tog har bestritt denna argumentation.

Domstolens bedömning

- 49 Enligt domstolens fasta rättspraxis ska en ny bestämmelse i princip tillämpas omedelbart på framtida verkningar av en situation som har uppkommit under en äldre bestämmelses giltighetstid. Domstolen har dessutom fastställt att principen om skydd för berättigade förväntningar inte får utsträckas så långt att den allmänt hindrar att en ny bestämmelse tillämpas på framtida verkningar av situationer som har uppkommit under en äldre bestämmelses giltighetstid (dom kommissionen/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punkt 43 och där angiven rättspraxis).
- 50 Materiella unionsbestämmelser ska däremot, för att säkerställa att principerna om rättssäkerhet och skydd för berättigade förväntningar iaktas, tolkas så, att de avser förhållanden som har uppstått innan bestämmelserna har trätt i kraft endast såvida det av bestämmelsernas lydelse, syfte eller systematik klart framgår att de ska tillerkännas sådan verkan (dom Pokrzeptowicz-Meyer, C-162/00, EU:C:2002:57, punkt 49, och dom kommissionen/Freistaat Sachsen, C-334/07 P, EU:C:2008:709, punkt 44).
- 51 När det gäller frågan om det aktuella stödet omfattas av förhållanden som uppstått före dagen för ikraftträdandet av förordning nr 1370/2007, eller av förhållanden som uppkommit under den tid då förordning nr 1191/69 var i kraft men där denna förordning fortfarande hade verkningar vid denna tidpunkt, erinrar domstolen om följande. De övergångsbestämmelser som återfinns i artikel 8.3 i förordning nr 1370/2007 föreskriver att avtal om allmän trafikplikt som gällde per den 3 december 2009 får "fortsätta att gälla till slutet av sin löptid", dock begränsat till de maximala löptider som fastställs i denna bestämmelse och under förutsättning att dessa avtal har "tilldelats i enlighet med gemenskapslagstiftning och nationell lagstiftning".
- 52 Enligt artikel 17.2 förordning nr 1191/69 behövde sådan ersättning som utbetalas till ett transportföretag som vederlag för uppgifter som följer av en föreskriven trafikplikt inte anmälas enligt artikel 108.3 FEUF när de uppfyllde de villkor som angavs i avsnitt II, III och IV i nämnda förordning. Sådana stöd ansågs nämligen vara förenliga med den inre marknaden enligt nämnda förordning.
- 53 Härav följer att stöd som utbetalades till ett offentligt trafikföretag vid en tidpunkt då förordning nr 1191/69 fortfarande var i kraft, och som uppfyllde villkoren i avsnitt II, III och IV i denna förordning, omfattades av förhållanden som slutligt uppstått före ikraftträdandet av förordning nr 1370/2007.
- 54 Det följer av dessa överväganden att kommissionen, vid antagandet av det omtvistade beslutet, borde utifrån förordning nr 1191/69 ha undersökt det stöd som utbetalades i enlighet med det första avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt vilket ingicks för åren 2000–2004 och det stöd som utbetalades före den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt vilket ingicks för åren 2005–2014, för att kontrollera huruvida dessa stöd uppfyllde villkoren i avsnitt II, III och IV i denna förordning och huruvida de således var undantagna från anmälningsskyldigheten enligt artikel 108.3 FEUF.
- 55 Kommissionen borde däremot, utifrån förordning nr 1370/2007 och med förbehåll för de övergångsbestämmelser som nämns ovan i punkt 51, ha prövat såväl lagenligheten som förenligheten med den inre marknaden hos det stöd som utbetalades från och med den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt vilket ingicks för åren 2005–2014.
- 56 Denna slutsats påverkas inte av den praxis från domstolen som kommissionen har hänvisat till.

- 57 Kommissionen kan inte vinna framgång med argument som grundar sig på punkterna 51 och 52 i dom kommissionen/Freistaat Sachsen (C-334/07 P, EU:C:2008:709), eftersom omständigheterna i förevarande fall fundamentalt skiljer sig från omständigheterna i den domen. Nämda dom avsåg statligt stöd som inte omfattades av någon förordning om gruppundantag vid tidpunkten då behöriga nationella myndigheter beviljade stöden.
- 58 Av samma skäl kan punkterna 125–128 i dom Diputación Foral de Vizcaya m.fl./kommissionen (C-465/09 P– C-470/09 P, EU:C:2011:372) inte läggas till grund för kommissionens påstående att det aktuella statliga stödet i förevarande mål skulle bedömas enbart utifrån förordning nr 1370/2007.
- 59 När det slutligen gäller argumentet att ett olagligt stöd kan krävas åter ända fram till det att kommissionen har antagit ett beslut avseende detta stöd, påpekar domstolen att det i förevarande fall inte har visats att det aktuella stödet är olagligt.
- 60 Således följer det av punkterna 54 och 55 ovan att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning när den i punkt 46 i den överklagade domen slog fast att frågan huruvida samtliga det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden borde ha bedömts utifrån förordning nr 1191/69.
- 61 Domstolen upphäver således den överklagade domen i den del tribunalen – när det gäller stöd som utbetalades från och med den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt vilket ingicks för åren 2005–2014 – ogiltigförklarade artikel 1 andra stycket i det omtvistade beslutet.
- 62 Domstolen återförvisar därför målet till tribunalen för prövning av de tre grunder som anförts i ansökan, med beaktande av artikel 8.3 i förordning nr 1370/2007 beträffande lagenligheten av det omtvistade beslutet i den del det fastställdes att det stöd som utbetalades från och med den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt som ingåtts för åren 2005–2014 var förenligt med den inre marknaden.
- 63 Överklagandet ogillas i övrigt.

Prövning av anslutningsöverklagandena

Parternas argument

- 64 DSB har gjort gällande att tillämpningen av förordning nr 1307/ 2007 – om det antas att denna tillämpning är felaktig – på omständigheterna i förevarande fall inte har någon inverkan på frågan huruvida det omtvistade beslutet är lagenligt, eftersom tillämpningen av förordning nr 1191/69 inte skulle ha lett till någon annan slutsats i frågan huruvida det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden.
- 65 DSB har i detta avseende påpekat att kommissionen, i punkt 398 i det omtvistade beslutet, hänvisade till bedömningsregler i förordning nr 1191/69, vilka kommissionen redan hade nämnt i punkterna 124–131 i beslutet om att inleda förfarandet. I sistnämnda punkter prövade kommissionen artikel 14 i denna förordning och kom till slutsatsen att bedömningen av huruvida nämnda stöd är förenligt med den inre marknaden skulle göras mot bakgrund av allmänna principer som följer av EG-fördraget, rättspraxis och kommissionens beslutspraxis.

- 66 Enligt DSB angav kommissionen att dessa allmänna principer kräver att ersättningen inte överstiger vad som är nödvändigt för att täcka de kostnader som uppkommer i samband med skyldigheten att utföra en allmännyttig tjänst, med hänsyn tagen till inkomsterna i samband med denna och en rimlig vinst för fullgörandet av denna skyldighet. Kommissionen redogjorde slutligen för sin inledande ståndpunkt beträffande frågan huruvida detta kriterium var uppfyllt för det aktuella stödet.
- 67 Det omtvistade beslutet i förening med beslutet om att inleda förfarandet innehåller således en tillräckligt motiverad förklaring till varför tillämpningen av förordning nr 1191/69 inte skulle ha kunnat leda till något annat resultat än det som följer av en tillämpning av förordning nr 1370/2007. DSB har framhållit att fast rättspraxis ger vid handen att ett beslut är tillräckligt motiverat när det däri hänvisas till en handling som adressaten redan har tillgång till och som innehåller de uppgifter på vilka institutionen har grundat sitt beslut (dom Bundesverband deutscher Banken/kommissionen, T-36/06, EU:T:2010:61, punkt 53 och där angiven rättspraxis).
- 68 DSB anser följaktligen att tribunalen gjorde en felaktig rättstillämpning när den i punkt 50 i den överklagade domen konstaterade att bedömningen av det aktuella stödet enbart gjorts med tillämpning av förordning nr 1370/2007, och när den i punkt 58 i denna dom konstaterade att tribunalen varken kunde ersätta kommissionens bedömning med sin egen eller fastställa huruvida det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden på grundval av förordning nr 1191/69.
- 69 DSB har vidare hävdatt att tribunalen var skyldig att bedöma om kommissionens tolkning av förordning nr 1191/69 och om de slutsatser den drog därav var riktiga. DSB har i detta avseende erinrat om att det följer av fast rättspraxis att en felaktig rättstillämpning inte motiverar att ett beslut ogiltigförklaras när kommissionen, för det fall det inte hade förekommit någon sådan felaktighet, hade antagit samma beslut (dom Falck och Acciaierie di Bolzano/kommissionen, C-74/00 P och C-75/00 P, EU:C:2002:524, punkt 122, dom CMA CGM m.fl./kommissionen, T-213/00, EU:T:2003:76, punkterna 101–103, dom González y Díez/kommissionen, T-25/04, EU:T:2007:257, punkt 74, och dom Diputación Foral de Álava m.fl./kommissionen, T-30/01–T-32/01 och T-86/02–T-88/02, EU:T:2009:314, punkt 219).
- 70 Den danska regeringen anser att tribunalen, i punkt 50 i den överklagade domen, missuppfattade innehållet i det omtvistade beslutet när den angav att bedömningen av stödet i fråga hade gjorts uteslutande utifrån förordning nr 1370/2007. Den danska regeringen har härvid framfört argument som i huvudsak är identiska med DSB:s argument, såsom dessa har återgetts ovan i punkterna 65–67.
- 71 Den danska regeringen har gjort gällande att tribunalen åsidosatte unionsrätten när den, i punkt 58 i den överklagade domen, avvisade regeringens argument – liksom kommissionens och DSB:s argument – som framförts för att visa att tillämpningen av förordning nr 1370/2007 endast utgjorde ett formfel som inte påverkade innehållet i det omtvistade beslutet. Till stöd för detta argument har den danska regeringen åberopat dom González y Díez/kommissionen (T-25/04, EU:T:2007:257, punkt 74) och dom Diputación Foral de Álava m.fl./kommissionen (T-30/01–T-32/01 och T-86/02–T-88/02, EU:T:2009:314, punkt 219).
- 72 Kommissionen har biträtt såväl DSB:s argument (utom de som angetts ovan i punkt 69) som den danska regeringens argument, vilka sammanfattats ovan i punkt 70.
- 73 Jørgen Andersen har bestritt de argument som framförts av DSB och den danska regeringen. Han har gjort gällande att tribunalen gjort en bedömning av faktiska omständigheter som inte kan bestridas inom ramen för detta överklagande, i det att tribunalen konstaterade att kommissionen hade gjort en prövning av huruvida stödet var förenligt med den inre marknaden enbart på grundval av förordning nr 1370/2007.

Domstolens bedömning

- 74 När det gäller upptagandet till sakprövning av argumentet att kommissionen prövade huruvida det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden såväl utifrån förordning nr 1191/69 som utifrån förordning nr 1370/2007, och inte, tvärtemot tribunalens felaktiga tolkning av det omtvistade beslutet, enbart utifrån förordning nr 1307/2007, framhåller domstolen följande. En sådan tolkning hänför sig till den rättsliga bedömningen och utgör inte enbart ett konstaterande av faktiska omständigheter. Detta argument kan följaktligen upptas till prövning.
- 75 I sak framgår det av punkterna 304, 307, 314 och 397 i det omtvistade beslutet att kommissionen uttryckligen angav att prövningen av det aktuella stödets förenlighet med den inre marknaden skulle göras enbart utifrån förordning nr 1370/2007. Dessutom framgår det av punkterna 315–394 i detta beslut att kommissionen faktiskt gjorde denna bedömning enbart utifrån denna förordning.
- 76 Det är visserligen riktigt att kommissionen i punkt 398 i det omtvistade beslutet angav att tillämpningen av förordning nr 1191/69 inte skulle ha lett till någon annan slutsats än den som kommissionen nådde med tillämpning av förordning nr 1370/2007. En sådan uppgift kan emellertid inte i sig ligga till grund för slutsatsen att kommissionen, vilket såväl kommissionen som den danska regeringen och DSB har hävdat, faktiskt tillämpade förordning nr 1191/69 för att bedöma huruvida det aktuella stödet var förenligt med den inre marknaden.
- 77 Det är vidare riktigt att kommissionen i punkt 398 i det omtvistade beslutet påpekade att de materiella reglerna i förordning nr 1191/69 "motsvarar" reglerna i förordning nr 1370/2007. Kommissionen konstaterade emellertid aldrig att reglerna i de båda förordningarna var identiska, vilket under alla omständigheter innebär att villkoren för att tillämpa den praxis från tribunalen som DSB och den danska regeringen har åberopat (det vill säga dom González y Díez/kommissionen, T-25/04, EU:T:2007:257, punkt 74, och dom Diputación Foral de Álava m.fl./kommissionen, T-30/01–T-32/01 och T-86/02–T-88/02, EU:T:2009:314, punkt 219) inte är uppfyllda i förevarande fall.
- 78 När det gäller omständigheten att kommissionen i punkt 398 i det omtvistade beslutet hänvisade till sin redovisning och tolkning i beslutet om att inleda förfarandet av bedömningsreglerna i förordning nr 1191/69, framhåller domstolen följande. Tvärtemot vad DSB och den danska regeringen har gjort gällande, innehåller beslutet om att inleda förfarandet inte någon bedömning som kan avhjälpa avsaknaden i det omtvistade beslutet av en prövning av det aktuella stödet utifrån denna förordning.
- 79 I punkterna 83–90 och 101–103 i beslutet om att inleda förfarandet, rörande frågan huruvida det förelåg ett statligt stöd, samt i punkterna 129–131 i detta beslut, angående frågan huruvida detta stöd eventuellt var förenligt med förordning nr 1191/69, redogjorde kommissionen nämligen endast för parternas argument och framhöll endast att den tvivlade på att de argument som framförts av DSB och den danska regeringen var välgrundade.
- 80 Villkoren för att tillämpa den rättspraxis som DSB har åberopat, nämligen dom Bundesverband deutscher Banken/kommissionen (T-36/06, EU:T:2010:61, punkt 53 och där angiven rättspraxis), är således inte heller uppfyllda i förevarande fall. Av denna rättspraxis följer att ett beslut är tillräckligt motiverat när det däri hänvisas till en handling som adressaten redan har tillgång till och som innehåller de uppgifter på vilka institutionen har grundat sitt beslut.
- 81 För det fall att tribunalen hade kontrollerat, vilket den enligt DSB var skyldig att göra, huruvida det fanns fog för uppgiften i punkt 398 i det omtvistade beslutet att tillämpningen av förordning nr 1191/69 i förevarande fall inte skulle ha lett till någon annan slutsats, hade tribunalen dessförinnan varit tvungen att göra en bedömning utifrån denna förordning av huruvida det omtvistade stödet var förenligt med den inre marknaden.

- 82 Enligt domstolens fasta praxis åligger det emellertid inte tribunalen att göra någon sådan prövning inom ramen för en talan om ogiltigförklaring, eftersom det inte ankommer på tribunalen att ersätta kommissionens bedömning i ekonomiska spørsmål med sin egen (se, för ett liknande resonemang, beslut DSG/kommissionen, C-323/00 P, EU:C:2002:260, punkt 43, och dom KME Germany m.fl./kommissionen, C-272/09 P, EU:C:2011:810, punkterna 93 och 103).
- 83 Mot denna bakgrund ska anslutningsöverklagandena ogillas.

Rättegångskostnader

- 84 Eftersom målet återförvisas till tribunalen ska beslutet om rättegångskostnaderna anstå.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (stora avdelningen) följande:

- 1) **Den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal i målet Andersen/kommissionen (T-92/11, EU:T:2013:143) upphävs i den del tribunalen – när det gäller stöd som utbetalades från och med den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt vilket ingicks för åren 2005–2014 – ogiltigförklarade artikel 1 andra stycket i kommissionens beslut 2011/3/EU av den 24 februari 2010 om avtal om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt mellan det danska transportministeriet och Danske Statsbaner (statligt stöd C 41/08 (f.d. NN 35/08)).**
- 2) **Huvudöverklagandet ogillas i övrigt.**
- 3) **Anslutningsöverklagandena ogillas.**
- 4) **Målet återförvisas till Europeiska unionens tribunal för prövning av de tre grunder som anförts i ansökan, med beaktande av artikel 8.3 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, beträffande lagenligheten av beslut 2011/3 i den del det fastställdes att det stöd som utbetalades från och med den 3 december 2009 i enlighet med det andra avtalet om trafiktjänster på grund av allmän trafikplikt som ingåtts för åren 2005–2014 var förenligt med den inre marknaden.**
- 5) **Frågan om rättegångskostnader anstår.**

Underskrifter